CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA

# FALLOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

XXII

2020/B

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES

www.tsjbaires.gov.ar @TSJBaires tsjbaires

Constitución y Justicia : Fallos del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires / 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2021. (vol. XXII – 2020/B)
Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-987-794-052-7
ISBN 978-987-46946-1-4 (Obra completa)

1. Derecho Constitucional . 2. Jurisprudencia.
CDD 342.821102

Compilación anónima

ISBN 978-987-794-052-7

**CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA**

# FALLOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

# Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires

**Presidente**

*Dra. Weinberg, Inés M.*

**Vicepresidenta**

*Dra. De Langhe, Marcela*

**Jueces y Juezas**

*Dra. Ruiz, Alicia E. C.*

*Dr. Lozano, Luis F.*

*Dr. Otamendi, Santiago*

**Secretaria Judicial**
**en Asuntos Originarios**

*Dra. Tadei, Alejandra*

**Secretaria Judicial**
**en Asuntos Generales**

*Dra. Tadei, Alejandra*
*(Subrogante)*

**Secretario Judicial**
**en Asuntos Contencioso-Administrativos y Tributarios**

*Dr. Said, José L.*

**Secretaria Judicial**
**en Asuntos Penales, Contravencionales y de Faltas**

*Dra. Córdoba, Gabriela Elena*
*(Interina)*

# JULIO

• **“Otros procesos incidentales en autos Transporte del Tejar SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17688/19 - 01-07-2020 2201

• **“Incidente de competencia en autos Machado, Federico Alberto s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18000/20 - 01-07-2020 2203

• **“Méndez, Santiago Tomás s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17886/20 - 01-07-2020 2205

• **“Marino, Nicolás Martín s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17860/19 - 01-07-2020 2207

• **“Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17837/19 - 01-07-2020 2209

• **“Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Tello, Patricia E. y Daparo, Rosa M. S. H. s/ ejecutivo s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17572/19 - 01-07-2020 2211

• **“Aparo, Pablo G. s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17838/19 - 01-07-2020 2222

• **“Metalúrgica TADEM SCA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17978/20 - 01-07-2020 2224

• **“Martínez Ferrari, Maximiliano Ariel Aldo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18008/20 - 01-07-2020 2226

• **“Calderon Laureano, Mónica del Pilar s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18020/20 - 01-07-2020 2228

• **“Orellana, Arturo Ovidio s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18024/20 - 01-07-2020 2230

• **“Incidente de competencia en autos Pérez, Gerardo Román s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18036/20 - 01-07-2020 2231

• **“Stoessel, Samanta Cecilia s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17991/20 - 01-07-2020 2233

• **“Consorcio propietarios calle 11 de Septiembre de 1888 Nº 1076 s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18029/20 - 01-07-2020 2235

• **“Galarza, Rosana Mariel c/ Prevención ART SA s/ otros reclamos s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17407/19 - 01-07-2020 2237

• **“Ávila Munsibay, Constante s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 18013/20 - 01-07-2020 2242

• **“Tiburzi, Marcelo Fabián s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17911/20 - 01-07-2020 2244

• **“Incidente de competencia en autos Triguero, Gustavo Horacio s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17949/20 - 01-07-2020 2246

• **“Contratti, Daniel Carlos s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17931/20 - 01-07-2020 2248

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ De Paoli, Marcelo Julio y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT n° 17615/19 - 01-07-2020 2250

• **“SAGEMCO SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ SAGEMCO SA s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”**
Expte. SACAyT n° 17200/19 - 01-07-2020 2256

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Beceiro, Marcelo Adrián y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17550/19 - 01-07-2020 2258

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Feder, Judith Alejandra c/ GCBA s/ recurso directo de revisión por cesantías y exoneraciones de empleados públicos (art. 464 y 465 CAyT)”**
Expte. SACAyT n° 16032/18 - 01-07-2020 2263

• **“Deutz Agco Motores SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Deutz Agco Motores SA s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT n° 15745/18 - 01-07-2020 2266

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asociación de Trabajadores del Estado c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT n° 15848/18 - 01-07-2020 2268

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Centro de Ventas Monteagudo SA c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesión”**
Expte. SACAyT n° 15862/18 - 01-07-2020 2286

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gerscovich, Jorge Felipe c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 15985/18 - 01-07-2020 2295

• **“N. M. C. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. M. C. c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT n° 15995/18 - 01-07-2020 2298

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Enfedaque, Cecilia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 16038/18 - 01-07-2020 2302

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ciudadanos Libres por la Calidad Institucional Asociación Civil y otros c/ GCBA s/ amparo - genérico”**
Expte. SACAyT n° 16115/18 - 01-07-2020 2308

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pérsico, Marta Beatriz c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17430/19 - 01-07-2020 2313

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ainete, Fabiana Andrea y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT n° 17380/19 - 01-07-2020 2317

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Alegre, Soledad y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 16944/19 - 01-07-2020 2319

• **“Empresa Distribuidora Sur SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Empresa Distribuidora Sur SA (EDESUR SA) c/ Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor s/ recurso directo s/ resoluciones de defensa al consumidor”**
Expte. SACAyT n° 17445/19 - 01-07-2020 2326

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pachame, Jorge Alfredo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17552/19 - 01-07-2020 2328

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Caruso, Javier Alejandro c/ GCBA y otros s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT n° 17424/19 - 01-07-2020 2332

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rios, Gonzalo Fabián y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17434/19 - 01-07-2020 2335

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bence Pieres, Federico Martín y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17441/19 - 01-07-2020 2341

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Paz, Silvia del Valle y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17350/19 - 01-07-2020 2348

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Arambarri, Alejandro José y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17513/19 - 01-07-2020 2353

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - otros procesos especiales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16193/19 - 01-07-2020 2356

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16192/19 - 01-07-2020 2363

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16204/19 - 01-07-2020 2370

• **“GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial IOMA s/ ejecución fiscal s/ recurso de apelación ordinario concedido”**
Expte. SACAyT n° 17346/19 - 01-07-2020 2377

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sak, Mariano c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT n° 17557/19 - 01-07-2020 2379

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lobo, Julia Margarita c/ GCBA s/ incidente de recurso de inconstitu-**

**cionalidad- recurso directo de revisión por cesantías y exoneraciones de empleados públicos (art. 464 y 465 CAyT)"**
Expte. SACAyT n° 15816/18 - 01-07-2020 2384

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ J. M. V. c/ GCBA s/ amparo - otros"**
Expte. SACAyT n° 16272/19 - 01-07-2020 2389

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Glikman, Patricia Leonor c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT n° 17266/19 - 01-07-2020 2392

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sarda, Margarita Lucía c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT n° 17548/19 - 01-07-2020 2398

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gramuglia, José Edgardo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT n° 17585/19 - 01-07-2020 2400

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Luna, Eva Alicia y otros c/ GCBA y otros s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)"**
Expte. SACAyT n° 15934/18 - 01-07-2020 2406

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ López, Edith Mariela c/ GCBA y otros s/ responsabilidad médica"**
Expte. SACAyT n° 16648/19 - 01-07-2020 2412

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Longordo Otero, Sonia Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT n° 17298/19 - 01-07-2020 2414

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Valdez, Marcial Alejandro y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT n° 17425/19 - 01-07-2020 2419

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Mel Gowland, Florencia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT n° 17749/19 - 01-07-2020 2424

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Prado, Eva María Inés y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 16185/19 - 01-07-2020 2426

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Reñones, Adriana c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT n° 16249/19 - 01-07-2020 2429

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ventuiz, Raúl Santiago c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17487/19 - 01-07-2020 2433

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Restuccia, Adriana Noemí c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17522/19 - 01-07-2020 2439

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Padula, Silvana Vanesa y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17607/19 - 01-07-2020 2445

• **“G., E. A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ G., E. A. c/ GCBA s/ revisión de cesantías o exoneraciones de emp. públ.”**
Expte. SACAyT n° 15731/18 - 01-07-2020 2451

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Russmann, Marta c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 16229/19 - 01-07-2020 2456

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Seidenstein, María Elena c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17232/19 - 01-07-2020 2458

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Saldaneri, Analía Verónica y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17440/19 - 01-07-2020 2463

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ S.G.W c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT n° 17569/19 - 01-07-2020 2470

• **“Indar Tax SA c/ GCBA y otros s/ impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 15575/18 - 01-07-2020 2472

• **“Acuña, María Soledad s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ L. O. C. y otros c/ GCBA s/ apelación - amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT n° 15596/18 - 01-07-2020 2479

• **“Impulso de San Luis SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Impulso de San Luis SA c/ AGIP s/ impugnación actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 15718/18 - 01-07-2020 2483

• **“H. N. M. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ H. N. M. c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA) y su acumulado expte. n°16131/18 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: H. N. M. c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT n° 16122/18 - 01-07-2020 2492

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Zúñiga Ibarra, Ana Lidia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17593/19 - 01-07-2020 2498

• **“Instituto de Obra Médico Asistencial s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT n° 13121/16 - 01-07-2020 2503

• **“Motores y Repuestos SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Motores y repuestos SA s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT n° 17272/19 - 01-07-2020 2506

• **“Velázquez, Rolando Omar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Velázquez, Rolando Omar c/ GCBA y otros s/ amparo (Art. 14 CCABA)”**
Expte. SACAyT n° 17357/19 - 01-07-2020 2508

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Valenti, Eduardo Alberto c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17396/19 - 01-07-2020 2514

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Werd, Mónica Alicia y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17447/19 - 01-07-2020 2521

• **“N. C. G. y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. C. G. y otros c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT n° 17483/19 - 01-07-2020 2525

• **“J. F. R. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ J. F. R. c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT n° 17528/19 - 01-07-2020 2533

• **“B. N. C. y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ B. N. C. y otros c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT n° 17588/19 - 01-07-2020 2538

• **“Incidente de competencia en autos Grottola, Eduardo Omar s/ lesiones leves (art. 89) y entorpecimiento de servicios públicos (art.194) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16834/19 - 01-07-2020 2546

• **“Incidente de competencia en autos Fasce, Carlos Gabriel s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17020/19 - 01-07-2020 2551

• **“Incidente de incompetencia en autos “García, María Laura S/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I en/ García, María Laura s/ Infr. Art(s). 239 del CP”**
Expte. SAPCyF n° 16329/19 - 01-07-2020 2553

• **“Rouco, Santiago Jaime y otra s/ estafa - defraudación por abuso de firma en blanco s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16339/19 - 01-07-2020 2561

• **“Incidente de competencia en autos Rodríguez, Leila s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16711/19 - 01-07-2020 2566

• **“Incidente de competencia en autos Cisneros Cuenca, Jenny Esther s/ lesiones culposas (Art. 94 - 1° párrafo) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17249/19 - 01-07-2020 2569

• **“Incidente de competencia en autos Orozco, José s/ lesiones leves (Art. 89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16917/19 - 01-07-2020 2572

• **“Incidente de competencia en autos Elgue Quian, Patricia Soledad s/ falsificación documentos públicos s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16920/19 - 01-07-2020 2576

• **“Incidente de competencia en autos Reyes Ortiz, Ariel s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16664/19 - 01-07-2020 2578

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos L., R. E. s/ 189bis 2/4° parr. portación de arma de guerra sin autorización”**
Expte. SAPCyF n° 18176/20 - 01-07-2020 2580

• **“Incidente de competencia en autos: Luna, Patricia y otros s/ coacción (art. 149 bis) y lesiones leves (art. 89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16770/19 - 01-07-2020 2586

• **“Incidente de competencia en autos Espinosa, Carlos Alberto y otros s/89 -lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17288/19 - 01-07-2020 2588

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Edesur SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAPCyF n° 17370/19 - 01-07-2020 2592

• **“Incidente de competencia en autos: Gómez, Gabriel Gustavo s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16718/19 - 01-07-2020 2597

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Edesur SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAPCyF n° 17384/19 - 01-07-2020 2602

• **“Colunga, Hernán Darío s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Colunga, Hernán Darío s/ 6.1.49 bis - prestación de servicio público de taxis sin habilitación”**
Expte. SAPCyF n° 17202/19 - 01-07-2020 2606

• **“Cuneo, Gabriel Santiago s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cuneo, Santiago s/ 3 - organización/propaganda discriminatoria - LN 23.592 (penalización de actos discriminatorios)”**
Expte. SAPCyF n° 16989/19 - 01-07-2020 2612

• **“Incidente de competencia en autos Andrada, Nicolás Leonel s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (art.52 según Ley 1472) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16982/19 - 01-07-2020 2614

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ intimidación pública s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17015/19 - 01-07-2020 2616

• **“Incidente de competencia en autos Pimentel Ruiz, Manuel Enrique y otros s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17241/19 - 01-07-2020 2620

• **“Incidente de competencia en autos Buonanduci, Norberto Luis s/ amenazas con armas o anónimas (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16869/19 - 01-07-2020 2624

• **“Incidente de competencia en autos De Rito, Raúl Luis s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16744/19 - 01-07-2020 2626

• **“Incidente de competencia en autos Personal, Tren Belgrano Norte s/ 94 - lesiones culposas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17320/19 - 01-07-2020 2628

• **“Valdivieso Vega, Joel Iván s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Valdivieso Vega, Joel Iván s/ 6.1.49 - requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros”**
Expte. SAPCyF n° 17216/19 - 01-07-2020 2631

• **“Incidente de competencia en autos Personal Gendarmería Nacional Argentina, NN s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17408/19 - 01-07-2020 2638

• **“Incidente de competencia en autos N.N. s/ hurto y usurpación (art. 181 inc. 1) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16898/19 - 01-07-2020 2639

• **“Incidente de competencia en autos N.N. s/ daños s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16862/19 - 01-07-2020 2641

• **“Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16854/19 - 01-07-2020 2645

• **“Incidente de competencia en autos Cutuli, Flavio Adrián s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16841/19 - 01-07-2020 2649

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Gómez, Roberto Marcelo s/ 79 - cuidar coches sin autorización legal (Art. 82 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF n° 17111/19 - 01-07-2020 2653

• **“Incidente de competencia en autos Ocampo Montania, Rodolfo Reinaldo s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16725/19 - 01-07-2020 2654

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de**

**inconstitucionalidad en autos Albornoz, Mario Rolando s/ 79 - cuidar coches sin autorización legal (art.82 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF n° 17759/19 - 01-07-2020 2657

• **“Incidente de competencia en autos Chaves, Daniel Marcelo s/ 94 - lesiones culposas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17463/19 - 01-07-2020 2658

• **“Incidente de competencia en autos Speiser, Gisela María s/ abuso de autoridad y violación de deberes de funcionario público (art. 248) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16823/19 - 01-07-2020 2662

• **“Incidente de competencia en autos Bonanata, Alexander Nicolás s/ daños s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16741/19 - 01-07-2020 2665

• **“Incidente de incompetencia en autos Valdés Becerril, Karla Shantal s/ 146 - sustracción de menores s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17729/19 - 01-07-2020 2667

• **“Incidente de competencia en autos N.N s/ averiguación de delito s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16913/19 - 01-07-2020 2668

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Niselewicz, Ezequiel Gonzalo s/ 149 bis - amenazas- CP (P/L 2303)”**
Expte. SAPCyF n° 17411/19 - 01-07-2020 2671

• **“Incidente de competencia en autos Sansone, Marcelo Alejandro s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16853/19 - 01-07-2020 2673

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Toranzo, Jorge Néstor s/ 149 bis - amenazas - CP (P/L 2303)”**
Expte. SAPCyF n° 17884/20 - 01-07-2020 2677

• **“Incidente de competencia en autos Maino, Carlos Damián s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16685/19 - 01-07-2020 2678

• **"Incidente de competencia en autos Peralta Florentín, Andrés s/ amenazas con armas o anónimas (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF n° 16743/19 - 01-07-2020 2682

• **"Incidente de competencia en autos L., L. E. s/ 1 1er párr. - impedimento de contacto de menor de edad s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF n° 17420/19 - 01-07-2020 2685

• **"Incidente de competencia en autos Garcilazo, Omar Ricardo s/ coacción (art.149 bis) y robo s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF n° 16810/19 - 01-07-2020 2689

• **"Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF n° 16843/19 - 01-07-2020 2693

• **"Incidente de competencia en autos Arguello, Néstor Damián s/ 181 inc. 3 - usurpación (turbación de la posesión) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF n° 17234/19 - 01-07-2020 2696

• **"FG Argentina SRL s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ FG Argentina SRL s/ ejecución fiscal"**
Expte. SACAyT n° 17505/19 - 01-07-2020 2701

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Schulz, María Isabel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)"**
Expte. SACAyT n° 15824/18 - 08-07-2020 2703

• **"N. V. R. y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. V. R. y otros c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA) sus exptes. acumulados nº 15973 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N.V.R. y otros c/ Instituto de Vivienda de la CABA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)" y nº 15979 "Ministerio Público – Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N.V.R. y otros c/ Instituto de Vivienda de la CABA y otros s/ amparo (art.14 CCABA)"**
Expte. SACAyT n° 15970/18 - 08-07-2020 2706

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ T. D. G. c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT n° 16023/18 - 08-07-2020 2718

• **“BA Houses SA y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ BA Houses SA y otros s/ej. fisc.- Ingresos brutos”**
Expte. SACAyT n° 16116/18 - 08-07-2020 2721

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Clich, Mariana Alejandra c/ GCBA s/ cobro de pesos”**
Expte. SACAyT n° 16177/19 - 08-07-2020 2724

• **“GCBA s/ inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16190/19 - 08-07-2020 2727

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ SMS V Asesores de Seguros SA c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 17274/19 - 08-07-2020 2728

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rudman, María Gabriela c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17279/19 - 08-07-2020 2731

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sandoval, Miguel Ángel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17521/19 - 08-07-2020 2735

• **“Gentile, Marcelo José s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gentile, Marcelo José c/ GCBA y otros s/ impugnación de actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 17660/19 - 08-07-2020 2738

• **“F.H.J y otra s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asesoría Tutelar nº 4 y otros c/ GCBA y otros s/ amparo - genérico”**
Expte. SACAyT n° 17746/19 - 08-07-2020 2741

• **“Incidente de competencia en autos Nieto, Nicolás Alejandro s/ sustracción y destrucción medios de prueba y doc. s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16806/19 - 08-07-2020 2746

• **"Solares, Silvina Valeria s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Solares, Silvina Valeria s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros"**
Expte. SAPCyF n° 17413/19 - 08-07-2020 2749

• **"Peñaranda Heredia, Jhonatan Robert s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Peñaranda Heredia, Jhonatan Robert s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros"**
Expte. SAPCyF n° 17397/19 - 08-07-2020 2754

• **"Maxiconsumo S.A. c/ Banco Ciudad de Bs. As. s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica) s/ recurso de apelación ordinario concedido"**
Expte. SACAyT n° 14496/17 - 08-07-2020 2761

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Iommi, Victoria Soledad c/ Instituto de la Vivienda de la CABA s/ escrituración"**
Expte. SACAyT n° 16256/19 - 08-07-2020 2782

• **"Roldán, José Roberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Roldán, José Roberto c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)"**
Expte. SACAyT n° 15961/18 - 08-07-2020 2784

• **"Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Scarnato, Leonardo Javier s/ 149 bis - amenazas - CP (P/L 2303)"**
Expte. SAPCyF n° 15594/18 - 08-07-2020 2792

• **"Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Villalba López, Marcelo Isidro s/ 189 bis 2/4º párr. portación de arma de guerra sin autorización"**
Expte. SAPCyF n° 16240/19 - 08-07-2020 2795

• **"Ricci, Pablo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ricci, Pablo s/ 6.1.44 - Transporte de pasajeros"**
Expte. SAPCyF n° 17398/19 - 08-07-2020 2802

• **"Mastracchio, Leonardo Daniel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO n° 17956/20 - 16-07-2020 2809

• **“Jumbo Retail Argentina SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17816/19 - 16-07-2020 2811

• **“GCBA c/ Operadora Ferroviaria Sociedad del Estado s/ ejecución de multas s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO n° 17796/19 - 16-07-2020 2814

• **“Robledo, Raúl Eduardo c/ Provincia ART SA s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 16954/19; 16-07-2020 2816

• **“Boero, Dora Patricia y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ NN,NN s/ 153 bis - acceso sin autorización a un sistema o dato informático de acceso restringido”**
Expte. SAPCyF n° 15888/18 - 16-07-2020 2818

• **“Brandoni, Héctor Emilio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Brandoni, Héctor Emilio s/ art. 11179:149 bis parr. 1 amenazas -CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF n° 15933/18 - 16-07-2020 2822

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Vila, Alfredo Héctor s/ 73 - violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa”**
Expte. SAPCyF n° 16222/19 - 16-07-2020 2825

• **“Bonino, Vilma Teresa s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Godoy, Diana Emilse y otros s/ 73 - violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa”**
Expte. SAPCyF n° 16308/19 - 16-07-2020 2831

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Field, Malcom Nicolás s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF n° 16357/19 - 16-07-2020 2833

• **“Incidente de incompetencia en autos Loza, Camila Belén s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16528/19 - 16-07-2020 2838

• **“Incidente de competencia en autos Toledo, Carlos Alejandro s/ entorpecimiento de servicios públicos (Art. 194) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16688/19 - 16-07-2020 2842

• **“Incidente de competencia en autos Chávez, Héctor Fabián s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16686/19 - 16-07-2020 2846

• **“Incidente de competencia en autos Mori López, Julio César s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16693/19 - 16-07-2020 2849

• **“Incidente de competencia en autos Ottalagano, Fernando s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16674/19 - 16-07-2020 2852

• **“Incidente de competencia en autos González, José Luis s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16721/19 - 16-07-2020 2854

• **“Incidente de competencia en autos Lazzarini, Kevin Gabriel s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16757/19 - 16-07-2020 2857

• **“Morinigo, Flavio Mauricio y otro s/ falso testimonio e instigación a cometer delito s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16814/19 - 16-07-2020 2860

• **“Incidente de competencia en autos Campaniello, José Antonio s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16857/19 - 16-07-2020 2863

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ otros procesos incidentales en autos Jaime, Carlos Javier s/ 183 - daños s/ incidente de Recurso Extraordinario”**
Expte. SAPCyF n° 16490/19-1; 16-07-2020 2866

• **“Incidente de competencia en autos: B. D., N. A. s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16672/19 - 16-07-2020 2870

• **“Incidente de competencia en autos Pereyra Da Silva, Juan Alberto s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16839/19 - 16-07-2020 2873

• **“Incidente de competencia en autos Lagos, Ovidio Fernando s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16887/19 - 16-07-2020 2877

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ intimidación pública s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16916/19 - 16-07-2020 2880

• **“Incidente de competencia en autos Carro, Jorge s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16978/19 - 16-07-2020 2884

• **“Incidente de competencia en autos Acciarri, Pablo y otros s/ privación ilegal, libertad agravada art 142 inc.5, amenazas, lesiones leves (art.89)y asociación ilícita s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16966/19 - 16-07-2020 2887

• **“Incidente de competencia en autos Parra, Alana Damaris y otros s/ 186 1 - incendio/ explosión e inundación con peligro común para los bienes s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17086/19 - 16-07-2020 2890

• **“Otros procesos incidentales en autos NN, desconocido s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (Art. 52 según Ley 1472) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17166/19 - 16-07-2020 2894

• **“Incidente de competencia en autos Copello, Sergio León s/ 275 - falso testimonio s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17189/19 - 16-07-2020 2898

• **“Incidente de competencia en autos Alimonti, Jorge Alberto s/ 243 - desobediencia a cargas procesales s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17326/19 - 16-07-2020 2904

• **“Telefónica de Argentina SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Telefónica de Argentina SA s/ 2.2.14 - sanción genérica”**
Expte. SAPCyF n° 17345/19 - 16-07-2020 2907

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Edesur SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAPCyF n° 17379/19 - 16-07-2020 2909

• **“Incidente de competencia en autos Acquaviva, Juan Carlos s/ 94 - lesiones culposas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17416/19 - 16-07-2020 2914

• **“Tallacagua Lecoña, Wilson Oscar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tallacagua Lecoña, Wilson Oscar s/ 6.1.49 bis - prestación de servicio público de taxis sin habilitación”**
Expte. SAPCyF n° 17584/19 - 16-07-2020 2917

• **“Cañete, Lionel Matías s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cañete, Lionel Matías s/ 4.1.7 - taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF n° 17640/19 - 16-07-2020 2920

• **“Arena, Jorge Manuel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Arena, Jorge Manuel s/ 6.1.49 bis - prestación de servicio público de taxis sin habilitación”**
Expte. SAPCyF n° 17667/19 - 16-07-2020 2927

• **“Otros procesos incidentales en autos NN, Godoy Luis Oscar s/ 239 - Resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17753/19 - 16-07-2020 2929

• **“Incidente de incompetencia en autos Ramírez Fabián s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17829/19 - 16-07-2020 2932

• **“Incidente de incompetencia en autos Colombo, Norma Elena s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17828/19 - 16-07-2020 2935

• **“Incidente de competencia en autos C., J. L. y otro s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16926/19 - 16-07-2020 2938

## AGOSTO

• **“Mastrandrea, Lucio Alberto c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17546/19 - 05-08-2020 2941

• **“GCBA c/ Tapia, Moreano Hellen s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17795/19 - 05-08-2020 2948

• **“Incidente de incompetencia en autos Núñez López, Aníbal s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16580/19 - 05-08-2020 2954

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ lesiones leves en riña s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16888/19 - 05-08-2020 2958

• **“Incidente de competencia en autos Villar, José Emmanuel NN s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17458/19 - 05-08-2020 2961

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Balsamello, Gloria Liliana y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - genérico”**
Expte. SACAyT n° 17518/19 - 05-08-2020 2965

• **“Maggi, Carlos Fabio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Maggi, Carlos Fabio c/ GCBA s/ medida cautelar autónoma”**
Expte. SACAyT n° 16354/19 - 05-08-2020 2967

• **“Incidente de competencia en autos P.D.L.H.I s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17270/19 - 05-08-2020 2974

• **“Otros procesos incidentales en autos Acosta Acosta, Karina Soledad s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (art. 52 según TC Ley 5666 y modif.) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SAPCyF n° 17198/19 - 05-08-2020 2977

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ordoñez, Jorge Javier c/ Agencia Gubernamental de Ingresos Públicos (DGR) s/ impugnación actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 16446/19 - 05-08-2020 2980

• **“Instituto de la Vivienda de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Villalba, Yanina Lorena c/ Instituto de la Vivienda de la CABA s/ impugnación de actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 17922/20 - 05-08-2020 2985

• **“Bruno, María Mercedes y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 15696/18 - 05-08-2020 2987

• **“Benítez, Norma Alicia c/ Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otro s/ accidente - ley especial s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17474/19 - 13-08-2020 2992

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Edenor SA c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos”**
Expte. SACAyT n° 15978/18 - 13-08-2020 2997

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16217/19 - 13-08-2020 3002

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Olascuaga, María Agustina y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 16337/19 - 13-08-2020 3009

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pizzolo, Miguel Angel c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesion”**
Expte. SACAyT n° 14586/17 - 13-08-2020 3014

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sanguinetti, Patricia Susana y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17428/19 - 13-08-2020 3017

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Valli, Eliana Soledad y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17431/19 - 13-08-2020 3023

• **“Barreyro, Eduardo Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Álvarez, Noelia Carolina c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT n° 16576/19 - 13-08-2020 3030

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asociación Trabajadores del Estado c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - otros”**
Expte. SACAyT n° 17765/19 - 13-08-2020 3035

• **“Empresa Distribuidora Sur SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Empresa Distribuidora Sur S.A. c/ GCBA s/ recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor”**
Expte. SACAyT n° 17864/19 - 13-08-2020 3037

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Berardi, Rubén y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17489/19 - 13-08-2020 3039

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tustanoski, Marcelo Alejandro y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT n° 17488/19 - 13-08-2020 3043

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Barenstein, Liliana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17558/19 - 13-08-2020 3050

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Penza, Silvina Laura y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17258/19 - 13-08-2020 3055

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Espinosa Sánchez, Yasser Smith s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF n° 16632/19 - 13-08-2020 3061

• **“Incidente de competencia en autos Dos Santos, Perla Noemí s/ usurpación (art. 181 inc. 1) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16863/19 - 13-08-2020 3070

• **“Incidente de competencia en autos Alves, Ariel s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16737/19 - 13-08-2020 3075

• **“Incidente de competencia en autos Hermosilla, Marcos Alberto s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16731/19 - 13-08-2020 3078

• **“Incidente de incompetencia en autos Reina, Julia Beatriz s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17427/19 - 13-08-2020 3082

• **“Incidente de competencia en autos N.,N s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16700/19 - 13-08-2020 3085

• **“Incidente de competencia en autos Afeltra, Lucas Ezequiel s/ abuso de armas agravado o atenuado y lesiones leves (art.89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17065/19 - 13-08-2020 3090

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Zalazar, Martín Miguel s/ 79 - cuidar coches sin autorización legal (art.82 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF n° 17467/19 - 13-08-2020 3094

• **“Quintela, Carlos Antonio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Quintela, Carlos Antonio s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF n° 17562/19 - 13-08-2020 3097

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - Daños y perjuicios (excepto responsabilidad médica) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO n° 17455/19 - 19-08-2020 3100

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT n° 16395/19 - 19-08-2020 3106

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Moreco SAICyF c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT n° 16017/18 - 19-08-2020 3115

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Nassif, Juan Carlos c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT n° 17219/19 - 19-08-2020 3120

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Petrocor SRL c/ GCBA s/ acción meramente declarativa”**
Expte. SACAyT n° 17442/19 - 19-08-2020 3124

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sancor Cooperativas Unidas Limitada c/ GCBA s/ apelación - acción meramente declarativa”**
Expte. SACAyT n° 16050/18 - 19-08-2020 3126

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Castro, Marcelo s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF n° 16804/19 - 19-08-2020 3134

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Di Nieri, Leonardo Salvado s/52 - hostigar, maltratar, intimidar (art.52 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF n° 16199/19 - 19-08-2020 3137

• **“Incidente de competencia en autos: Vargas Ortiz, Luis Alberto s/ abuso sexual s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17112/19 - 19-08-2020 3151

• **“Salbarreguy, Fabricio Gonzalo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Salbarreguy, Fabricio Gonzalo s/ infr. art.(s). 149 bis. Amenazas - CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF n° 16565/19 - 19-08-2020 3154

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Espinosa, Leandro Gabriel Gerardo s/ 150 - violación de domicilio”**
Expte. SAPCyF n° 17184/19 - 19-08-2020 3159

• **“Incidente de competencia en autos Facoep S.E. s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16809/19 - 19-08-2020 3165

• **“Incidente de competencia en autos Paez, Norma Beatriz y otro s/ amenazas con armas o anónimas (art. 149 bis) y daños s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 16994/19 - 19-08-2020 3168

• **“Maradei, Eduardo Hugo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Maradei, Eduardo Hugo s/ 4.1.7 - taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF n° 17481/19 - 19-08-2020 3173

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Acevedo, Johanna s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF n° 17194/19 - 19-08-2020 3175

• **“Incidente de incompetencia en autos Pisera, Marcela Paola s/ 29 - falsificación de recetas médicas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17226/19 - 19-08-2020 3180

• **“Incidente de competencia en autos Ochoa, Juan s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 17871/20 - 19-08-2020 3186

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Especializada en Faltas, Contravenciones de tránsito y Lesiones Culposas de Tránsito de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Randazzo, Martín Augusto s/ 111 - conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido o bajo los efectos de estupefacientes (art.114 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF n° 17756/19 - 19-08-2020 3189

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Compañía Sudamericana de Gas SRL s/ infr. art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM)”**
Expte. SAPCyF n° 17500/19 - 19-08-2020 3191

• **“Incidente de competencia en autos Juárez, Hugo Leonardo s/ 92 - agravantes (conductas descriptas en los artículos 89/90 y 91) y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF n° 18164/20 - 19-08-2020 3194

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Tasso, Ricardo Ulises s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAPCyF n° 17125/19 - 19-08-2020 3198

• **“Incidente de incompetencia en autos B., L. O. s/ amenazas con armas o anónimas (Art. 149 bis) lesiones agravadas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17229/19; 26-08-2020. 3201

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Dimaso, Alan Jeremías s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 17435/19; 26-08-2020. 3205

• **“Ministerio Público - Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Pereira Rojas, Jorge Miguel s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil” y su acumulado, expte. nº 16206/19 “Ministerio Público –Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Pereira Rojas, Jorge Miguel s/ 189 bis (2), portación de arma de fuego de uso civil’”**
Expte. SAPCyF nº 16198/19; 26-08-2020. 3207

• **“Incidente de competencia en autos Salas, Dante Ernesto s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17316/19; 26-08-2020. 3215

• **“Incidente de incompetencia en autos NN, NN s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17333/19; 26-08-2020. 3219

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Salomón, Karina Cristina y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17311/19; 26-08-2020. 3222

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Piñeiro, Laura Andrea y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17286/19; 26-08-2020. 3227

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16591/19; 26-08-2020. 3232

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16425/19; 26-08-2020. 3239

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Leomagno, Eduardo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantia o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14610/17; 26-08-2020. 3247

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Guerra, Osvaldo Enrique y otros c/ GCBA y otro s/ responsabilidad médica”**
Expte. SACAyT nº 17833/19; 26-08-2020. 3248

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Plazza, Carolina Paula Susana y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 17724/19; 26-08-2020. 3250

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Mundo, Fabiola c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16276/19; 26-08-2020. 3255

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16288/19; 26-08-2020. 3260

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ G., N. B. (Dr. Pablo De Giovanni) c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 17560/19; 26-08-2020. 3267

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16613/19; 26-08-2020. 3271

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pérez, Juan Domingo c/ GCBA s/ incidente de apelación - medida cautelar autónoma”**
Expte. SACAyT nº 16001/18; 26-08-2020. 3278

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asesoría Tutelar 2 c/ GCBA s/ incidente de recusación – amparo- educación-otros”**
Expte. SACAyT nº 18197/20; 26-08-2020. 3282

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Menéndez, Dulce María Nazarena c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16371/19; 26-08-2020. 3287

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos admnistrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16238/19; 26-08-2020. 3290

• **“Peñalva, Daniela Soledad c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad concedido” y su acumulado: Expte. n°17167/19 “Peñalva, Daniela Soledad s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Peñalva, Daniela Soledad c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 17246/19; 26-08-2020. 3297

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16279/19; 26-08-2020. 3304

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ T. D. J. c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16270/19; 26-08-2020. 3311

• **“Garavilla, Rafael Alejandro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Garavilla, Rafael Alejandro c/ Consejo profesional de Ciencias Económicas de CABA s/ Rec. Apel. c/ Res. Discip. Consj. Prof. C.E. (Art. 34 y DT 3a. LEY)”**
Expte. SACAyT nº 12139/15; 26-08-2020. 3320

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Telefónica de Argentina SA c/ GCBA s/ acción meramente declarativa (Art. 277 CCAYT)”**
Expte. SACAyT nº 16247/19; 26-08-2020. 3322

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ JBS Argentina SA c/ GCBA y otros s/ acción meramente declarativa”**
Expte. SACAyT nº 16048/18; 26-08-2020. 3328

• **“R. S. G. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ R. S. G. c/ GCBA y otros s/ amparo (art.14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 16531/19; 26-08-2020. 3334

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Defensoría CAyT nº 1 c/ GCBA s/ acceso a la información (incluye Ley 104 y ambiental)”**
Expte. SACAyT nº 16099/18; 26-08-2020. 3341

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Valenzuela, Gabino Rosendo y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17757/19; 26-08-2020. 3347

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16604/19; 26-08-2020. 3351

• **"GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 16335/19; 26-08-2020. 3357

## SEPTIEMBRE

• **"Medina, Estela Maris Del Valle c/ GCBA s/ medida cautelar autónoma s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 17342/19; 02-09-2020. 3366

• **"GCBA c/ Guido Guidi SA s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17404/19; 02-09-2020. 3371

• **"Valdez, Leonel Ezequiel c/ Swiss Medical ART SA s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17473/19; 02-09-2020. 3377

• **"Sotto, Damián Gabriel c/ La Segunda ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17475/19; 02-09-2020. 3382

• **"Manfredi, Vicente Américo c/ Talleres Gráficos Morales e hijos SACIFI s/ despido s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17405/19; 02-09-2020. 3387

• **"GCBA c/ Aduest SA s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17432/19; 02-09-2020. 3392

• **"Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ BBVA Banco Francés SA s/ ordinario s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17695/19; 02-09-2020. 3397

• **"Luques, Gonzalo Damián c/ Galeno ART SA s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 17472/19; 02-09-2020. 3405

• **"GCBA s/ incidente de inhibitoria - responsabilidad médica s/ conflicto de competencia I en/ Soto Cuellar, Wilson Eduardo y otro c/ Pagano, Cosme Damian y otro s/ daños y perjuicios (acc. tran. c/ les. o muerte)"**
Expte. SAO nº 17852/19; 02-09-2020. 3411

• **“Incidente de competencia en autos Cardozo, Lucas Nahuel s/ disparo de arma de fuego s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17121/19; 02-09-2020. 3414

• **“Incidente de incompetencia en autos Agostino, Sergio Leonardo s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17422/19; 02-09-2020. 3417

• **“García, Gerardo Sebastián s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ García, Gerardo Sebastián s/ infr. art. 52 CC - Inconstitucionalidad”**
Expte. SAPCyF nº 12842/15; 02-09-2020. 3422

• **“C.P.S. Comunicaciones SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ C.P.S. Comunicaciones SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAPCyF nº 16548/19; 02-09-2020. 3423

• **“Pogonza, Norma Beatriz y otros s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17292/19; 02-09-2020. 3428

• **“Incidente de competencia en autos Gabach, Julián Gabriel s/ 189 BIS (2) - tenencia de arma de fuego de uso civil s/conflicto de competencia I”**
Expe. SAPCyF n° 23931/18-1; 02/09/2020. 3432

• **“Incidente de competencia en autos Q. J. E. I s/ 150 - violación de domicilio y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17609/19; 02-09-2020. 3434

• **“Incidente de competencia en autos N.N. s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16851/19; 02-09-2020. 3437

• **“Incidente de competencia en autos Peluffo, Gabriel Esteban s/ averiguación de delito s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16918/19; 02-09-2020. 3440

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Este de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Desposorio, Cristian Custodio y otros s/ 189 bis 2 / 4° párr. portación de arma de guerra sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 17733/19; 02-09-2020. 3446

• **“Barraza, Néstor Rubén s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16939/19; 02-09-2020. 3448

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Albarracín, Marcelo Rubén c/ GCBA s/ amparo - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 16021/18; 02-09-2020. 3452

• **“Ministerio Público - Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asesoría Tutelar CAyT Nº 1 y otros c/ GCBA y otros s/ amparo- educación-otros y su acumulado expte. nº 15854/18 “H. C. P. y otra s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: G. B. E. y otros c/GCBA y otros s/ amparo-educación-otros””**
Expte. SACAyT nº 15850/18; 02-09-2020. 3458

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Capalbo, Lucas c/ Ente Autárquico Teatro Colón s/ daños y perjuicios (excepto responsabilidad médica)”**
Expte. SACAyT nº 15787/18; 02-09-2020. 3473

• **“Rutamar SRL c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 11473/14; 02-09-2020. 3478

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Anauati, Ernesto José Ramón c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16004/18; 02-09-2020. 3485

• **“O. C. c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16187/19; 02-09-2020. 3492

• **“IOMA s/ queja por recurso de apelación ord. denegado y queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT nº 15353/18; 02-09-2020. 3498

• **“Fragni, Hernán María y otros s/ SACAyT - otros en/ Marecos, Sergio Daniel y otros c/ GCBA s/ amparo - salud - opción por la elección de obras sociales”**
Expte. SACAyT nº 16298/19; 02-09-2020. 3503

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Navarro, Amalia Celeste c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16380/19; 02-09-2020. 3508

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Villalba, Rosana c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16430/19; 02-09-2020. 3513

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Avansatti Couvell, Diana Emilce y otros c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16381/19; 02-09-2020. 3517

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Espadero Becerra, Juliana c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16389/19; 02-09-2020. 3521

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Aguirre, Silvina Flavia c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16491/19; 02-09-2020. 3525

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Azcona Mesías, Violeta c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16808/19; 02-09-2020. 3528

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Maldonado Mamani, María Daniela c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17155/19; 02-09-2020. 3532

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cardozo, Brenda Tamara Ysabel c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17273/19; 02-09-2020. 3536

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Parente González, Juan Ignacio c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT nº 16392/19; 02-09-2020. 3540

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16901/19; 02-09-2020. 3544

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Palenque Ocampo, Flavia Sara c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17299/19; 02-09-2020. 3551

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Colman, Gladis Ermelinda y otros c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17421/19; 02-09-2020. 3555

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Aguirre, Mariana Ivana c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17468/19; 02-09-2020. 3559

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tinoco Rodas, Iris Shoennic c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17506/19; 02-09-2020. 3563

• **“N. G. H. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. G. H. c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 17509/19; 02-09-2020. 3566

• **“N. B. C. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. B. C. c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16284/19; 02-09-2020. 3569

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Figurelli, Ana María c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17378/19; 02-09-2020. 3572

• **“L. M. C. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ L. M. C. c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 17576/19; 02-09-2020. 3577

• **“Cortes, Estela María y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cortes, Estela María c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16563/19; 02-09-2020. 3582

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Luna, Miriam Graciela c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17722/19; 02-09-2020. 3586

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cañada, María Alicia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17540/19; 02-09-2020. 3590

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Di Stefano, Carlos Augusto c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17551/19; 02-09-2020. 3595

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lepore, Antonia María c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto responsabilidad médica)”**
Expte. SACAyT nº 17575/19; 02-09-2020. 3599

• **“Incidente de competencia en autos Porzio, Vanesa Myrian s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17245/19; 09-09-2020. 3605

• **“Incidente de competencia en autos Gatti, Patricio Ignacio s/ falsificación documentos públicos s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16729/19; 09-09-2020. 3608

• **“Incidente de competencia en autos Chaban, Oscar Alejandro s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16836/19; 09-09-2020. 3612

• **“Incidente de competencia en autos Bouzigues, Norberto Horacio s/ usurpación (Art. 181 inc. 1), uso de documento adulterado o falso (Art. 296) y falsificación documento privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16975/19; 09-09-2020. 3617

• **“Rodríguez, Carlos Fernando s/ inf. art. 128 del C. P. s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16793/19; 09-09-2020. 3622

• **“Incidente de competencia en autos Suarez, Jorge Emiliano s/ lesiones leves (art.89) y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16958/19; 09-09-2020. 3627

• **“Incidente de competencia en autos Kwan, Kim Hak y otros s/ 149 bis - amenazas y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17419/19; 09-09-2020. 3631

• **“Incidente de competencia en autos Leche, Ariel s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17030/19; 09-09-2020. 3634

• **“Ministerio Público - Defensoría Gral. de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Vallejos, Jorge Andrés Alejandro s/ 189 bis (2) - Portación de arma de fuego de uso civil”**
Expte. SAPCyF nº 17145/19; 09-09-2020. 3636

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Hurtado, Luisa Beatriz c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17527/19; 09-09-2020. 3642

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Barreiro, Rocío Belen c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17423/19; 09-09-2020. 3645

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Orsi, Cintia Mariel c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17341/19; 09-09-2020. 3649

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Medrano Ceron, Alcides c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17182/19; 09-09-2020. 3653

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Segovia, Carla Gisela Yanina c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17456/19; 09-09-2020. 3657

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Colque Silisque, Marcelina Andrea c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 16855/19; 09-09-2020. 3661

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Baez, Silvia Yanina c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17231/19; 09-09-2020. 3665

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gamboa, Alberto Horacio c/ GCBA s/ medida cautelar - amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17507/19; 09-09-2020. 3669

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Díaz Ayala, María Victoria c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17708/19; 09-09-2020. 3672

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lazarte, Miriam Guadalupe c/ GCBA s/ amparo - salud - otros”**
Expte. SACAyT nº 16769/19; 09-09-2020. 3676

• **Sindicato Único de Trabajadores de la Ciudad Autónoma de Bs As c/ GCBA s/ cobro de pesos s/ recurso de apelación ordinario concedido**
Expte. SACAyT nº 14009/16; 09-09-2020. 3680

• **“Hoffmann, Elena Alicia y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Hoffmann, Elena Alicia c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16069/18; 09-09-2020. 3685

• **“Padec c/ Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/ otras demandas contra la aut. administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido y su acumu-lado expte. n° 17314/2019 “Banco Ciudad de Buenos Aires s/ queja por recu-so de inconstitucionalidad denegado en: Padec c/ Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/ otras demandas contra la aut. Administrativa”**
Expte. SACAyT nº 17359/19; 09-09-2020. 3692

• **“Asociación Civil Pro-Amnistía c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”**
Expte. SAO nº 17190/19; 16-09-2020. 3726

• **“Incidente de incompetencia en autos N.N., NN s/ 90 - lesiones graves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17962/20; 16-09-2020. 3730

• **“Incidente de competencia en autos Val, Gustavo y otros s/ 53 - maltratar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17835/19; 16-09-2020. 3731

• **“Incidente de competencia en autos Cano Pariona, Jhoni s/ inf. art. 148 bis - aprovechamiento trabajo infantil - Ley 26.847 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17117/19; 16-09-2020. 3736

• **“Silvero, Héctor s/ evasión culposa (Art. 281 ultimo párrafo) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17221/19; 16-09-2020. 3739

• **“Compañía Sudamericana de Gas SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de queja por apelación denegada en autos Compañía Sudamericana de Gas SRL s/ 2.2.14 - sanción genérica - L 451”**
Expte. SAPCyF nº 16311/19; 16-09-2020. 3743

• **“Incidente de competencia en autos S. A., D. s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16962/19; 16-09-2020. 3750

• **“Ministerio Público - Defensoría Gral. de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Farias Clavijo, Patricio Sebastián s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 18167/20; 16-09-2020. 3754

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sánchez, Rodrigo Martín s/ 106 - abandono de personas - CP (P/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 17452/19; 16-09-2020. 3761

• **“Incidente de competencia en autos Barraza, Claudio Víctor s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16835/19; 16-09-2020. 3767

• **“Incidente de incompetencia en autos Petrucci, Matías Nicolás s/ 292 1º párr - falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17897/20; 16-09-2020. 3769

• **“Incidente de competencia en autos Sarabia, Rodrigo Alejandro s/ 292 1° párr. - falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17383/19; 16-09-2020. 3773

• **"Incidente de competencia en autos: NN: Paullete Selby s/ hurto damnificado s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16825/19; 16-09-2020. 3779

• **"Incidente de competencia en autos Cortez, Brian Jeremías Emmanuel y otros s/ 5 C Comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción / tenencia con fines de comercialización s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 18181/20; 16-09-2020. 3781

• **"Incidente de competencia en autos Riveros, Víctor s/ averiguación de delito s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16713/19; 16-09-2020. 3784

• **"Incidente de competencia en autos Funcionarios Públicos CABA s/ 248 - abuso de autoridad e incumplimiento de deberes de funcionario público s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17349/19; 16-09-2020. 3789

• **"N.N. s/ falsificación de documentos públicos s/ conflicto de competencia I en/ N.N. s/ falsificación de documentos públicos"**
Expte. SAPCyF nº 16334/19; 16-09-2020. 3793

• **"Damonte, Ricardo y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Winner Internacional SRL s/ ejecución fiscal - anuncios publicitarios"**
Expte. SACAyT nº 17630/19; 16-09-2020. 3797

• **"GCBA s/ inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 16121/18; 16-09-2020. 3799

• **"Reyes Marín, Dante Arnaldo s/ SACAyT - otros en/ Reyes Marín, Dante Arnaldo c/ Consejo de la Magistratura s/ acceso a la información (incluye Ley 104 y ambiental)"**
Expte. SACAyT nº 17586/19; 16-09-2020. 3807

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ G. S. R. c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios"**
Expte. SACAyT nº 16307/19; 16-09-2020. 3809

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Luppi, Horacio José c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 16257/19; 16-09-2020. 3812

• **"I. W. F. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ I. W. F. c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios y su acumulado expte. nº 16621/19 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: I. W. F. c/ GCBA s/ amparo – habitacionales y otros subsidios"**
Expte. SACAyT nº 16615/19; 16-09-2020. 3819

• **"Dicelio, Silvia Marta s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Dicelio, Silvia Marta c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 16029/18; 16-09-2020. 3825

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Balena, Gastón Eduardo c/ GCBA s/ amparo - otros"**
Expte. SACAyT nº 15910/18; 16-09-2020. 3836

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chazarreta, Patricia Margarita c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros"**
Expte. SACAyT nº 17460/19; 16-09-2020. 3847

• **"Schierenbeck, Micaela Salomé s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Schierenbeck, Rubén Norberto c/ GCBA y otros s/ responsabilidad médica"**
Expte. SACAyT nº 16155/18; 16-09-2020. 3851

• **"GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 16075/18; 16-09-2020. 3858

• **"J. L. M. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ J. L. M. c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)"**
Expte. SACAyT nº 15896/18; 16-09-2020. 3866

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Taverna, Claudio Fabio y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 16441/19; 16-09-2020. 3870

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Irala, Elsa Carolina c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16350/19; 16-09-2020. 3876

• **“Ministerio Público - Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ F., N. S. c/ GCBA y otros s/ amparo (art.14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 17415/19; 16-09-2020. 3883

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ U. S. H. S. c/ GCBA y otros s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT nº 16097/18; 16-09-2020. 3889

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16216/19; 16-09-2020. 3895

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Denis, Diego Martín y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16105/18; 16-09-2020. 3902

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sabaté, Lucía Magdalena y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16287/19; 16-09-2020. 3909

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ponce, Carlos Guillermo c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17696/19; 16-09-2020. 3914

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Mendoza, Lucas Matías s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil”**
Expte. SAPCyF nº 17745/19; 23-09-2020. 3918

• **“Defensoria General Adjunta en lo PCyF s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Baltazar, Juan Eduardo s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil”**
Expte. SAPCyF nº 18263/18; 23-09-2020. 3922

• **“Incidente de incompetencia en autos Adriel, Fernando Daniel s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17433/19; 23-09-2020. 3924

• **“Incidente de incompetencia en autos Escobar, Brian Kevin s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (Art. 52 según Ley 1472) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17426/19; 23-09-2020. 3927

• **“Lazarte, Pedro David s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Lazarte, Pedro David s/ 189 bis 2 /- 4º párr portación de arma de guerra sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 16421/19; 23-09-2020. 3929

• **“Incidente de incompetencia en autos Coronel, Lucas Ezequiel s/ 243 - deso-bediencia a cargas procesales s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16328/19; 23-09-2020. 3933

• **“Incidente de competencia en autos Ocampos Montania, Rodolfo Ricardo s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17008/19; 23-09-2020. 3936

• **“Incidente de competencia en autos Escobedo Spasmacher, Leónidas Ramiro s/ 149 bis - amenazas y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17519/19; 23-09-2020. 3937

• **“Banchero, Fernando Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Banchero, Fernando Daniel s/ 6.1.47. - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF nº 17728/19; 23-09-2020. 3941

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos García, Roberto Carlos s/ 149 bis - amenazas - CP (P/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 17410/19; 23-09-2020. 3944

• **“Incidente de competencia en autos Balentini, Juan Leonardo s/ lesiones agravadas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17104/19; 23-09-2020. 3946

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación**

**en autos De Al-meida, Reginaldo Conceicao s/243 - desobediencia a cargas procesales”**
Expte. SAPCyF nº 17355/19; 23-09-2020. 3950

• **“Incidente de competencia en autos Pérez, Gastón Elías y otros s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16746/19; 23-09-2020. 3957

• **“Otros procesos incidentales en autos G., C. G. s/ 52 - hostigar - intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17344/19; 23-09-2020. 3959

• **“Uber y otros s/ 83 - usar indebidamente el espacio público c/ fines lucrativos (no autorizadas) (art.86 según TC Ley 5666 y modif.) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SAPCyF nº 17480/19; 23-09-2020. 3963

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Este de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sipins, Carlos Tomás s/ art. 13944:1 LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar) p/ L 2303”**
Expte. SAPCyF nº 15672/18; 23-09-2020. 3980

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Urquiza, Kevin Damián s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF nº 17353/19; 23-09-2020. 3983

• **“Incidente de competencia en autos M. L. E. s/ infracción ley 13.944 (Art. 1) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16676/19; 23-09-2020. 3997

• **“Incidente de competencia en autos Bolzan, Jorge Daniel s/ corrupción de menor de 18 años s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16738/19; 23-09-2020. 4000

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucio-nalidad en autos Quintela, Guido Ezequiel s/ 239 - resistencia o desobedien-cia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF nº 17303/19; 23-09-2020. 4002

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ coacción agravada (art.149 ter. inc.2 b) y daños s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16980/19; 23-09-2020. 4011

• **“Incidente de competencia en autos Cometa, Rubén Orlando s/ coacción (art.149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16858/19; 23-09-2020. 4015

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ legajo de juicio en autos Ferreyra, Daniel Héctor s/ infr. al art. 189 bis inc. 2 párrafo 3ro del CP”**
Expte. SAPCyF nº 17641/19; 23-09-2020. 4017

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cardozo, Brian Javier c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16218/19; 23-09-2020. 4020

• **“Rodiar SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Consorcio de Propietarios Chenaut 1723 c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos y su acumulado expte. n° 15723/18 “Sol y Aires de Polo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Consorcio de Propietarios Chenaut 1723 c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos””**
Expte. SACAyT nº 15686/18; 23-09-2020. 4027

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rojo, Dora Cristina c/GCBA s/ impugnación actos administrativos”**
Expte. SACAyT nº 15929/18; 23-09-2020. 4032

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Dall´Asta Alcocer, Analia Rocío c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16524/19; 23-09-2020. 4041

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Coria, Facundo Mariano c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16285/19; 23-09-2020. 4048

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Maisonat, Pablo Hernán y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17148/19; 23-09-2020. 4055

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Santanatoglia Parra, Gastón Ariel c/ GCBA s/ amparo - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 16478/19; 23-09-2020. 4059

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ K. L. S. c/ GCBA y otros s/ amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT nº 15958/18; 23-09-2020. 4067

• **“Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/ GCBA s/ ejecución fiscal - otros”**
Expte. SACAyT nº 17192/19; 23-09-2020. 4080

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Farías, Rubén Eugenio c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16220/19; 23-09-2020. 4081

• **“Fonzalida, Ernesto Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fonzalida, Ernesto Daniel c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos”**
Expte. SACAyT nº 16312/19; 23-09-2020. 4088

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Márquez, Horacio Enrique c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16315/19; 23-09-2020. 4093

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ R. E. D. I. c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT nº 15783/18; 23-09-2020. 4102

• **“Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Romero Verdún, Iván Fernando c/ Consejo de la Magistratura de la CABA s/ amparo - empleo público - concursos”**
Expte. SACAyT nº 17661/19; 23-09-2020. 4115

• **“Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas”**
Expte. SAG nº 16374/19; 30-09-2020. 4117

• **“Aldana, Hilarion Guillermo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18063/20; 30-09-2020. 4158

• **“Vago, Yamila Marcia s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18097/20; 30-09-2020. 4160

• **“Mirco, Claudio Adrián s/ infr. art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18017/20; 30-09-2020. 4162

• **“Canasa, Olivia s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18108/20; 30-09-2020. 4164

• **“Rocca, Santiago Víctor s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18021/20; 30-09-2020. 4166

• **“Polo, Graciela Lidia s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18056/20; 30-09-2020. 4168

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Flores, Gustavo Daniel y otros s/ art(s). 11179:149bisparr1 11179:181:1 11179:189bis:2parr1 - amenazas - CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 16078/18; 30-09-2020. 4170

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Bustamante Loader, Pablo Ruy s/ 3 - organización / propaganda discriminatoria - LN 23592 (penalización de actos discriminatorios)”**
Expte. SAPCyF nº 17365/19; 30-09-2020. 4171

• **“Incidente de competencia en autos B. R., R. O. s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16754/19; 30-09-2020. 4182

• **“Tallacagua Lecoña, Wilson Oscar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tallacagua Lecoña, Wilson Oscar s/ 4.1.7 - Taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 17711/19; 30-09-2020. 4185

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de requerimiento de juicio: Alippi, Marcelo s/ infr. art(s). 149 bis, amenazas - CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 16625/19; 30-09-2020. 4188

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ L. W. s/ art. 1 - incumplimiento de los deberes de asistencia familiar”**
Expte. SAPCyF nº 16239/19; 30-09-2020. 4189

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Ribas Rocher, Francisco y otros s/ 73 - violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa (art.74 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF nº 17048/19; 30-09-2020. 4191

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Mendoza, Lucas Matías s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil”**
Expte. SAPCyF nº 16234/19; 30-09-2020. 4192

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Martínez, Cesar Eduardo s/ 183 - daños”**
Expte. SAPCyF nº 16134/18; 30-09-2020. 4195

• **“Incidente de competencia en autos MF Suplementos Argentina, NN s/ 204 quinquies - venta sin autorización de sustancias medicinales que requieren receta médica s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17239/19; 30-09-2020. 4196

• **“Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Guzmán, Miguel Ángel s/149 bis - amenazas s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SAPCyF nº 16291/19; 30-09-2020. 4201

• **“Vedia, Jonathan Cristian s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Vedia, Jonathan Cristian s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF nº 17777/19; 30-09-2020. 4202

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Ascurra, Diego Alejandro s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 16540/19; 30-09-2020. 4205

• **“Russo, Sebastián Leandro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Russo, Sebastián Leandro s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF nº 17669/19; 30-09-2020. 4206

• **“Caputo, Antonio Marcelo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Caputo, Antonio Marcelo s/ 4.1.7 - taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 17698/19; 30-09-2020. 4211

• **“Incidente de competencia en autos N., N. s/ violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa - CC s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17019/19; 30-09-2020. 4215

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Testa, Pablo Omar s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 16133/18; 30-09-2020. 4219

• **“Incidente de competencia en autos Comisaría vecinal 7A de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires s/ sustracción y destrucción medios de prueba y doc. s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16815/19; 30-09-2020. 4221

• **“Incidente de competencia en autos García Gómez, Leandro Esteban s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17109/19; 30-09-2020. 4223

• **“Incidente de incompetencia en autos Farías, José Luis s/ 292 1º párr. - falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17373/19; 30-09-2020. 4227

• **“Incidente de competencia en autos Mendoza, Martín Alejandro s/ 245 - falsa denuncia s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17617/19; 30-09-2020. 4231

• **“Carmona, Pablo Gustavo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Carmona, Pablo Gustavo s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF nº 17710/19; 30-09-2020. 4235

• **“Acuña, María Soledad s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Acuña, Soledad s/ incidente de queja por apelación denegada - amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 17381/19; 30-09-2020. 4239

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Medina, Enrique Roque c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17515/19; 30-09-2020. 4241

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Camaño, Ariel Carlos y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 17317/19; 30-09-2020. 4247

• **“R.G.L. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ R.G.L. c/ GCBA y otros s/ amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT nº 17547/19; 30-09-2020. 4252

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Farmacia y Perfumería San Pedro c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos”**
Expte. SACAyT nº 16182/19; 30-09-2020. 4258

• **“IOMA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado y queja por recurso de apelación ordinario denegado en/ GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT nº 15954/18; 30-09-2020. 4264

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Yara Argentina SA c/ GCBA y otros s/ repetición”**
Expte. SACAyT nº 16054/18; 30-09-2020. 4271

• **“Castiñeiras, Daniel Humberto s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en/ Castiñeiras, Daniel Humberto c/ GCBA s/ recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor”**
Expte. SACAyT nº 15925/18; 30-09-2020. 4280

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Arce Julia, Pablo César c/ GCBA s/ amparo - empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 16197/19; 30-09-2020. 4290

## OCTUBRE

• **“Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán s/ SAG - otros en/ Superintendencia de Riesgos del Trabajo c/ Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán s/ organismos externos”**
Expte. SAG nº 17511/19; 07-10-2020. 4299

• **“Giana, Marcos s/ queja por privación denegación o retardo en Arcusin Lea Viviana y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SAO n° 18318/11-1; 07-10-2020 4304

• **“Lomas SA Expreso s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18075/20; 07-10-2020. 4307

• **“Chavez Yurquina, Silvia Virginia s/ infr. art(s). 23, L 1217 ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18014/20; 07-10-2020. 4309

• **“Villanueva Portillo, Margoth s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18044/20; 07-10-2020. 4311

• **“The Drinking Group SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18007/20; 07-10-2020. 4313

• **“Bareiro Cabrera, Elvis s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18076/20; 07-10-2020. 4315

• **“Wilson, Joaquín Ignacio s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18087/20; 07-10-2020. 4317

• **“Cacciato, Federico Duilio s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18074/20; 07-10-2020. 4319

• **“City Music SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18025/20; 07-10-2020. 4321

• **“Gallardo, Santiago Raúl s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18142/20; 07-10-2020. 4323

• **“Saccone, María Isabel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18072/20; 07-10-2020. 4325

• **“Incidente de competencia en autos Contra Llamosa Moya, Mónica Ysabel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18126/20; 07-10-2020. 4327

• **“Incidente de competencia en autos Trainmet Seguros S.A. s/ ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18132/20; 07-10-2020. 4329

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Raño, Miguel Ángel c/ Procuración General de la Ciudad Autónoma Buenos Aires (GCBA) s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17626/19; 07-10-2020. 4331

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17645/19; 07-10-2020. 4335

• **“Ministerio Público - Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros c/ GCBA y otros s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 14833/17; 07-10-2020. 4342

• **“Acuña, María Soledad s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Di Gennaro, Gustavo Ezequiel c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 16132/18; 07-10-2020. 4346

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17517/19; 07-10-2020. 4348

• **“IOMA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial IOMA s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT nº 15043/18; 07-10-2020. 4356

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ricci, Mario Javier c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto responsabilidad médica)”**
Expte. SACAyT nº 16144/18; 07-10-2020. 4360

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sarmiento, Fernando Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 15203/18; 07-10-2020. 4365

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17479/19; 07-10-2020. 4377

• **“Incidente de competencia en autos Malattesta, Gonzalo Ariel s/ lesiones agravadas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16820/19; 07-10-2020. 4386

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Curia, Alberto Vicente s/ 1 - LN 13.944 (incumplimiento de los deberes de asistencia familiar)”**
Expte. SAPCyF nº 17649/19; 07-10-2020. 4390

• **“Incidente de incompetencia en autos Quisbeth García, Ariel s/ 89 - Lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17539/19; 07-10-2020. 4396

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fauez, Carlos Abraham s/ 292 1° párr. - falsificación de documento público y privado”**
Expte. SAPCyF nº 17256/19; 07-10-2020. 4400

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ otros procesos incidentales en autos Jaime, Carlos Javier s/ 183 - daños”**
Expte. SAPCyF nº 16490/19; 07-10-2020. 4406

• **“Portocarrero Zelada, Carlos Martín s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17414/19; 07-10-2020. 4415

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Este de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Senno, Gabriel Sebastián s/ 73 - violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa (Art. 74 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF nº 17133/19; 07-10-2020. 4418

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ legajo de juicio en autos Blanco Bon, Juan Manuel y otros s/ inf. art. 96 C. Penal”**
Expte. SAPCyF nº 15535/18; 07-10-2020. 4424

• **“Telefónica de Argentina SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Telefónica de Argentina SA (Exp. 5607/06) y otros s/ 2.2.15 - áreas descubiertas”**
Expte. SAPCyF nº 17362/19; 07-10-2020. 4436

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Riquelme, Marcelo Román y otros s/ 5 c - comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción / tenencia con fines de comercialización”**
Expte. SAPCyF nº 18159/20; 07-10-2020. 4443

• **“Incidente de competencia en autos Kavcic, Eva Flora y otros s/ defraudación por administración fraudulenta y defraudación contra la administración pública s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17102/19; 07-10-2020. 4445

• **“Gil, Gastón Rodrigo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Gil, Gastón Rodrigo s/ 89 - lesiones leves”**
Expte. SAPCyF nº 17882/20; 07-10-2020. 4447

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucio-nalidad en autos Muggeri Balzan, Solange s/ 181 inc. 1 - usurpación (despojo)”**
Expte. SAPCyF nº 16506/19; 07-10-2020. 4450

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucio-nalidad en autos Benegas Lynch, Marcos José s/ 239 - resistencia o desobe-diencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF nº 17621/19; 07-10-2020. 4460

• **“Natalichio, Ricardo Damián s/ queja por recurso de inconstitucionali-dad denegado en/ Natalichio, Ricardo Damián s/ 4.1.7 - taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 17727/19; 07-10-2020. 4470

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucionali-dad en autos Pérez, Maximiliano s/ 1 - LN 13944 (incumplimiento de los debe-res de asistencia familiar)”**
Expte. SAPCyF nº 17502/19; 07-10-2020. 4475

• **“Incidente de competencia en autos V., P. A. y otros s/ homicidio o lesiones en riña s/ conflicto de competencia I”,**
Expte. SAPCyF nº 16914/19; 07-10-2020. 4482

• **“Chocobar, Luis Oscar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chocobar, Luis Oscar s/ homicidio agravado (art.80 inc.7) y robo con armas”,**
Expte. SAPCyF nº 18161/20; 08-10-2020. 4486

• **“Covimet S.A. c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido y recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido” y su acumulado expte. n° 14490/17 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Covimet S.A. c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos””**
Expte. SACAyT nº 14502/17; 08-10-2020. 4512

• **“Polero, Sebastián s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18107/20; 14-10-2020. 4603

• **“Incidente de competencia en autos Radiotrónica de Argentina SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18148/20; 14-10-2020. 4605

• **“Pan, Weiyi s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18099/20; 14-10-2020. 4607

• **“Incidente de competencia en autos Matiauda, Andrés Martín s/ infr. art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18105/20; 14-10-2020. 4609

• **“Colpayo 17 S.R.L. s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18080/20; 14-10-2020. 4611

• **“Weijuan, Chen s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18144/20; 14-10-2020. 4613

• **“Basso, Leandro Hugo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18019/20; 14-10-2020. 4615

• **“Constructora Friedrich SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 17975/20; 14-10-2020. 4617

• **“Incidente de competencia en autos Biondi, Gustavo Fabián y otro s/ disparo de arma de fuego y lesiones leves (art.89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17084/19; 14-10-2020. 4619

• **“Incidente de competencia en autos Tarcia, Diego y otro s/ homicidio simple e incendio u otro estrago (art. 186 inc. 1) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16959/19; 14-10-2020. 4620

• **“Incidente de competencia en autos Cabrera Balvis, Joaquín Emiliano s/ defraudación contra la administración pública s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17116/19; 14-10-2020. 4622

• **“Incidente de competencia en autos: Russo, José Luis s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16771/19; 14-10-2020. 4624

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17037/19; 14-10-2020. 4625

• **“Incidente de competencia en autos Zerpa, Santiago s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16828/19; 14-10-2020. 4627

• **“Defensoría General Adjunta en lo PCyF s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos “Saldarriaga Erns, David Alberto sobre 14 1°parr - tenencia de estupefacientes””**
Expte. SAPCyF nº 18258/19; 14-10-2020. 4632

• **“Incidente de competencia en autos Dellecarbonara, Claudio y otros s/ entorpecimiento de servicios públicos (Art. 194) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17006/19; 14-10-2020. 4633

• **“Incidente de competencia en autos Farías Rodríguez, Víctor Ángel s/ lesiones leves (Art. 89) y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16794/19; 14-10-2020. 4635

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16929/19; 14-10-2020. 4636

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Arce, Raúl Alberto s/ art. 11179:149 bis párr. 1 amenazas - CP (p/ L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 15176/18; 14-10-2020. 4639

• **“Incidente de competencia en autos Palavecino, Marcelo Gustavo s/ lesiones agravadas y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16909/19; 14-10-2020. 4644

• **“Incidente de competencia en autos Boianover, Ricardo s/ defraudación por retención indebida s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17027/19; 14-10-2020. 4647

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16510/19; 14-10-2020. 4649

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16522/19; 14-10-2020. 4656

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16530/19; 14-10-2020. 4663

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Benítez, Alicia Matilde c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17608/19; 14-10-2020. 4671

• **“Iwanczuk, Diego Alberto s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18104/20; 21-10-2020. 4675

• **“Ojos Correntinos SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18124/20; 21-10-2020. 4677

• **“Donoyan, Zohrab Tateos s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18141/20; 21-10-2020. 4679

• **“Incidente de incompetencia en autos Keshvala Meraman, Munja s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 17992/20; 21-10-2020. 4681

• **“Vila, Fernando Marcelo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18116/20; 21-10-2020. 4683

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Monteagudo, Adán Inti y otros s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF nº 17205/19; 21-10-2020. 4685

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la C.A.B.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente apelación por negativa cese pri-sión preventiva en autos Aguilera Guilmen, Roberto Axel s/ art. 11179:149 bis párr. 1 amenazas - CP (p/ L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 15814/18; 21-10-2020. 4693

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Especializada en Violencia de Género s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gularte, Diego Ra-fael s/ 1 - incumplimiento de los deberes de asistencia familiar”**
Expte. SAPCyF nº 16035/18; 21-10-2020. 4699

• **“Incidente de incompetencia en autos NN, NN s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17869/19; 21-10-2020. 4702

• **“Incidente de competencia en autos Juarez, Lorena Paola y otros s/ lesiones leves (art.89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17136/19; 21-10-2020. 4707

• **“Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 292 1º párr. - falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17324/19; 21-10-2020. 4710

• **“Incidente de competencia en autos Correa Diaz, Carlos Alberto s/ encubrimiento (Art. 277 inc. 1) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16691/19; 21-10-2020. 4715

• **“Incidente de competencia en autos Molina, Hernán Emmanuel s/ coacción (art.149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17062/19; 21-10-2020. 4717

• **“Incidente de competencia en autos Fole Cavallo, Roberto Aldo s/ amenazas con armas o anónimas (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16876/19; 21-10-2020. 4719

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Sosa, Pablo Martín s/ 52 - hostigar, mal-tratar, intimidar (art.52 según TC Ley 5666 y modif.) y otros”**
Expte. SAPCyF nº 17443/19; 21-10-2020. 4723

• **“Incidente de competencia en autos Romero, Alicia s/ intimidación pública s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16867/19; 21-10-2020. 4732

• **“Incidente de competencia en autos Colegio N° 12 Reconquista s/ intimidación pública. Damnificado: Colegio N° 12 Reconquista y otro s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16792/19; 21-10-2020. 4733

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Quiroz, Gerardo Norberto s/ 83 - usar indebidamente el espacio público c/ fines lucrativos (no autorizadas) (art. 86. según TC Ley 5666 y modif)”**
Expte. SAPCyF nº 17302/19; 21-10-2020. 4737

• **“Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 241 1 - perturbación al ejercicio de funciones públicas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17417/19; 21-10-2020. 4739

• **“Club Atlético Obras Sanitarias de la Nación s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Club Atlético Obras Sanitarias de la Nación c/ GCBA y otros s/ amparo (art.14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 15893/18; 21-10-2020. 4743

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17050/19; 21-10-2020. 4746

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lio, Claudio Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 15204/18; 21-10-2020. 4753

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ J. N. B. y otros c/ GCBA y otros s/ responsabilidad médica”**
Expte. SACAyT nº 16173/19; 21-10-2020. 4766

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17636/19; 21-10-2020. 4773

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Giletta, Norberto Ángel s/ ejecución fiscal - radicación de vehículos”**
Expte. SACAyT nº 15887/18; 21-10-2020. 4781

• **“Fonzalida, Ernesto Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fonzalida, Ernesto Daniel c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empleo público”**
Expte. SACAyT nº 16313/19; 21-10-2020. 4790

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Echenique, Lorenzo s/ ej. fisc. - ABL”**
Expte. SACAyT nº 16242/19; 21-10-2020. 4796

• **“Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) y su acumulado expte. n° 12018/15 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)””**
Expte. SACAyT nº 12017/15; 21-10-2020. 4809

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17684/19; 21-10-2020. 4818

• **"GCBA S/ Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros contra GCBA s/ amparo (Art. 14 CCABA)" y su acumulado expte. n° 18204/2010- 25 "Rodriguez Larreta Horacio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asociación Civil por la igualdad y la justicia (ACIJ) y otros contra GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)"**
Expte. SACAYT n° 18203/2010-24; 21-10-2020 4825

• **"Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos Lino, Pablo Raúl Eric s/ 5 C – comercio de estupefacientes"**
Expte. SAPCyF n° 18205/2019-8; 21-10-2020 4832

• **"Incidente de incompetencia en autos Maldonado, Daniel Enrique sobre 189bis 2 / - 4°parr portación de arma de guerra sin autorización"**
Expte. SAPCyF n° 52582/2019-2; 21-10-2020 4833

• **Quispe Catari, Leonardo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18127/20; 28-10-2020. 4837

• **"GCBA c/ Forno SRL s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAO nº 18082/20; 28-10-2020. 4839

• **"Otero, Silvia Andrea s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18035/20; 28-10-2020. 4845

• **"Nogueiras, Paula Carolina sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador"**
Expte. SAO n° 6874/2019-0; 28-10-2020 4847

• **"Jiménez Riveros, Ever Fabián s/23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18135/20; 28-10-2020. 4849

• **"Empresa Central Argentino SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18125/20; 28-10-2020. 4851

• **“Incidente de competencia en autos Mac Intyre Merlo, Alejandro Sebastián s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18133/20; 28-10-2020. 4853

• **“GCBA c/ Cáceres, Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18070/20; 28-10-2020. 4855

• **“GCBA c/ Kavilla SRL s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18078/20; 28-10-2020. 4861

• **“Wang, Hui Huang s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18106/20; 28-10-2020. 4868

• **“Incidente de competencia en autos Vargas, Martha Virginia s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18184/20; 28-10-2020. 4870

• **“GCBA c/ Varent SA s/ ejecución multas previstas en la Ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18140/20; 28-10-2020. 4872

• **“Striger S.R.L. s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18027/20; 28-10-2020. 4878

• **“Giordano, Mario Fernando s/infr.art(s). 23, L 1217 ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18096/20; 28-10-2020. 4880

• **“GCBA c/ Yesería Flores SRL s/ ejecución multas previstas en la Ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18073/20; 28-10-2020. 4882

• **“Giachero, Diego Gabriel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18109/20; 28-10-2020. 4888

• **“Zabala, Carlos Alberto s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18117/20; 28-10-2020. 4890

• **“Ramírez Pinto, Mónica Elizabeth s/ infr.art(s). 23, L 1217 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18058/20; 28-10-2020. 4892

• **“GCBA c/ Ledezma Fuentes, Clara s/ ejecución multas previstas en la Ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18120/20; 28-10-2020. 4894

• **“Incidente de competencia en autos Iguacen, Leonardo Agustín s/ malversación de caudales públicos (Art. 261) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16977/19; 28-10-2020. 4903

• **“Incidente de competencia en autos Medina, Martín Gonzalo s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17114/19; 28-10-2020. 4906

• **“Maguiña, Richard Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Maguiña Supo, Richard Alberto s/ 4.1.7 - Taxis, transportes escolares y remises sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 17791/19; 28-10-2020. 4907

• **“Ministerio Público -Asesoría General Tutelar de la CABA- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Pereira Rojas, Jorge Miguel s/ 189 bis (2), portación de arma de fuego de uso civil” y su acumulado, expte. nº 16206/19 “Ministerio Público -Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Pereira Rojas, Jorge Miguel s/ 189 bis (2), portación de arma de fuego de uso civil’””**
Expte. SAPCyF nº 16198/19; 28-10-2020. 4910

• **“Incidente de competencia en autos Valdés, Andrea s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16865/19; 28-10-2020. 4912

• **“Incidente de competencia en autos Barreto, María de los Angeles y otros s/ lesiones leves (art.89), daños y atentado contra la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16961/19; 28-10-2020. 4915

• **“Castro, Gerardo Fabián s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Torti, Carlos s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 17492/19; 28-10-2020. 4919

• **“Incidente de competencia en autos Porrazzo, Pablo Ezequiel y otro s/ lesiones leves (art. 89) y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17077/19; 28-10-2020. 4923

• **“Incidente de competencia en autos Maidana Giménez, Bonifacio s/ Daños s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16885/19; 28-10-2020. 4926

• **“Incidente de incompetencia en autos Giudici, Laura Elsa s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17779/19; 28-10-2020. 4928

• **“Incidente de competencia en autos Cherri, Leonardo Adrián y otro s/ coacción (Art. 149 bis) y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16790/19; 28-10-2020. 4931

• **“Incidente de competencia en autos Guerrero, Marcelo Pablo s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17118/19; 28-10-2020. 4934

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos L. R. E. s/ 189bis 2/4° parr. portación de arma de guerra sin autorización”**
Expte. SAPCyF nº 18176/20; 28-10-2020. 4936

• **“Incidente de incompetencia en autos Agüero, Víctor Alejandro s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17150/19; 28-10-2020. 4937

• **“Incidente de competencia en autos Samad, Camila s/ disparo de arma de fue-go s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17087/19; 28-10-2020. 4942

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Leuzkar, Simón s/ ej. fisc. - Anuncios Publicitarios"**
Expte. SACAyT nº 15917/18; 28-10-2020. 4944

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Elsa María Castagneto s/ ejecución fiscal"**
Expte. SACAyT nº 16283/19; 28-10-2020. 4950

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Briozzo, Nilda Graciela c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 16612/19; 28-10-2020. 4960

• **"C. D. U. y otra s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ C. D. U. y otros c/ GCBA s/ amparo - genérico"**
Expte. SACAyT nº 17530/19; 28-10-2020. 4965

• **"Larregle, Selva Alida y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Larregle, Selva Alida y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 13052/16; 28-10-2020. 4975

• **"Calandria, Maria Isabel y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Calandria, Maria Isabel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantia o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 14472/17; 28-10-2020. 4977

• **"Nallar, Emilia del Valle y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Nallar, Emilia del Valle y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 14388/17; 28-10-2020. 4979

• **"Coringrato, Graciela Noemi y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Coringrato, Graciela Noemi y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 12969/15; 28-10-2020. 4980

• **Graña, Luisa Fernanda y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Graña, Luisa Fernanda y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14565/17; 28-10-2020. 4982

• **“Furlan, Silvia Ana y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Furlan, Silvia Ana y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13053/16; 28-10-2020. 4983

• **“Manco, Silvia María y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Manco, Silvia María y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13047/16; 28-10-2020. 4985

• **“Castro Kubat Silvina y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Castro Kubat, Silvina y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14655/17; 28-10-2020. 4987

• **“Verdier, Alicia Pilar y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Verdier, Alicia Pilar y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14461/17; 28-10-2020. 4988

• **“Acacio, María Inés y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Acacio, María Inés y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13068/16; 28-10-2020. 4990

• **“Ávalos, Roberto Alejandro y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ávalos, Roberto Alejandro y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13050/16; 28-10-2020. 4991

• **“Gerlero, Ana Claudia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Gerlero, Ana Claudia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14374/17; 28-10-2020. 4993

• **“Aquino, Rubén Emilio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Aquino, Rubén Emilio y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 12966/15; 28-10-2020. 4995

• **"Leston, Elsa y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Leston, Elsa y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 12991/15; 28-10-2020. 4996

• **"Bisagno, Gastón Nicolás y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bisagno, Gastón Nicolás y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 14369/17; 28-10-2020. 4998

• **"Scorini, Liliana Mabel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 14969/17; 28-10-2020. 4999

• **"Infantino, Susana Liliana s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Infantino, Susana Liliana c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12992/15; 28-10-2020. 5001

• **"Perroni, Mariana Marcela y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Perroni, Mariana Marcela y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13031/16; 28-10-2020. 5003

• **"Rosas, Elsa Nélida y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rosas, Elsa Nélida y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13030/16; 28-10-2020. 5004

• **"Meseri, Inés Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Meseri, Inés Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12944/15; 28-10-2020. 5006

• **"Barberis, Marta Ester y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Barberis, Marta Ester y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 15121/18; 28-10-2020. 5007

• **"Funes de Rioja, Ana Lía y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Funes de Rioja, Ana Lía y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía, ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12858/15; 28-10-2020. 5009

• **"Vidal, José Antonio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Vidal, José Antonio y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12993/15; 28-10-2020. 5011

• **"Picco, Ester Alicia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Picco, Ester Alicia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 13049/16; 28-10-2020. 5012

• **"Jemoli, Sandra Isabel y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Jemoli, Sandra Isabel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 15122/18; 28-10-2020. 5014

• **"Palomares, Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Palomares, Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12884/15; 28-10-2020. 5015

• **"Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13181/16; 28-10-2020. 5017

• **"Dalmau, Marcelo Alberto y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Dalmau, Marcelo Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 12859/15; 28-10-2020. 5019

• **"Pittaluga, Cristina Elisa y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pittaluga, Cristina Elisa y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantia o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 14048/16; 28-10-2020. 5020

## NOVIEMBRE

• **"Incidente de competencia en autos Leiva, Pablo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18130/20; 04-11-2020. 5023

• **“Incidente de incompetencia en autos Edesur S.A. sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 28706/18-1; 04-11-2020. 5025

• **“Mariño Serratore, Juan Carlos s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18131/20; 04-11-2020. 5027

• **“Incidente de competencia en autos Giani, Sandra Inés s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18147/20; 04-11-2020. 5029

• **“Cardoso, Roberto Ariel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18084/20; 04-11-2020. 5031

• **“Flores, Pablo Javier s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18122/20; 04-11-2020. 5033

• **“Brandoni, Héctor Emilio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Brandoni, Héctor Emilio s/ art. 11179:149 bis parr 1 amenazas - CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 17304/19; 04-11-2020. 5035

• **“Empresa San José s.a. sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 12566/16; 04-11-2020. 5040

• **“Incidente de competencia en autos Carlini, Santiago Leonel y otros s/ 104 - abuso de armas y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17809/19; 04-11-2020. 5042

• **“Incidente de competencia en autos C.B.O. s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16698/19; 04-11-2020. 5045

• **“Incidente de competencia en autos N.N s/ falsific. alterac. o supresión de número registro s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16973/19; 04-11-2020. 5050

• **"Incidente de competencia en autos Escudero, Ezequiel y otro s/ coacción (art. 149 bis) y lesiones leves (art. 89) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16969/19; 04-11-2020. 5052

• **"Incidente de competencia en autos M. Q., F. s/ lesiones agravadas, amenazas con armas o anónimas (Art. 149 bis) y homicidio simple s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17099/19; 04-11-2020. 5056

• **"Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rodríguez, Nicolás Alejandro s/ art.11179: 149 bis parr 1 amenazas - CP (p/L 2303)"**
Expte. SAPCyF nº 17952/20; 04-11-2020. 5057

• **"Incidente de competencia en autos Rinaldi, Carlos y otros s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17012/19; 04-11-2020. 5059

• **"Incidente de competencia en autos N. N. s/ amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17017/19; 04-11-2020. 5061

• **"Incidente de competencia en autos De Tomasi, Leandro César s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16866/19; 04-11-2020. 5062

• **"Incidente de competencia en autos C.R.R. s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17072/19; 04-11-2020. 5066

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Benitez, Alicia Matilde y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 15805/18; 04-11-2020. 5067

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Torres, Carlos Alfredo c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 15867/18; 04-11-2020. 5076

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Iva, Mara Gabriela c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 15963/18; 04-11-2020. 5085

• **“Ianello, Oscar Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ianello, Oscar Alberto c/ GCBA y otros s/ revisión cesantías o exoneraciones de emp. públ.”**
Expte. SACAyT nº 15923/18; 04-11-2020. 5090

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tejerina, Noemí Elizabeth y otros c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16109/18; 04-11-2020. 5099

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Subelza, Marcelo Gustavo c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16119/18; 04-11-2020. 5109

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Vargas, Pamela Rosa c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16271/19; 04-11-2020. 5125

• **“Montana, Mariano José c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16289/19; 04-11-2020. 5134

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Nava Tordoya, Alejandra c/ GCBA s/ amparo - salud - otros”**
Expte. SACAyT nº 17296/19; 04-11-2020. 5143

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ludwig, Daiana Giselle c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros”**
Expte. SACAyT nº 17567/19; 04-11-2020. 5153

• **“Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 17974/20; 04-11-2020. 5157

• **“Bordel, Beatriz Andrea y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 17976/20; 04-11-2020. 5159

• **“Furforo, Elsa Lilian c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17247/19; 04-11-2020. 5160

• **“Dinerstein, Néstor Alejandro c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17263/19; 04-11-2020. 5168

• **“Favier, Judith Argentina y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Favier, Judith Argentina y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14092/16; 04-11-2020. 5179

• **“Russo, Luis Alberto y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Russo, Luis Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía, ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 13051/16; 04-11-2020. 5181

• **“Pallotta, Ana María y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pallotta, Ana María y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14304/17; 04-11-2020. 5182

• **“Vazquez, Silvia Ofelia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Vázquez, Silvia Ofelia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14000/16; 04-11-2020. 5184

• **“Rodriguez Moncalvo, Mariano Luis s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rodríguez Moncalvo, Mariano Luis y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantia ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13579/16; 04-11-2020. 5186

• **“Brodoloni, Lucio Marcelo y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Brodoloni, Lucio Marcelo y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13190/16; 04-11-2020. 5188

• **“Zito, Vicenta y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Zito, Vicenta y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13117/16; 04-11-2020. 5190

• **“Beglia, Hugo Daniel y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Beglia, Hugo Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13106/16; 04-11-2020. 5191

• **“Dimuro, Silvina Alejandra y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Dimuro, Silvina Alejandra y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13136/16; 04-11-2020. 5193

• **“Mancuso, Adriana Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Mancuso, Adriana Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13966/16; 04-11-2020. 5195

• **“Oreja Cataldi, Miryam Edith y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Oreja Cataldi, Miryam Edith y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13932/16; 04-11-2020. 5197

• **“Landolfo, Beatriz Silvia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Landolfo, Beatriz Silvia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía, ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13046/16; 04-11-2020. 5199

• **“Tiralongo, Patricio Adrián y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tiralongo, Patricio Adrián y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14002/16; 04-11-2020. 5200

• **“Rojas, Clara Alejandra y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rojas, Clara Alejandra y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13920/16; 04-11-2020. 5202

• **“Moran, Liliana Martha y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Moran, Liliana Martha y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14071/16; 04-11-2020. 5204

• **“Silvestre, Analí Silvia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Silvestre, Analí Silvia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13422/16; 04-11-2020. 5206

• **“Lopez, Lilian Ester y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lopez, Lilia Ester y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13999/16; 04-11-2020. 5208

• **“Volpe, Giselle Maria Valeria y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Volpe, Giselle Maria Valeria y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13965/16; 04-11-2020. 5209

• **“Fiorito, Silvina Carina Alicia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fiorito, Silvina Carina Alicia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13664/16; 04-11-2020. 5211

• **“Tierno, Grisel Mara Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tierno, Grisel Mara Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13137/16; 04-11-2020. 5213

• **“Turek, Claudia Patricia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Turek, Claudia Patricia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 12836/15; 04-11-2020. 5215

• **“Directter, Susana Luisa y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Directter, Susana Luisa y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14122/16; 04-11-2020. 5217

• **“Bellido, Cora Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bellido, Cora Beatriz y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13111/16; 04-11-2020. 5218

• **“Zega, Alejandro Mauricio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Zega, Alejandro Mauricio y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 14003/16; 04-11-2020. 5220

• **"Cabral, Gerardo Aníbal y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cabral, Gerardo Aníbal y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13923/16; 04-11-2020. 5222

• **"Lamberti, Ana María Gloria y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lamberti, Ana María Gloria y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14302/17; 04-11-2020. 5224

• **"Prato, Rodolfo Flavio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Prato, Rodolfo Flavio y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13578/16; 04-11-2020. 5226

• **"Chambret, Susana Esperanza y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chambret, Susana Esperanza y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 13135/16; 04-11-2020. 5227

• **"Woda, Cecilia Estefanía y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Woda, Cecilia Estefania y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantia ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14471/17; 04-11-2020. 5229

• **"Hutchinson, Andrés Brian y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín, Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda, Pacini, Andrea Magdalena, Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 18040/20; 04-11-2020. 5231

• **"Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda; Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 18053/20; 04-11-2020. 5233

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Vargas, Daniela Johanna c/ GCBA s/ amparo - empleo público - otros"**
Expte. SACAyT nº 17909/20; 04-11-2020. 5234

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fernández, Daniela Ivana contra GCBA s/ amparo - empleo público-otros"**
Expte. SACAyT nº 18287/20-2; 04-11-2020. 5238

• **"Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucio-nalidad en autos Cáceres Portillo, Celso y otros s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil"**
Expte. SAPCyF nº 16453/19; 11-11-2020. 5242

• **"Incidente de competencia en autos Jaimes, Javier s/ abuso sexual art. 119 3º párrafo, coacción (art. 149 bis) y lesiones agravadas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16894/19; 11-11-2020. 5251

• **"Incidente de competencia en autos Bastianes, Adrian Marcelo s/ usurpación de título s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16967/19; 11-11-2020. 5253

• **"Incidente de competencia en autos De Luca, Leonardo Alberto s/ lesiones leves (art. 89), amenazas con armas o anónimas (art. 149 bis) y daños s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16767/19; 11-11-2020. 5256

• **"Incidente de competencia en autos Espinosa Lezcano, José Luis s/ lesiones leves (Art. 89) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17113/19; 11-11-2020. 5258

• **"Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Sandoval, Héctor Gabriel s/ 292 2° párr. - falsificación de documento destinado a acreditar identidad de personas / habilitación para circular o titularidad de automotor"**
Expte. SAPCyF nº 17666/19; 11-11-2020. 5262

• **"Incidente de competencia en autos C.J. sobre 53 - maltratar s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAPCyF nº 18357/20; 11-11-2020. 5267

• **“Incidente de competencia en autos Seccional 41° de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires s/ incumplim. de autor. y viol. deb. func. públ. (Art. 249) s/ conflicto de competencia I en/ Personal de la Seccional 41°, Policía de la Ciudad de Buenos Aires s/ 249 del CP”**
Expte. SAPCyF nº 17115/19; 11-11-2020. 5270

• **“Incidente de competencia en autos Cerezuela, Esteban y otro s/ daños y resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17011/19; 11-11-2020. 5272

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cáceres, Fulgencio c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de emp. públ.”**
Expte. SACAyT nº 15431/18; 11-11-2020. 5276

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lamas, Nieves Beatriz c/ GCBA s/ amparo - salud - otros”**
Expte. SACAyT nº 16081/18; 11-11-2020. 5296

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Redondo, Cristina Leonor c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16107/18; 11-11-2020. 5305

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Andrada, Irma Argentina c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17312/19; 11-11-2020. 5314

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Orozco, Elizabeth Analía y otros c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17676/19; 11-11-2020. 5324

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17914/20; 11-11-2020. 5333

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17702/19; 11-11-2020. 5340

• **“Enfedaque, Cecilia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17843/19; 11-11-2020. 5348

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17783/19; 11-11-2020. 5357

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lescano, Mónica Patricia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17937/20; 11-11-2020. 5365

• **“Bluhm, Alejandro s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18018/20; 11-11-2020. 5371

• **“JAIALIA SA s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18086/20; 11-11-2020. 5373

• **“Herrera, Ramón Orlando s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18128/20; 11-11-2020. 5375

• **“Incidente de competencia en autos Colmeiro, Rosana Vanesa s/ 23 - ejecución de multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18185/20; 11-11-2020. 5377

• **“Incidente de incompetencia en autos García, Reinaldo Amadeo sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 7585/19-1; 18-11-2020. 5379

• **“Incidente de competencia en autos N.,N. y otros s/ lesiones leves en riña s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17081/19; 18-11-2020. 5381

• **“Incidente de competencia en autos Martínez Sangiao, Luis s/ averiguación de delito s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17004/19; 18-11-2020. 5383

• **“Incidente de competencia en autos Polo Obrero s/ entorpecimiento de servi-cios públicos (art. 194) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16812/19; 18-11-2020. 5384

• **“Incidente de competencia en autos Ruiz, Roberto Ariel s/ entorpecimiento de servicios públicos (art. 194) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17079/19; 18-11-2020. 5386

• **“Incidente de competencia en autos Romero, Pablo Fernando s/ coacción (art.149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16870/19; 18-11-2020. 5387

• **“Incidente de competencia en autos Perdomo, Héctor Fabián s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16826/19; 18-11-2020. 5389

• **“Incidente de competencia en autos Gomez, Diego Oscar s/ amenazas con armas o anónimas (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16963/19; 18-11-2020. 5390

• **“Incidente de competencia en autos Fernández, Selva y otros s/ lesiones leves (art. 89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16922/19; 18-11-2020. 5394

• **“Incidente de competencia en autos N.,N s/ infracción art. 201 bis s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16735/19; 18-11-2020. 5395

• **“Incidente de competencia en autos Coccaro, Facundo Jorge s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17301/19; 18-11-2020. 5397

• **“Incidente de competencia en autos Torres, Hernando Andrés s/ amenazas con armas o anónimas (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17074/19; 18-11-2020. 5401

• **“Incidente de competencia en autos Callero, Darío y otros s/ 149 bis - amenazas y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17382/19; 18-11-2020. 5403

• **“Incidente de competencia en autos Barrios, Esteban s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17300/19; 18-11-2020. 5407

• **"Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos "GM sobre 5 c - comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción /tenencia con fines de comercialización""**
Expte. SAPCyF nº 18298/19-12; 18-11-2020. 5409

• **"Incidente de competencia en autos Daltolo, Ariel Nicolás s/ robo s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17013/19; 18-11-2020. 5414

• **"Ricciardelli, Diego César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Ricciardelli, Diego César s/ 128 1 párr. - delitos atinentes a la pornografía (producir/publicar imágenes pornogr. c/ menores 18)"**
Expte. SAPCyF nº 17213/19; 18-11-2020. 5416

• **"Incidente de competencia en autos Hospital Borda s/ abandono de personas e incumplim. de autor. y viol. deb. func. públ. (Art. 249) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17002/19; 18-11-2020. 5418

• **"Incidente de competencia en autos Romero, Elvis Ramón s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17069/19; 18-11-2020. 5420

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ G. V. C. c/ GCBA s/ amparo - genérico"**
Expte. SACAyT nº 15993/18; 18-11-2020. 5421

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Heras, Claudia c/ GCBA y otros s/ apelación - amparo - ambiental"**
Expte. SACAyT nº 15003/18; 18-11-2020. 5430

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Papaianni, Miguel c/ GCBA s/ Daños y Perjuicios (excepto responsabilidad médica)"**
Expte. SACAyT nº 15977/18; 18-11-2020. 5433

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. C. P. c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 15669/18; 18-11-2020. 5437

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ SADAIC c/ GCBA s/ cobro de pesos”**
Expte. SACAyT nº 16145/18; 18-11-2020. 5444

• **“Quinto, Natalia Gimena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Quinto, Natalia Gimena y otros c/ Corporación Buenos Aires Sur SE s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16394/19; 18-11-2020. 5448

• **“Barreyro, Eduardo Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Flores, Mariam Elizabeth c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 17361/19; 18-11-2020. 5459

• **“Bayeto, Ramiro Martín y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Bayeto, Ramiro Martín y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17278/19; 18-11-2020. 5462

• **“Nievas, Stella Maris s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Nievas, Stella Maris c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17217/19; 18-11-2020. 5465

• **“Segura Julio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Segura, Julio y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17251/19; 18-11-2020. 5468

• **“Negri Viola, María Martha s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Negri Viola, María Martha c/ GCBA (Dres.: Angela L. Geréz / Rodolfo Alejo Merlino) s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17388/19; 18-11-2020. 5470

• **“Transportes Olivos SACIYF y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Transportes Olivos SACIYF y otros c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT nº 16647/19; 18-11-2020. 5472

• **“Bulit Goñi, Enrique y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ Inter Pampas SRL s/ ejecución fiscal”**
Expte. SACAyT nº 16947/19; 18-11-2020. 5482

• **“Rey, María Jimena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 18003/20; 18-11-2020. 5487

• **“Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 18030/20; 18-11-2020. 5488

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17646/19; 18-11-2020. 5489

• **“Incidente de competencia en autos N.,N. s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17014/19; 20-11-2020. 5497

• **“Moreira, Juan Manuel s/23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18098/20; 25-11-2020. 5498

• **“Incidente de competencia en autos Rojas Orellana, Edgar Jorge s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18085/20; 25-11-2020. 5500

• **“Pérez, Daniel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18048/20; 25-11-2020. 5502

• **“Albarado, Marcela s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 17990/20; 25-11-2020. 5504

• **“López Melgarejo, Petrona s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18026/20; 25-11-2020. 5506

• **“Estancia Los Nonos SRL s/infr.art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18016/20; 25-11-2020. 5508

• **“Supply South SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18143/20; 25-11-2020. 5510

• **“Caset, Juan Martín sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SACAyT nº 20494/17; 25-11-2020. 5512

• **“Incidente de incompetencia en autos Pereira Sotelo, Fermín Ismael sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 21685/15-1; 25-11-2020. 5514

• **“Incidente de competencia en autos Talemar, SRL s/ infr. art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18186/20; 25-11-2020. 5516

• **“Brandan, Enrique Rolando s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 17982/20; 25-11-2020. 5518

• **“Compañía Meca, SA Industrial y Comercial Sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 15536/12; 25-11-2020. 5520

• **“Rodríguez, Jonathan Samuel s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18046/20; 25-11-2020. 5523

• **“Escurra, Evelyn Celestina s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18145/20; 25-11-2020. 5524

• **“Tremouilleres, Lautaro Emilio s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18043/20; 25-11-2020. 5526

• **“Incidente de incompetencia en autos López Villaroel, Luis Jorge sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 10809/18-1; 25-11-2020. 5529

• **“N.N. s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17119/19; 25-11-2020. 5531

• **“Incidente de competencia en autos Acosta, Hugo s/ acoso sexual a menores por comunicaciones electrónicas - art. 131 del CP s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16970/19; 25-11-2020. 5534

• **“Incidente de incompetencia en autos A., F. A. s/184 inc.5 - daños (agravado por generarlos en bienes públicos) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17808/19; 25-11-2020. 5538

• **“Incidente de competencia en autos Flores, Luis Eduardo s/ robo s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16819/19; 25-11-2020. 5540

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ estafa s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16930/19; 25-11-2020. 5544

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ usurpación (art. 181 inc. 3) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16890/19; 25-11-2020. 5548

• **“Incidente de incompetencia en autos Rodolao, Sergio Hernán s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17647/19; 25-11-2020. 5549

• **“Incidente de competencia en autos Bertone, Susana Beatriz s/ infracción Ley 24.270 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17068/19; 25-11-2020. 5551

• **“Incidente de incompetencia en autos Ianello, Maximiliano Yamil s/ 94 bis - lesiones por conducción imprudente s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17524/19; 25-11-2020. 5552

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ lesiones agravadas y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16992/19; 25-11-2020. 5555

• **“Incidente de competencia en autos N.N. s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17070/19; 25-11-2020. 5558

• **“Incidente de competencia en autos NN, 5 N.N s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17634/19; 25-11-2020. 5560

• **“Incidente de competencia en autos Zuleta, Miguel Ángel s/ exhibiciones obscenas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16848/19; 25-11-2020. 5562

• **“Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 104 - abuso de armas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17508/19; 25-11-2020. 5563

• **“Colegio Esteban Echeverría SAE s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo y sus acumulados Expte. n° 16061/18 “Instituto Tiempo Educativo SRL s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo” Expte. n° 16062/18 “Montes de Oca, Beatriz Elvira s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo” Expte. n° 16063/18 “Oxford High School SAE s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo” y Expte. n° 16064/18 “Cagliero, Andrea Iris s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo””**
Expte. SACAyT nº 16060/18; 25-11-2020. 5565

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 16900/19; 25-11-2020. 5571

• **“Varela, Jaqueline s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Varela Jaqueline c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 16593/19; 25-11-2020. 5579

• **“R., Ñ. R. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ R., Ñ. R. c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT nº 9051/12; 25-11-2020. 5581

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en con Situación-Sanchez Maria Isabel y otros contra GCBA s/ incidente de recusación - amparo (art. 14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 18213/12; 25-11-2020. 5583

• **“López, Gerardo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ López, Gerardo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17319/19; 25-11-2020. 5585

• **“Del Río, Verónica Laura y otras s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Del Río, Verónica Laura y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - genérico”**
Expte. SACAyT nº 17348/19; 25-11-2020. 5587

• **“GCBA s/ incidente de inhibitoria - repetición s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17470/19; 25-11-2020. 5590

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ D´Assaro, Oscar c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) empleo público - diferencias salariales”**
Expte. SACAyT nº 17549/19; 25-11-2020. 5599

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Molina, Valeria Paula y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)” y su acumulado expte. n° 17563/19 “Molina, Valeria Paula y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Molina, Valeria Paula y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17559/19; 25-11-2020. 5603

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Romero, Alicia Aída y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exonera-ciones)” y su acumulado: expte. n° 17491/19 “Romero, Alicia Aída y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Romero Alicia Aída y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17490/19; 25-11-2020. 5611

• **"Chiano, Roberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chiano, Roberto Hugo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17720/19; 25-11-2020. 5620

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Korneva, Daria contra GCBA sobre amparo - otros"**
Expte. SACAyT nº 18267/20-1; 25-11-2020. 5623

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fariña, Nelson Gustavo contra GCBA y otros sobre amparo - empleo público-otros"**
Expte. SACAyT nº 18292/20-2; 25-11-2020. 5627

• **"Soria, Angélica del Carmen y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Soria, Angélica del Carmen y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17085/19; 25-11-2020. 5630

• **"GCBA s/ incidente de inhibitoria - acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 17842/19; 25-11-2020. 5635

## DICIEMBRE

• **"Castellano, Nora Claudia s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Castellano, Nora Claudia c/ Procuración General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (GCBA) s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17387/19; 02-12-2020. 5642

• **"Monroe, Karin Lorena y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Monroe, Karin Lorena y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17602/19; 02-12-2020. 5645

• **"Ricarde, Lucas Germán s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia"**
Expte. SAO nº 18060/20; 03-12-2020. 5647

• **“Iervasi, Martín Jorge s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18015/20; 03-12-2020. 5649

• **“Incidente de incompetencia en autos Alsina 300 S.R.L. sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 41495/18-1; 03-12-2020. 5651

• **“Cúneo, Gabriel Santiago s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cúneo, Santiago s/ 3 - organización / propaganda discriminatoria - LN 23.592 (penalización de actos discriminatorios)”**
Expte. SAPCyF nº 17983/20; 03-12-2020. 5653

• **“Incidente de competencia en autos Herrera Salas, Luis, NN s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17244/19; 03-12-2020. 5656

• **“Incidente de competencia en autos Symner s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17066/19; 03-12-2020. 5657

• **“Incidente de incompetencia en autos G.S.D.A. s/ 1 1er párr. - impedimento de contacto de menor de edad con su padre no conviviente s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17948/20; 03-12-2020. 5659

• **“Incidente de competencia en autos Mamani Mamani, Ariel Arnaldo s/ 5 c - comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción /tenencia con fines de comercialización s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAPCyF nº 18382/20; 03-12-2020. 5662

• **“Incidente de competencia en autos Ezra, David s/exhibiciones obscenas y lesiones leves (art.89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17003/19; 03-12-2020. 5664

• **“Incidente de competencia en autos M. V., J. s/ 146 - sustracción de menor s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17049/19; 03-12-2020. 5667

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación**

**en autos Pereira, Anahí Esther s/ 189 bis (2) - Portación de arma de fuego de uso civil"**
Expte. SAPCyF nº 16302/19; 03-12-2020. 5669

• **"Incidente de competencia en autos Scognamiglio, Eduardo y otros s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17788/19; 03-12-2020. 5678

• **"Incidente de competencia en autos NN s/ lesiones leves en riña s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16829/19; 03-12-2020. 5681

• **"Incidente de competencia en autos Pettito, Johanna s/ lesiones leves (art.89) y amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16976/19; 03-12-2020. 5684

• **"Incidente de competencia en autos Montañeses, Angel y otros s/ 184 inc.1 - daños (agravado por el fin del autor) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17811/19; 03-12-2020. 5687

• **"Otros procesos incidentales en autos Acosta Acosta, Karina Soledad s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (art. 52 según TC Ley 5666 y modif.) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SAPCyF nº 17198/19; 03-12-2020. 5690

• **"Ministerio Público - Defensoría Gral. de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de apelación en autos Farias Clavijo, Patricio Sebastián s/ 149 bis - amenazas"**
Expte. SAPCyF nº 18167/20; 03-12-2020. 5693

• **"Otros procesos incidentales en autos Lastiri, Sebastián Maximil s/ 149 bis - amenazas y otros s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17689/19; 03-12-2020. 5695

• **"Incidente de competencia en autos Romero Vera, Elizabeth Ramona s/ evasión s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16910/19; 03-12-2020. 5696

• **"Incidente de competencia en autos Ciallella, Leonardo Roberto s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16740/19; 03-12-2020. 5698

• **“Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Telefonía Móviles Argentina S.A. s/ 3.1.13 - carencia de permisos”**
Expte. SAPCyF nº 16095/18; 03-12-2020. 5699

• **“Incidente de incompetencia en autos NN, NN s/ 292 1º párr. - falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17997/20; 03-12-2020. 5702

• **“Incidente de competencia en autos Pérez y Aranda, José Luis s/ lesiones graves (art. 90) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16889/19; 03-12-2020. 5707

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Calizaya, Sandro s/ art. 11179:149 bis párr. 1 amenazas - CP (p/ L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 15206/18; 03-12-2020. 5712

• **“Incidente de competencia en autos L. V., M. A. s/ lesiones agravadas y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17071/19; 03-12-2020. 5714

• **“Cortes, Estela María y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cortes, Estela María c/ GCBA s/ incidente de apelación”**
Expte. SACAyT nº 15968/18; 03-12-2020. 5716

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Grupo Quintana SA c/ GCBA - AGIP - s/ impugnación actos administrativos”**
Expte. SACAyT nº 15966/18; 03-12-2020. 5722

• **“S.G.B. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: S.G.B. c/ GCBA y otros s/ amparo y su acumulado expte. nº 16093/18 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: S.G.B. c/ GCBA y otros s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16087/18; 03-12-2020. 5730

• **“Empresa Distribuidora Sur S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Empresa Distribuidora Sur S.A. c/ Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor por recurso directo s/ resoluciones de defensa al consumidor”**
Expte. SACAyT nº 15901/18; 03-12-2020. 5738

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Soriano Zurita, Jessica Alexandra c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 16498/19; 03-12-2020. 5744

• **“GCBA c/ Repetto, Domingo José María s/ expropiación s/ recurso de inconstitucionalidad concedido y recurso ordinario de apelación concedido”**
Expte. SACAyT nº 13007/16; 03-12-2020. 5753

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Costantini, Luciana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16180/19; 03-12-2020. 5759

• **“Incidente de competencia en autos Automotores SRL s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18115/20; 03-12-2020. 5762

• **“GCBA c/ Arcondo, Pablo Fabián s/ ejecución multas previstas en la Ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18038/20; 03-12-2020. 5764

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bautista, Sergio Andrés c/ GCBA y otros s/ amparo - otros” y su acumulado expte. nº 17622/19 “Bautista, Sergio Andrés s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bautista, Sergio Andrés c/ GCBA y otros s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17587/19; 03-12-2020. 5771

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abuin, Verónica Mariela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)” y su acumulado expte. nº 17368/19 “Abuin, Verónica Mariela y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abuin, Verónica Mariela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17366/19; 03-12-2020. 5781

• **“Covino, María Teresa y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Covino, María Teresa y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14460/17; 03-12-2020. 5790

• **“Fariña, Adriana Silvia y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fariña, Adriana Silvia y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14656/17; 03-12-2020. 5792

• **“Antonelli, Marta Graciela y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Antonelli, Marta Graciela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17700/19; 03-12-2020. 5794

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pereyra, Patricia Alejandra c/ GCBA s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17908/20; 03-12-2020. 5801

• **“Tosi, Marcela Miriam y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Tosi, Marcela Miriam y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17656/19; 03-12-2020. 5810

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rodríguez, Romina Mariel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 17941/20; 03-12-2020. 5814

• **“GCBA c/ Constructora Temple SRL s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 17993/20; 16-12-2020. 5820

• **“Vicbor S.R.L. contra GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”**
Expte. SAO nº 18349/20; 16-12-2020. 5826

• **“Ventura Pacheco, Luis Alberto s/ infr. art(s). 23, L 1217 - ejecución multa determinada por controlador (EM) s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18077/20; 16-12-2020. 5830

• **“Peralta, Rodrigo Mariano s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18129/20; 16-12-2020. 5832

• **“Schillaci, Ernesto sobre 23 - ejecución multa determinada por controlador”**
Expte. SAO nº 7599/19; 16-12-2020. 5834

• **“Asociación Amigos del Lago de Palermo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Asociación Amigos del Lago de Palermo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 15493/18; 16-12-2020. 5836

• **“Telefónica de Argentina S.A. c/ GCBA (Secretaria de Hacienda y Finanzas) s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido”**
Expte. SACAyT nº 10347/13; 16-12-2020. 5846

• **“Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia y otros c/ Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 14600/17; 16-12-2020. 5859

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. B. H. c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 15955/18; 16-12-2020. 5862

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Larguía, Alfredo Miguel y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 15984/18; 16-12-2020. 5912

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Daneri Peñaloza, Liliana del Rosario c/ GCBA y otros s/ incidente de apelación - amparo - habitacionales y otros subsidios”**
Expte. SACAyT nº 16455/19; 16-12-2020. 5920

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Organización Santa Victoria SA c/ GCBA s/ expropiación inversa. retrocesión”**
Expte. SACAyT nº 13977/16; 16-12-2020. 5926

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Colesnik, Paola Valeria y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 15912/18; 16-12-2020. 5929

• **“Napoli, Lidia Nélida y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Napoli, Lidia Nélida y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 13067/16; 16-12-2020. 5937

• **“Balo, María Soledad y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Balo, María Soledad y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantia ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13114/16; 16-12-2020. 5939

• **“Rapacini, Daniel Horacio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Rapacini, Daniel Horacio y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”**
Expte. SACAyT nº 13653/16; 16-12-2020. 5941

• **“Polero, Marta Gladys y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Polero, Marta Gladys y otros c/ GCBA s/ empleo pública (no cesantía ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 12990/15; 16-12-2020. 5942

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Yauyo Jurado, Lida contra GCBA sobre amparo - empleo público-otros”**
Expte. SACAyT nº 18352/20-2; 16-12-2020. 5944

• **“N.N. -Pol. de la CABA s/ robo, privación ilegítima de la libertad, apremios ilegales, abuso de autoridad y violación de deb. de func. público s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAPCyF nº 18219/20; 16-12-2020. 5948

• **“Gómez, Eugenio Daniel y otros s/ 104 - abuso de armas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17737/19; 16-12-2020. 5951

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ lesiones culposas (art.94 - 1º párrafo) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17001/19; 16-12-2020. 5954

• **“Incidente de competencia en autos: “Villamil, Javier Esteban s/ Resistencia o desobediencia a Funcionario Público” s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16752/19; 16-12-2020. 5957

• **“Richini, Diego Omar s/ infr. art.(s). 184 inc.5, daños (agravado por el objeto) - CP (p/L 2303) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17744/19; 16-12-2020. 5959

• **“Incidente de incompetencia en autos Jimenez, Ezequiel Eduardo s/ 292 1º párr. - Falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17531/19; 16-12-2020. 5962

• **“Incidente de competencia en autos González García, Bladimir y otros s/ 94 Bis - lesiones por conducción imprudente y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17717/19; 16-12-2020. 5966

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ quebrantamiento de inhabilitación judicial s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16990/19; 16-12-2020. 5969

• **“Incidente de competencia en autos NN (alias El Chuky) s/ inf. art. 149 bis CP s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17697/19; 16-12-2020. 5972

• **“Incidente de incompetencia en autos Reynoso, Gastón Alejandro y otros sobre 52 - hostigar, intimidar”**
Expte. SAPCyF nº 5783/20-1; 16-12-2020. 5973

• **“Incidente de competencia en autos Paez, Flavio s/ 239 - Resistencia o desobediencia a la autoridad y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17616/19; 16-12-2020. 5977

• **“Incidente de competencia en autos Nadale, Federico s/ incomparecencia a citaciones judiciales s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16734/19; 16-12-2020. 5980

• **“Incidente de incompetencia en autos S., D. sobre 90 - lesiones graves”**
Expte. SAPCyF nº 12561/20-1; 16-12-2020. 5982

• **“Otros procesos incidentales en autos Centurión Herrera, Ignacio Gabriel y otros s/ 52 - hostigar - Intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17606/19; 16-12-2020. 5986

• **“Incidente de competencia en autos J., E. A. s/ infracción ley 13.944 (art. 2 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17091/19; 16-12-2020. 5987

• **“Incidente de incompetencia en autos Paniagua, Luis s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17885/20; 16-12-2020. 5989

• **“Incidente de incompetencia en autos Melman, Horacio s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (art.52 según TC Ley 5666 y modif.) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17807/19; 16-12-2020. 5993

• **“Incidente de competencia en autos Echevarría, Matías Reinaldo s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16932/19; 16-12-2020. 5996

• **“Incidente de competencia en autos Betta, Juan Segundo s/ inf. art. 149 bis del CP s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18054/20; 16-12-2020. 5999

• **“Incidente de incompetencia en autos Toledo, Juan Ernesto s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17913/20; 16-12-2020. 6001

• **“Incidente de competencia en autos Vasile, Alfonso Conrado s/ Coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16965/19; 16-12-2020. 6004

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Correa Franco, Alejandro Daniel s/ 79 - cuidar coches sin autorización legal (art. 82 según TC Ley 5666 y modif.)”**
Expte. SAPCyF nº 17592/19; 16-12-2020. 6006

• **“Incidente de incompetencia en autos Cañizarez, Daniel Alberto s/ 80 11 - homicidio agravado contra mujer / con violencia de género s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17912/20; 16-12-2020. 6011

• **“Otros procesos incidentales en autos Lehmann, Juan Manuel s/ 89 - lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17618/19; 16-12-2020. 6016

• **“Incidente de competencia en autos Flores Choque, Moisés s/ lesiones leves (art.89) y amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16842/19; 16-12-2020. 6018

• **“Incidente de competencia en autos Agugliardo, Rubén s/ art. 94 CPN s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17158/19; 16-12-2020. 6022

• **“Incidente de incompetencia en autos Saboya Guelles, Elvis Johan s/ 92 - agravantes (conductas descriptas en los artículos 89 / 90 y 91) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17439/19; 16-12-2020. 6024

• **“Incidente de competencia en autos Ojeda, José Luis s/ falsificación de documentos públicos s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16813/19; 16-12-2020. 6028

• **“Incidente de competencia en autos Churqui Gómez, Dany s/ coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16837/19; 16-12-2020. 6031

• **“Incidente de competencia en autos Fiusa, Marcos s/ coacción (art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16859/19; 16-12-2020. 6034

• **“Portillo, Lucas y otro s/ apremios ilegales a detenidos (Art. 144 bis inc. 3) y robo agravado fuerzas de seguridad art. 167 bis s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17060/19; 16-12-2020. 6036

• **“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Flores, Gustavo Daniel y otros s/ art(s). 11179:149bisparr1 11179:181:1 11179:189bis:2parr1 - amenazas - CP (p/L 2303)”**
Expte. SAPCyF nº 16078/18; 16-12-2020. 6039

• **“Servicio Penitenciario Federal s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos Ministerio Público de la Defensa s/ hábeas corpus”**
Expte. SAPCyF nº 18497/20-2; 23-12-2020. 6044

• **“Alvarez, Omar Edgardo s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”**
Expte. SAO nº 18045/20; 23-12-2020. 6052

• **“GCBA c/ Antonacachi, Marcelo Luis s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18103/20; 23-12-2020. 6054

• **“Ranieri, Renzo German c/ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y otros s/ despido s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 17471/19; 23-12-2020. 6063

• **“GCBA c/ Recitex SRL s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18113/20; 23-12-2020. 6068

• **“GCBA c/ RAC Construcciones SA s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAO nº 18121/20; 23-12-2020. 6075

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ N. D. C. y otros c/ GCBA y otros s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 15897/18; 23-12-2020. 6081

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ibarra, Aníbal y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art.14 CCABA)”**
Expte. SACAyT nº 16200/19; 23-12-2020. 6105

• **“Pavón, Federico Pablo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pavón, Federico Pablo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16305/19; 23-12-2020. 6113

• **“C. B. M. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ C. B. M. c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - salud - medicamentos y tratamientos”**
Expte. SACAyT nº 17358/19; 23-12-2020. 6120

• **“Barrio, Marta s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Barrio, Marta c/ GCBA y otros s/ responsabilidad médica”**
Expte. SACAyT nº 16415/19; 23-12-2020. 6125

• **“Pascuccelli, Héctor c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17264/19; 23-12-2020. 6131

• **“Trucco, Margarita Teresita s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Trucco, Margarita Teresita c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”**
Expte. SACAyT nº 17318/19; 23-12-2020. 6140

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ M. E. Z. y otros c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 17673/19; 23-12-2020. 6144

• **“Laprida, Rosa Susana Hebe y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Laprida, Rosa Susana Hebe y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14070/16; 23-12-2020. 6167

• **“Balan, Susana Graciela y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Balan, Susana Graciela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 14380/17; 23-12-2020. 6169

• **“Virginillo, Juliana Silvia c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”**
Expte. SACAyT nº 17764/19; 23-12-2020. 6171

• **“Otros procesos incidentales en autos Loria, Guillermo s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18009/20; 23-12-2020. 6179

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16997/19; 23-12-2020. 6182

• **“Incidente de competencia en autos Monroy Moreno, Lorena y otros s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17682/19; 23-12-2020. 6184

• **“NN, NN s/ 00 - Presunta comisión delito (competencia) (art. 173 inc 16) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17910/20; 23-12-2020. 6185

• **“Incidente de incompetencia en autos Amoedo, Juan s/ 181 inc.3 - usurpación (turbación de la posesión) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18023/20; 23-12-2020. 6188

• **“Incidente de competencia en autos NN s/ robo s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17120/19; 23-12-2020. 6191

• **“Incidente de incompetencia en autos Scioscia, Francisco s/ 52 - hostigar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17815/19; 23-12-2020. 6193

• **“Telefónica de Argentina SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Telefónica de Argentina SA s/ 2.1.13 - salientes (con peligro de caída)”**
Expte. SAPCyF nº 17307/19; 23-12-2020. 6196

• **“Espinoza, Lucas Ezequiel s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17776/19; 23-12-2020. 6200

• **“Rabaza, Luciano s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18039/20; 23-12-2020. 6203

• **“Incidente de incompetencia en autos Quispe, Adela y otros s/ 181 inc.3 - usurpación (turbación de la posesión) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17944/20; 23-12-2020. 6205

• **“Telefónica de Argentina SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de queja por apelación denegada en autos Telefónica de Argentina SA s/ 4.1.11 - Ocupación de espacio público”**
Expte. SAPCyF nº 18178/20; 23-12-2020. 6208

• **“Incidente de competencia en autos Canseco, Luis Alejandro s/92 - agravantes (conductas descriptas en los artículos 89/90 y 91) y otros s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17650/19; 23-12-2020. 6212

• **“Incidente de incompetencia en autos P., J. A. s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18057/20; 23-12-2020. 6215

• **“Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Comunidad terapéutica Gradiva, Avda. Rivadavia 5840 CABA sobre 135 - exhortos de otras jurisdicciones (p/delito)”**
Expte. SAPCyF nº 18212/19-2; 23-12-2020. 6218

• **“Incidente de competencia en autos N. N. s/ averiguación de delito s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 16968/19; 23-12-2020. 6221

• **“Incidente de competencia en autos Magallanes Sánchez, Isabel y otro s/ amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17083/19; 23-12-2020. 6222

• **“Incidente de competencia en autos De Rose, María Alejandra Luján s/ 265 del CP s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17841/19; 23-12-2020. 6226

• **“Incidente de competencia en autos Bautista, Elian s/ acoso sexual a menores por comunicaciones electrónicas - art. 131 del C.P. s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17021/19; 23-12-2020. 6229

• **“Incidente de competencia en autos Mateo s/ lesiones leves (art. 89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17103/19; 23-12-2020. 6232

• **“Incidente de competencia en autos Creuce, Alan y otro s/ lesiones leves (art. 89) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17022/19; 23-12-2020. 6235

• **“Leiva, Gustavo Ariel s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 18102/20; 23-12-2020. 6238

• **“Incidente de competencia en autos Lazzarini, Kevin Gabriel s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17690/19; 23-12-2020. 6240

• **“Incidente de competencia en autos Agente Barrios, del Complejo Penitenciario Federal de la Ciudad de Buenos Aires s/ 248 - abuso de**

**autoridad e incumplimiento de deberes de funcionario público y otros s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17482/19; 23-12-2020. 6242

• **"González, Jeremías Benjamín y otros s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17589/19; 23-12-2020. 6244

• **"Boero, Dora Patricia y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ NN,NN s/153 Bis -acceso sin autorización a un sistema o dato informático de acceso restringido"**
Expte. SAPCyF nº 16008/18; 23-12-2020. 6247

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cabeza, Verónica Lorena contra GCBA sobre amparo - empleo público-otros"**
Expte. SACAyT nº 18304/20-2; 29-12-2020. 6250

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Cespi, Yésica Eva c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 15904/18; 29-12-2020. 6254

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Wusinowski, Oscar Ricardo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 15988/18; 29-12-2020. 6265

• **"J. K. M. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ J. K. M. c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios"**
Expte. SACAyT nº 16384/19; 29-12-2020. 6275

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Pagani, Marisa Sandra y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 14926/17; 29-12-2020. 6285

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chalabe, Fernando Rubén c/ GCBA s/ acción meramente declarativa"**
Expte. SACAyT nº 15769/18; 29-12-2020. 6290

• **“Argañaraz, Miguel Antonio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Argañaraz, Miguel Antonio c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”**
Expte. SACAyT nº 16875/19; 29-12-2020. 6293

• **“Segura Bordenave Gassedat, María Jimena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Segura Bordenave Gassedat, María Jimena c/ GCBA y otros s/ cobro de pesos”**
Expte. SACAyT nº 15991/18; 29-12-2020. 6297

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ H. C. N. c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 16164/19; 29-12-2020. 6300

• **“Metrovías S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Bs. As. s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est. s/ recurso de inconstitucionalidad concedido y su acumulado expte. n 16006/18 “Metrovias S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Bs. As. s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est”**
Expte. SACAyT nº 16070/18; 29-12-2020. 6323

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Martinangeli, Lucio c/ GCBA y otros s/ amparo - otros”**
Expte. SACAyT nº 17233/19; 29-12-2020. 6334

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ F., T. Y. c/ GCBA s/ amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 16210/19; 29-12-2020. 6343

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA s/ incidente de queja por apelación denegada - amparo - educación - vacante”**
Expte. SACAyT nº 17465/19; 29-12-2020. 6366

• **“T. S. S. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ T. S. S. c/ GCBA s/ amparo”**
Expte. SACAyT nº 16401/19; 29-12-2020. 6372

• **“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ SAICON SA s/ cobro de pesos”**
Expte. SACAyT nº 16300/19; 29-12-2020. 6376

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ H. C. K. c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - educación -vacante"**
Expte. SACAyT nº 17578/19; 29-12-2020. 6383

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA s/ incidente de queja por apelación denegada - amparo - educación - vacante"**
Expte. SACAyT nº 16877/19; 29-12-2020. 6402

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Somogyi, Axel c/ GCBA s/ otras demandas contra la aut. administrativa"**
Expte. SACAyT nº 17156/19; 29-12-2020. 6407

• **"Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Fernández, Gustavo Damián y otros c/ GCBA y otros s/ incidente de apelación - amparo - usuarios y consumidores"**
Expte. SACAyT nº 17556/19; 29-12-2020. 6412

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ De la Prida, Esteban Rafael c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 14994/18; 29-12-2020. 6415

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ K. X. P. C/ GCBA S/ incidente de apelación - amparo - educación - vacante"**
Expte. SACAyT nº 17444/19; 29-12-2020. 6418

• **"Palomo, Débora Noemí y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Palomo, Débora Noemí y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14303/17; 29-12-2020. 6438

• **"K. B. N. y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ K. B. N. y otros c/ GCBA s/ amparo"**
Expte. SACAyT nº 17321/19; 29-12-2020. 6440

• **"Falivene, María Fernanda s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Falivene, María Fernanda y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14316/17; 29-12-2020. 6447

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ B. C. M. c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - educación - vacante"**
Expte. SACAyT nº 17653/19; 29-12-2020. 6448

• **"Ferrara, Gabriela Edith y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Ferrara, Gabriela Edith y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 15156/18; 29-12-2020. 6468

• **"Lucarino, María Jacinta y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Lucarino, María Jacinta y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"**
Expte. SACAyT nº 14376/17; 29-12-2020. 6470

• **"Aguilar, Hugo Emilio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Aguilar, Hugo Emilio y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17537/19; 29-12-2020. 6471

• **"GCBA s/ incidente de inhibitoria - impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"**
Expte. SACAyT nº 17780/19; 29-12-2020. 6479

• **"Yrala, Mirtha Graciela y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Yrala, Mirtha Graciela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) y su acumulado expte. n° 17544/19 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yrala, Mirtha Graciela y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"**
Expte. SACAyT nº 17536/19; 29-12-2020. 6486

• **"Barbera, Graciela Cristina y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Barbera, Graciela Cristina y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones) - genérico"**
Expte. SACAyT nº 17752/19; 29-12-2020. 6494

• **"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ S. T. U c/ GCBA s/ incidente de apelación - amparo - educación - vacante"**
Expte. SACAyT nº 17735/19; 29-12-2020. 6497

• **"Martin, Amanda y otros s/ queja por privación denegación o retardo de justicia en Martin, Amanda y otros contra GCBA sobre amparo - impugnación-inconstitucionalidad"**
Expte. SAO nº 18436/20; 29-12-2020. 6499

• **"Incidente de competencia en autos Córdoba, Víctor Hugo s/ lesiones leves (art. 89) y robo s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17076/19; 29-12-2020. 6503

• **"Incidente de competencia en autos Abel, Ángel Javier s/ amenazas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16846/19; 29-12-2020. 6506

• **"Incidente de competencia en autos Villamil, Javier Esteban s/ resistencia o desobediencia a funcionario público s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 16830/19; 29-12-2020. 6509

• **"Incidente de competencia en autos Salinas Giménez, Alicia y otro s/ lesiones leves (Art. 89) y coacción (Art. 149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17067/19; 29-12-2020. 6511

• **"Incidente de competencia en autos Varela, Mariana s/ coacción (art.149 bis) s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17082/19; 29-12-2020. 6514

• **"Incidente de competencia en autos Valdivia, Félix s/ abuso sexual - art. 119 1° párrafo s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17106/19; 29-12-2020. 6516

• **"Incidente de incompetencia en autos Marquez, Mario Alberto s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17529/19; 29-12-2020. 6520

• **"Incidente de competencia en autos Miranda, Víctor Carlos s/ 52 - hostigar, intimidar s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17523/19; 29-12-2020. 6524

• **"Incidente de competencia en autos Ortiz Razuri, James Alexander s/ 149 bis 2º párr. - amenazas coactivas s/ conflicto de competencia I"**
Expte. SAPCyF nº 17612/19; 29-12-2020. 6527

• **“Incidente de competencia en autos NN, NN s/ 52 - hostigar, maltratar, intimidar (Art. 52 según TC Ley 1472) s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17679/19; 29-12-2020. 6530

• **“Incidente de competencia en autos Servicio Penitenciario Federal de la Ciudad de Buenos Aires s/ 106 - abandono de personas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17810/19; 29-12-2020. 6534

• **“Incidente de incompetencia en autos Sorribas, Matías Ezequiel s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad”**
Expte. SAPCyF nº 12166/20-1; 29-12-2020. 6535

• **“Incidente de competencia en autos Herrera, Darío Franco Daniel y otros s/ 89 - Lesiones leves s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17565/19; 29-12-2020. 6537

• **“Incidente de competencia en autos Acosta, Javier Alejandro s/ inf. art. 149 bis del CP s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17754/19; 29-12-2020. 6541

• **“Incidente de incompetencia en autos González Aranda, del Pilar s/ 149 bis - amenazas s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17904/20; 29-12-2020. 6542

• **“Resnik, Gabriel Saúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de apelación en autos Resnik, Gabriel s/ 149 bis - amenazas”**
Expte. SAPCyF nº 16907/19; 29-12-2020. 6545

• **“Incidente de competencia en autos Oroño, Ernesto Leopoldo s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia I”**
Expte. SAPCyF nº 17680/19; 29-12-2020. 6552

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en incidente de apelación en autos Peyry Querciola, Gabriel sobre 90 - lesiones graves”**
Expte. SAPCyF nº 18209/19; 29-12-2020. 6555

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ otros procesales inci-**

**dentales en autos Morales, Claudio Fumio s/ 189 bis (2) - portación de arma de guerra”**
Expte. SAPCyF nº 16310/19; 29-12-2020. 6566

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Paino, Franco s/ 181 Inc. 1- Usurpación (despojo) - CP (P/L2303)”**
Expte. SAPCyF nº 16096/18; 29-12-2020. 6570

• **“Gil, Gaston Rodrigo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Gil, Gaston Rodrigo sobre 89 - lesiones leves y otros”**
Expte. SAPCyF nº 18432/19-14; 29-12-2020. 6573

• **“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ García, Miguel Ángel s/ 189 bis (2) - portación de arma de fuego de uso civil”**
Expte. SAPCyF nº 17624/19; 29-12-2020. 6575

• **“Díaz, Luis Omar s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Díaz, Luis Omar s/ 6.1.47 - requisitos de los vehículos de transporte de pasajeros”**
Expte. SAPCyF nº 17961/20; 29-12-2020. 6578

• **“Morrone, Carlos José s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Morrone, Carlos José s/ 6.1.12.1- grabado de autopartes”**
Expte. SAPCyF nº 18055/20; 29-12-2020. 6583

• **“Benitez, Ricardo Darío sobre 189 bis (2) - tenencia de arma de guerra”**
Expte. SAPCyF nº 12592/20-1; 29-12-2020. 6585

# JULIO

## “OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS TRANSPORTE DEL TEJAR SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA”

Expte. SAO n° 17688/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - EJECUCIÓN FISCAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA - MODIFICACIÓN DE LA LEY**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta multas impuestas por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

2. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, donde recayó la causa, luego de solicitar a la actora que aclarase una incongruencia formal referida al monto consignado en el certificado de deuda y de disponer a pedido de parte el desglose de la boleta para ser enmendado el error formal, declinó su competencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario a la luz de lo resuelto por este Tribunal en el precedente “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019 (fs. 18).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17, su titular, por remisión a los argumentos expuestos en el dictamen fiscal (fs. 24/25), rechazó esa atribución de competencia señalando que la actuación desplegada por el tribunal de origen implicaba la admisión de la radicación de la causa ante el fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 26).

4. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia, formó incidente y lo envió a este Tribunal para que dirimiera la cuestión (fs. 33/34).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 con sustento en lo resuelto por este Tribunal en el citado precedente “Camerlincky” (fs. 40).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Consideramos que lo actuado en este expediente no alcanza a configurar la excepción contemplada en la Cláusula Transitoria Primera de la Ley n° 6192 (publicada en el BOCBA n° 5711, el 01/10/2019), ya que aún no se ha intimado al pago ni citado al demandado a oponer excepciones. En esas condiciones, resulta aplicable al caso lo establecido por el artículo 14 de la mencionada ley, en cuanto modifica el artículo 23 de la Ley n° 1217 y determina la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para llevar adelante las ejecuciones fiscales suscitadas por infracción al régimen de faltas.

Por ello, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En atención a lo establecido por el artículo 14 de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019), que modifica el art. 23 de la ley n° 1217, la competencia para la presente ejecución de certificado de deuda corresponde a la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

No obsta a lo expuesto, la circunstancia de que se encuentre de momento en el Jugado PCyF n° 4, pues, según lo dispone la Cláusula Transitoria Primera de dicha ley, sólo quedaría allí radicado si estuviera en trámite, y en estas actuaciones no ha habido impulso aún, toda vez que no se ha intimado de pago, ni citado a oponer excepciones a la ejecutada, ni se ha emitido providencia que suponga haber asumido la competencia.

En mérito a lo aquí expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones intervenga el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 17, cuya competencia se declara y al que le serán remitidas a la brevedad.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La cuestión planteada es análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Así, toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 ha dado trámite a la acción conforme surge del punto 2 de los "resulta" (fs. 12, 14 y 17), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

Así lo voto.

Por ello, oído lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MACHADO, FEDERICO ALBERTO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18000/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1/3).

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 15) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 16).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia en atención a lo dispuesto por la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (fs. 20).

4. La magistrada a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia, dispuso que se certificaran copias del expediente y las elevó al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 23).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en los precedentes “Camerlincky” y “Furiase”, señalando que las actuaciones habían sido radicadas en el juzgado de origen (fs. 28/30).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MÉNDEZ, SANTIAGO TOMÁS S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17886/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA - MODIFICACIÓN DE LA LEY**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1 y 7).

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 12/20).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia con fundamento en lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal y lo decidido por este Tribunal en los precedentes “Pajón”, “Risco Pesantes”, “De Armas Peraza” y “Juaya” (fs. 28).

4. La magistrada del juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirima la cuestión (fs. 35).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, remitiendo a lo resuelto en el expediente n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 (fs. 40/42).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Pérez Avilés, Esteban s/ 23 –ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17107/19, sentencia del 21/10/19.

Igual que en ese supuesto, en atención a lo establecido por el artículo 14 de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019), que modifica el art. 23 de la ley n° 1217, la competencia para la presente ejecución de certificado de deuda corresponde a la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

No obsta a lo expuesto lo dispuesto en la Cláusula Transitoria Primera de dicha ley, toda vez que las presentes actuaciones no han tenido radicación, en razón del conflicto de competencia negativo suscitado entre los juzgados intervinientes.

En mérito a lo aquí expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones intervenga el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, cuya competencia se declara y al que le serán remitidas a la brevedad.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MARINO, NICOLÁS MARTÍN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17860/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 30), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en los casos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto

de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 y "Furiase" (expte. n° 14550/17), resolución del 16/8/2017 (fs.31).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia en atención a lo dispuesto por la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (fs. 33).

4. El magistrado a cargo del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 35/36).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 2, remitiendo a lo resuelto en los expedientes n° 16232/19 "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" resolución del 17/7/2019 y n° 14550/17 "Furiase, Maria Elena" resolución del 16/08/2017 (fs. 39/41).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re* "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Así, toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (fs. 7), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "LINIERS, MARIANA BEATRIZ S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17837/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 4 de julio de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 20, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en esta causa (fs. 44/48).

2. Devuelto el expediente al Juzgado de origen, se continuó con el trámite del proceso.

El 25 de septiembre de 2019, la parte actora solicitó la remisión al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con argumento en que, como el Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019) había revisado su criterio anterior de asignación de la competencia para los supuestos como el presente, correspondía dar intervención a ese otro fuero (fs. 69).

El juez declinó su competencia y ordenó remitir nuevamente las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 (fs. 70).

3. La jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 rechazó esta atribución de competencia, por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal (fs. 76/77), porque según su visión el juzgado que previno ya había admitido la radicación de la causa ante ese fuero y por lo tanto la oportunidad para analizar la competencia se encontraba precluída (fs. 80).

4. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y remitió el expediente al Tribunal para que dirimiera la cuestión (fs. 87 y vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, remitiendo a lo resuelto en los expedientes n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 y n° 5023/06 “Campesi, Héctor J.” resolución del 21/02/2007, y señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 92/94).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "SINDICATO DE OBREROS Y EMPLEADOS DE MINORIDAD Y EDUCACIÓN C/ TELLO, PATRICIA E. Y DAPARO, ROSA M. S. H. S/ EJECUTIVO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17572/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. COMERCIAL / NAC. TRABAJO - APORTES SINDICALES - ASOCIACIONES SINDICALES - DOMICILIO DEL DEMANDADO - JUICIO EJECUTIVO –**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el caso "Bazán" (Fallos: 342:509), en tanto el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 10, en resolución confirmada por la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, y el Juzgado Nacional del Trabajo n° 5 discrepan respecto a su competencia para entender en esta causa.

2. El Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación (SOEME) promovió una ejecución fiscal contra una sociedad de hecho domiciliada en la provincia de Córdoba, en los términos del artículo 604 del CPCCN y la ley n° 24.642, con el objeto de percibir el importe resultante del certificado de deuda que acompaña, en concepto de aportes y contribuciones, recargos, intereses, actualizaciones y multas en virtud de lo establecido en el art. 9 de la ley n° 14.250, en el Convenio Colectivo de Trabajo 318/99 y acuerdos paritarios (fs. 41/46 vuelta).

Fundamentó la competencia del fuero nacional comercial en: i) el ejercicio de la opción prevista en el artículo 5 de la ley n° 24.642 que, en lo que aquí interesa, dice: "El cobro judicial de los créditos previstos en la presente ley se hará por la vía de apremio o de ejecución fiscal prescriptos en los códigos procesales civiles y comerciales de cada jurisdicción, sirviendo de suficiente título ejecutivo el certificado de deuda expedido por la asociación sindical respectiva… En la Capital Federal las asociaciones sindicales de trabajadores podrán optar por la justicia nacional con competencia

en lo laboral o por los juzgados con competencia en lo civil o comercial"; todo ello en concordancia con los arts. 604 y 605 CPCCN que establece como procedimiento aplicable a las ejecuciones fiscales el dispuesto en la ley que regula dicha materia y ii) el artículo 5 inciso 7 del CPCCN, en cuanto establece que en las ejecuciones fiscales será competente el juez "del lugar en que deban pagarse o el del domicilio del deudor, a elección del actor", alegando que el lugar donde debe pagarse es la "cuenta abierta en Capital Federal en los Bancos: Provincia de Buenos Aires sucursal Bernardo de Irigoyen, Banco Nación Sucursal Plaza de Mayo y en la sede central del Sindicato" (fs. 44 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Comercial n° 10 declaró inconstitucional el artículo 5 de la ley n° 24.642 en cuanto autoriza a las asociaciones sindicales de trabajadores a elegir la jurisdicción territorial y material para promover la ejecución —por considerar contrario al debido proceso que se interponga la demanda en jurisdicción distinta al domicilio del demandado—, declaró su incompetencia en razón del territorio y de la materia para entender en las actuaciones y, de conformidad con lo establecido en el art. 354 inc. 1 CPCC ordenó su archivo (fs. 47/59).

Ante el recurso de la actora (fs. 61/65) la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial –apartándose de lo dictaminado por la Fiscal General del fuero (fs. 73/75 vuelta)- confirmó la decisión de la jueza de grado en cuanto a la incompetencia declarada y atribuyó la competencia a la Justicia Nacional del Trabajo (fs. 84/86).

Para así decidir, consideró que la posibilidad de acudir a la vía ejecutiva que habilita la ley n° 24.642 y la opción de su artículo 5° solo se aplica en los supuestos previstos en el artículo 1 —créditos originados en la obligación del empleador de actuar como agente de retención de las cuotas y contribuciones que deben abonar los trabajadores afiliados— que no es el caso de autos, toda vez que el título ejecutivo incluye la contribución patronal y el aporte solidario. Ello así, entendió aplicable, en este caso, la regla general de competencia estatuida en el art. 21 de la ley nº 18.345, por tener influencia decisiva el determinar cuestiones directamente vinculadas con el derecho colectivo del trabajo.

4. A su turno, la jueza a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 5 de acuerdo con lo dictaminado por el fiscal (fs. 99 y vuelta), rechazó la competencia atribuida con sustento en lo dispuesto por el artículo 5 de la ley n° 24.642 (fs. 100 y vuelta).

5. Devuelto el expediente, la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial lo elevó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en virtud del conflicto negativo de competencia planteado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24 inciso 7 del decreto n°1285/58 (fs. 106).

6. El Fiscal General Adjunto en lo Penal, Contravencional y Faltas de la Ciudad se pronunció por declarar la incompetencia de la Justicia Nacional para intervenir en

la causa entendiendo que la cuestión era análoga a la resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 341:696, “Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Instituto Secundario Municipal Esteban Ancarani s/ ejecución fiscal” (fs. 118 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Las cuestiones traídas a conocimiento de este Tribunal guardan similitud con las examinadas en el expediente n° 17571/19 “Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Organización no Gubernamental Programas Sociales Comunitarios s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia I” resueltas el 14 de mayo de 2020.

Allí sostuvimos que: “Como señala el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, resulta de aplicación a las presentes actuaciones la doctrina de la competencia establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un conflicto sustancialmente análogo al presente caratulado “Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Instituto Secundario Municipal Esteban Ancarani s/ ejecución fiscal” (Fallos: 341:696).

En el citado precedente la CSJN afirmó que la aplicación del artículo 5° inciso 7° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se encuentra desplazada por el artículo 5 de la ley n° 24.642 pero, cuando el domicilio de la demandada está situado en un territorio distinto a la Capital Federal, la posibilidad de elección entre los tres fueros prevista en el párrafo tercero de dicha norma se desvanece, toda vez que “el art. 24 de la ley 18.345, que regula la organización y procedimiento de la justicia nacional del trabajo, determina que ‘...[e]n las causas incoadas por asociaciones profesionales por cobro de aportes, contribuciones o cuotas, será competente el juez del domicilio del demandado…’, competencia que es improrrogable según lo establecido en el artículo 19 de la última norma citada… Ello obsta a toda posibilidad de reclamo ante los tribunales laborales, de lo que se sigue que la opción entre dicho fuero y la justicia comercial o civil -en los términos del artículo 5°, tercer párrafo, citado- solo puede estar dirigida a supuestos diversos al aquí planteado” (considerando cuarto).

Y concluyó que “desde que no cabe presuponer la inconsecuencia en el legislador, forzoso es interpretar que constituye un requisito ineludible que la ejecutada tenga su domicilio en la Capital Federal para que las asociaciones sindicales puedan ‘optar por la justicia nacional con competencia en lo laboral o por los juzgados con competencia en lo civil o comercial’, a los fines previstos por la norma” (considerando 5).

En otras palabras, la facultad conferida a las asociaciones sindicales de trabajadores de optar por promover la ejecución del cobro de los créditos derivados de ley n° 24.642 ante la justicia nacional con competencia en lo laboral o ante los juzgados

con competencia en lo civil o comercial solo puede ejercerse si la parte demanda tiene domicilio en la Capital Federal, supuesto que no se da en el *sub examine"*.

2. En virtud de los fundamentos expuestos, corresponde declarar la incompetencia de la justicia nacional para entender en estas actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Las cuestiones traídas a conocimiento de este Tribunal son sustancialmente análogas a las examinadas en el expediente n° 17571 "Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Organización no Gubernamental Programas Sociales Comunitarios s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia I" resueltas el día de la fecha.

Allí expresé que "Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán, en tanto estableció: "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *sub examine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Creo necesario, previo a expresar mi voto, analizar lo decidido por el Máximo Tribunal, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que esta estuviera en debate.

2. La CSJN optó por evaluar —sin que medie pedido de parte—, el grado de cumplimiento de la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de transferencia de los jueces nacionales de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad, al Poder Judicial de la Ciudad. A tal fin, reseñó los avances producidos desde la sanción de la Ley n° 24.588, los convenios de transferencia suscriptos sobre la competencia penal, incluido el más reciente, el convenio 3/17, por el que se transferirá no sólo la competencia sobre ciertos delitos, sino también, por primera vez, la estructura organizativa vigente **—**órganos, empleados y funcionarios, recursos y bienes**—** en el ámbito de la justicia nacional ordinaria para entender en dicha competencia (cláusulas segunda, tercera y séptima). Este último convenio se encuentra pendiente de aprobación por el Congreso Nacional, conforme lo establece la cláusula octava.

3. Señaló el voto mayoritario de la Corte que las autoridades competentes de Ciudad y Nación fueron previamente exhortadas a adoptar las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. El propio convenio 3/17 ya reseñado hace expresa mención a esta exhortación.

4. Afirma el Máximo Tribunal que —si se presume la buena fe del Estado Nacional y local—, los gobiernos pueden acordar la transferencia de la justicia nacional ordinaria de acuerdo a las modalidades que prefieran y convengan, siempre que el modo elegido cumpla de manera apropiada con el mandato de hacer, establecido en la Constitución Nacional. Reconoce luego que no fueron fijados plazos para concluir el proceso. No obstante, concluye que el tiempo transcurrido da cuenta de un "inmovilismo" o retraso injustificado en llevar acabo la transferencia —que atribuye a la exclusiva voluntad de las autoridades públicas—, lo que afecta al sistema federal de gobierno y a los habitantes de la Ciudad, en tanto no pueden estructurar como deseen la justicia local.

5. Por último, señala la CSJN que su intervención se da en el marco del art. 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58, conforme el cual corresponde al Máximo Tribunal dirimir los conflictos de competencia entre dos órganos jurisdiccionales que carecen de superior jerárquico o definir quién deberá dirimirlos. Conjugando este marco normativo con el mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional, concluye la CSJN que corresponde a este Tribunal Superior de Justicia conocer los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esta ciudad.

6. Esta actuación de la CSJN se da en el marco de una causa en la que ni la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ni el Estado Nacional han sido parte, cuando son sus poderes ejecutivos y legislativos los responsables de, en un procedimiento complejo, cumplir con la transferencia.

Llama la atención que se concluya que la mejor vía para garantizar el respeto a la autonomía de la Ciudad sea excluir a la propia Ciudad del debate, incluso en franca oposición a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial.

7. La decisión de la Corte prescinde también de lo dispuesto por la Ley Nacional n° 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas. No obstante, la Corte afirma que no se han producido los avances necesarios, a pesar de reconocer que no existe plazo para los mismos.

8. No coincido con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. La propia Corte efectúa un pormenorizado *racconto* de los distintos avances producidos. Sin embargo, afirma a renglón seguido que media demora excesiva o injustificada en la efectivización de la transferencia. Esto, sin que las autoridades competentes del estado local o nacional hayan podido argumentar en contrario y sin analizar las complejidades propias del proceso de transferencia.

9. No resulta menor que los precedentes citados por la Corte al reseñar su jurisprudencia respecto de la demora excesiva en cumplir mandatos de hacer establecidos en normas constitucionales (*Fallos* 337:1263 “Intendente Municipal Capital s/ Amparo; Fallos 341:939 “Municipalidad de la Ciudad de la Banda”; *Fallos* 338:1356, “Santa Fe c/ Estado Nacional”) fueron dictados en el marco de acciones incoadas por los municipios o provincias que se consideraban particularmente afectadas por la demora, circunstancia que no se presenta en Bazán.

El art. 129 de la Constitución nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción.

A partir de esta directiva, el art. 6° de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “*Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.*

10. En este punto cabe señalar que los procesos y convenios de transferencia se han demostrado complejos, en tanto suponen el deslinde de la competencia no federal de distintos fueros, la transferencia de órganos, personal, funcionarios, partidas presupuestarias e infraestructura. Suponen también abordar cuestiones de competencia que involucran a fueros como el laboral o penal económico, cuya competencia abarca también materias federales, a pesar de tratarse de juzgados ordinarios con asiento en la Ciudad.

Como ejemplo, la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo que incluye, también, el conocimiento de causas de materia federal, lo que podría tornar inaplicable el precedente Bazán. De allí que los acuerdos resulten beneficiosos para un detalla-

do deslinde de competencias, suscripto por las autoridades ejecutivas y legislativas locales y nacionales, tal como ha previsto el mandato constitucional.

11. Por último, cabe afirmar que, a pesar de la afirmación de la Corte de que los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se ven perjudicados por la lentitud de los procesos de transferencia, no media evidencia que permita afirmar que el derecho de acceso a la justicia de los habitantes de la Ciudad se vea afectado en el caso.

12. Hasta aquí, dejaré sentado que en mi opinión, lejos de asegurar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, la decisión de la Corte no hace más que desconocerla, al excluirla del marco de una decisión jurisdiccional relevante como la que ha alcanzado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Bazán, decidiendo incluso en franca oposición a las facultades reconocidas a las autoridades de la Ciudad por la propia Constitución y legislación local.

13. Sin perjuicio de lo expresado, y bajo el entendimiento de que mis colegas han aceptado, implícitamente, la competencia atribuida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

Para esclarecer los conflictos de competencia, además de estarse a la exposición de los hechos de la demanda y el derecho invocado, corresponde determinar el origen del reclamo, así como la relación jurídica existente entre las partes (Fallos: 330: 811; 335:374, entre otros).

Como se describe en el punto 2 de los resulta, la asociación sindical de trabajadores promueve contra la demandada domiciliada en la provincia de Salta una ejecución fiscal en los términos del artículo 604 del CPCCN optando —en ejercicio de la facultad conferida por el art. 5 de la ley n° 24.642— por radicarla ante la justicia nacional en lo comercial.

14. Tal como señala el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, resulta de aplicación a las presentes actuaciones la doctrina de la competencia establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un conflicto sustancialmente análogo al presente caratulado “Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Instituto Secundario Municipal Esteban Ancarani s/ ejecución fiscal” (Fallos: 341:696).

En el citado precedente la CSJN afirmó que la aplicación del artículo 5° inciso 7° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se encuentra desplazada por el artículo 5 de la ley n° 24.642 pero, cuando el domicilio de la demandada está situado en un territorio distinto a la Capital Federal, la posibilidad de elección entre los tres fueros prevista en el párrafo tercero de dicha norma se desvanece, toda vez que “el art. 24 de la ley 18.345, que regula la organización y procedimiento de la justicia nacional del trabajo, determina que ‘...[e]n las causas incoadas por asociaciones pro-

fesionales por cobro de aportes, contribuciones o cuotas, será competente el juez del domicilio del demandado…', competencia que es improrrogable según lo establecido en el artículo 19 de la última norma citada… Ello obsta a toda posibilidad de reclamo ante los tribunales laborales, de lo que se sigue que la opción entre dicho fuero y la justicia comercial o civil -en los términos del artículo 5°, tercer párrafo, citado- solo puede estar dirigida a supuestos diversos al aquí planteado" (considerando cuarto).

Y concluyó que "desde que no cabe presuponer la inconsecuencia en el legislador, forzoso es interpretar que constituye un requisito ineludible que la ejecutada tenga su domicilio en la Capital Federal para que las asociaciones sindicales puedan 'optar por la justicia nacional con competencia en lo laboral o por los juzgados con competencia en lo civil o comercial', a los fines previstos por la norma" (considerando 5).

En otras palabras, la facultad conferida a las asociaciones sindicales de trabajadores de optar por promover la ejecución del cobro de los créditos derivados de ley n° 24.642 ante la justicia nacional con competencia en lo laboral o ante los juzgados con competencia en lo civil o comercial sólo puede ejercerse si la parte demanda tiene domicilio en la Capital Federal, supuesto que no se da en el *sub examine*.

Asimismo, dado el supuesto planteado en autos, se entendió que corresponde que sea la actora quien opte por promover la acción ante la justicia en lo federal o en la civil y comercial de cada jurisdicción, según lo dispuesto por el art. 5°, cuarto párrafo, de la Ley n° 24.642 (Fallos: 341:696, considerando 5)".

15. En virtud de lo expuesto y de la doctrina de Fallos: 307:1094 ("Cerámica San Lorenzo"), corresponde estar a la interpretación del derecho realizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en casos análogos y declarar la incompetencia de la justicia nacional para entender en estas actuaciones, poniéndose en conocimiento del Juzgado Nacional del Trabajo n° 5 y del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 10 y notificando a la parte actora, a sus efectos. Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La cuestión planteada en las presentes actuaciones resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en "*Sindicato de Obreros y Empleados de Minoridad y Educación c/ Organización no Gubernamental Programas Sociales Comunitarios s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia I*", expte. n° 17571/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Por ello, al igual que en aquella oportunidad, concuerdo con la solución que propician mis colegas, consistente en declarar la incompetencia de la justicia nacional para entender en las presentes actuaciones, independientemente de si los aportes y contribuciones cuyo cobro se persigue en autos son de aquellos contemplados en la ley n° 24.642.

2. En este sentido, interesa señalar que la ley n° 24.642 regula exclusivamente el procedimiento de cobro de los créditos de las asociaciones sindicales originados en la obligación del empleador de actuar como agente de retención de las cuotas y contribuciones que deben abonar los trabajadores afiliados a las mismas.

Mientras tanto, en autos el Sindicato de Obreros y Empleados de la Minoridad y la Educación (SOEME) promovió una ejecución contra Patricia E. Tello y Rosa M. Daparo con el objeto de perseguir el cobro de un certificado de deuda en concepto de aportes y contribuciones —con más intereses, actualizaciones y multas— estipulados en los acuerdos paritarios que fueron homologados por la resolución S.T. n° 2083/2013. Estos acuerdos establecieron la obligación de pago durante los meses de marzo de 2013 a febrero de 2015 de una contribución patronal o aporte extraordinario empresarial del 1% de la remuneración bruta total percibida mensualmente por el personal no docente de todas las instituciones dependientes de la CONSUDEC y de CAIEP o ADEEPRA y de un aporte solidario extraordinario equivalente al 2,8% de la remuneración bruta percibida mensualmente por el personal no docente esas mismas instituciones educativas —exceptuando expresamente a los trabajadores que estuvieran afiliados directamente al sindicato— (fs. 5/6 vuelta y fs. 7/8 vuelta).

Ahora bien, no puede perderse de vista que la parte demandada tiene domicilio en Villa Dolores, provincia de Córdoba (fs. 41); tampoco que, según los acuerdos paritarios acompañados por la accionante, el pago de la obligación que se reclama debía ser efectuado mediante el sistema establecido a tal fin en la página web www.soeme.com.ar (ver fs. 5 vuelta y 7 vuelta), sin que de las constancias de autos surja en forma precisa otra modalidad de cumplimiento ni el respectivo lugar para ello.

En este contexto, tanto la interpretación del art. 5 de la ley n° 24.642 que propician mis colegas —a la luz del razonamiento realizado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 341:696— como la regla contenida en el art. 5, inc. 7, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación conducen a entender que la justicia nacional es incompetente para intervenir en esta causa.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La parte actora inició, ante el fuero comercial, una acción ejecutiva con el objeto de obtener el cobro de una deuda consignada en el certificado de deuda que acompañó a fs. 35/36. Encuadró la acción en el procedimiento especial para el cobro de aportes y contribuciones en las cuales el empleador debe actuar como agente de retención, regulado por la ley n° 24.642. Invocó el párrafo primero del artículo 5 de esa ley que establece que el cobro judicial de los créditos de las asociaciones sindicales de trabajadores, originados en la obligación del empleador de actuar como agente de retención de los créditos allí contemplados, por vía de apremio o de ejecución fiscal prescriptos en los códigos procesales civiles y comerciales de cada jurisdicción. También invocó el párrafo tercero del artículo 5, en cuanto dispone que, en la Capital

Federal, las asociaciones sindicales de trabajadores pueden optar por la justicia nacional con competencia en lo laboral o por los juzgados con competencia en lo civil o comercial. Luego, señaló que el art. 5 inc. 7 del CPCCN establece que, en las ejecuciones fiscales, el juez competente será el del lugar en que deban pagarse o el del domicilio del deudor, a elección del actor, y denunció que el lugar donde debieron pagarse las obligaciones incumplidas era una cuenta abierta en CABA o bien la sede central del Sindicato, sita en la CABA (fs. 44 vuelta).

2. La jueza a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 10 declaró de oficio la inconstitucionalidad del artículo 5 de la ley n° 24.642, por violación a la garantía constitucional a ser juzgado por el juez natural, declaró que la acción no era de la competencia de la justicia nacional porque entendió que la demanda debió ser interpuesta en la jurisdicción del domicilio del demandado (Provincia de Córdoba), aunque sin examinar lo relativo al lugar de cumplimiento denunciado por la actora; y ordenó el archivo de la causa.

Apelada la decisión por la parte actora, la Cámara Comercial sostuvo que no correspondía ingresar de oficio en el análisis de la constitucionalidad del artículo 5 de la ley n° 24.642. Pero, estimó competente a la Justicia Nacional del Trabajo por asumir que el crédito invocado no sería de la especie contemplada en la ley n° 24.642 mientras que reuniría las características previstas en los supuestos especiales de competencia del fuero laboral del art. 21 de la ley n° 18.345. Recibidas las actuaciones en el fuero laboral, el Sr. Juez a cargo del Juzgado Laboral n° 5, entendió que no le competía entender en la causa por la opción ejercida por la parte actora por el fuero comercial, conforme lo permite la ley n° 24.642.

3. Comienzo por señalar que la actora invoca como base de la ejecución un documento que sostiene ha sido emitido en el marco de la ley 24.642 y que no mereció observación a este respecto de los jueces de primera instancia. La Cámara se ha declarado incompetente asumiendo que el crédito invocado está por fuera de aquellos contemplados en la citada ley 24.642. El punto no integró la apelación de la actora que suscitó la intervención de la Cámara, sino que vino introducida espontáneamente por dicho tribunal. A su vez, esta afirmación viene a anticipar una opinión acerca de la índole de la deuda certificada, y de la validez del certificado, que no se hace pleno cargo del contenido de la demanda articulada en cuanto a la causa mixta del crédito y el alcance con que cabe interpretar la ley 24.642. En tales condiciones, es al tribunal que dicha ley fija al que cabe pronunciarse acerca de las condiciones de esa emisión, aunque no con ocasión de pronunciarse sobre su competencia, sino una vez radicada la causa y según ella se desarrolle.

Tampoco justifican desprenderse de la contienda los motivos de la inconstitucionalidad en los que buscó apoyo la jueza de primera instancia. De existir, la supuesta colisión normativa entre la ley n° 24.642 y la ley n° 18.345 de organización de la justicia laboral sería fácilmente superable mediante las reglas usuales de ley posterior

y ley especial. Las mismas razones privan de contenido a su visión de lo que sería el juez natural. A lo que se suma la obvia circunstancia de que los jueces carecen de legitimación para invocar el derecho al juez natural de la actora o de la demandada en estas actuaciones.

Respecto de la competencia territorial, los jueces contendientes no han examinado lo relativo a que, según la actora, la obligación tendría como lugar de cumplimiento a la CABA, así como que, en asuntos exclusivamente patrimoniales, conforme lo establece el artículo 4, tercer párrafo del CPCCN, la declaración de incompetencia de oficio no procede. En esa línea, la CSJN tiene dicho que, al poder ser prorrogada por acuerdo de partes la competencia territorial en asuntos exclusivamente patrimoniales, el juez no puede declarar su incompetencia de oficio.[187]

Finalmente, carece de propósito pronunciarse acerca de si la controversia puede ser radicada ante la Justicia Nacional del Trabajo, toda vez que no fue escogida por la actora.

4. Consecuentemente, habida cuenta de la elección formulada por la parte actora por el fuero comercial, la acción que dio origen al presente incidente debe continuar tramitando ante el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 10, tal como lo posibilita el artículo 5, tercer párrafo, de la ley n° 24.642.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Penal, Contravencional y Faltas, por mayoría

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la incompetencia de la justicia nacional para intervenir en la causa.

*2. Mandar* se registre, se notifique, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional del Trabajo n° 5 y se remita el expediente a la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial a sus efectos.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

187 "Tonina, Horacio Celestino y otros c/ Estado Nacional - Mrio. de Justicia Seguridad y DDHH s/ ordinario", sentencia de la CSJN del 2 de octubre de 2012. "Morales, Martín Miguel el EN -Mo Seguridad- GN si Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seg.", sentencia del 26 de diciembre de 2017.

# "APARO, PABLO G. S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17838/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 4 de julio de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 24, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en esta causa (fs. 59/63).

2. Devuelto el expediente al Juzgado de origen, se continuó con el trámite del proceso y luego de diferentes diligencias se mandó llevar adelante la ejecución (fs. 70 y vuelta).

El 23 de septiembre de 2019, la parte actora solicitó la remisión al fuero Contencioso Administrativo y Tributarlo con fundamento en que, como el Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 – ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019) había revisado su criterio anterior de asignación de la competencia para los supuestos como el presente correspondía dar intervención a ese otro fuero (fs. 79).

El juez declinó su competencia y ordenó remitir las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 24 (fs. 80).

3. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 24 rechazó esta atribución de competencia, por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal (fs. 86/87), porque según su visión el juzgado que previno ya había admitido la radicación de la causa ante ese fuero y por lo tanto la oportunidad para analizar la competencia se encontraba precluída (fs. 89).

4. El magistrado a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 97 y vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, remitiendo a lo resuelto en los expedientes n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 y n° 5023/06 “Campesi, Héctor J.” resolución del 21/02/2007, y señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 102/104).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Publico Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 24 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "METALÚRGICA TADEM SCA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17978/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1 y 5).

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 20) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 21/21 vuelta).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en el caso citado, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa, habiendo vencido la oportunidad para declararse incompetente (fs. 23/ 23 vuelta).

4. El magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó las actuaciones al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 24).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en el pre-

cedente “Camerlincky”, señalando que las actuaciones habían sido radicadas en el juzgado de origen (fs. 28/30).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "MARTÍNEZ FERRARI, MAXIMILIANO ARIEL ALDO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18008/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS -MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 4 de julio de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en esta causa (fs. 35/39).

2. Devuelto el expediente al Juzgado de origen, se continuó con el trámite del proceso y se dispuso mandar llevar adelante la ejecución (fs. 53 y vuelta).

El 29 de octubre de 2019, la parte actora solicitó la remisión al fuero Contencioso Administrativo y Tributarlo con argumento en que, como el Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019) había revisado su criterio anterior de asignación de la competencia para los supuestos como el presente, correspondía dar intervención a ese otro fuero (fs. 56).

El magistrado interviniente declinó su competencia y ordenó remitir las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 (fs. 57).

3. La jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 rechazó esa atribución de competencia, por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal (fs. 62/64), porque según su visión el juzgado que previno ya había admitido la radicación de la causa ante ese fuero y por ende la oportunidad para analizar la competencia se encontraba agotada con arreglo a lo expresamente establecido en la cláusula transitoria de la ley n° 6192 (fs. 65 y vuelta).

4. El titular a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y remitió el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 70 y vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, remitiendo a lo resuelto en los expedientes n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 y n° 14550/17 “Furiase, Maria Elena” resolución del 16/08/2017, señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 74/76).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "CALDERON LAUREANO, MÓNICA DEL PILAR S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18020/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumentaba una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1/3).

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 intimó de pago a la demandada a fs. 7.

Ante el pedido posterior de la parte actora (fs. 37), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 38).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez subrogante rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en el caso citado, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa (fs. 40).

4. La magistrada a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 43).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 25, remitiendo a lo resuelto en los precedentes "Camerlincky" y "Furiase", y señalando que las actuaciones a raíz

del trámite desplegado por aquel tribunal habían quedado radicadas en el fuero de origen (fs. 46/48).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia dictada el día 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en los presentes autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "ORELLANA, ARTURO OVIDIO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18024/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumentaba una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1/3).

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada a fs. 7.

Ante el pedido posterior de la parte actora (fs. 13), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 14/14 vuelta).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, la titular, con fundamento en el dictamen fiscal de fs. 22/23, rechazó la competencia fundada en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (fs. 24/24 vuelta).

4. El magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 30/32).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en el precedente "Camerlincky", señalando que las actuaciones, a raíz del trámite desplegado por aquel tribuna, habían quedado radicadas en el fuero de origen (fs. 36/38).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia dictada el día 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en los presentes autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 1 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PÉREZ, GERARDO ROMÁN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18036/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 4/5).

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 20) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución de 17/7/2019 (fs. 21).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en el caso citado, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa, habiendo vencido la oportunidad para declararse incompetente (fs. 26).

4. La magistrada a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia, dispuso que se certificaran copias del expediente y las elevó al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 27).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en el precedente “Camerlincky”, señalando que las actuaciones habían sido radicadas en el juzgado de origen (fs. 32/34).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "STOESSEL, SAMANTA CECILIA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17991/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 4/5).

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7/7 vuelta).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 38) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 39/40).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez subrogante rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en el caso citado, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa (fs. 42).

4. El magistrado a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 45).

5. Requerido su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, remitiendo a lo dictaminado en el expediente n° 17890/20 “Zavaleta Alfaro, Luis Alberto s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, y señalando que las actuaciones habían sido radicadas en el juzgado de origen (fs. 48/50).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CONSORCIO PROPIETARIOS CALLE 11 DE SEPTIEMBRE DE 1888 Nº 1076 S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18029/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumentaba una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs.3/4).

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada y con posterioridad dictó sentencia a fs. 56 y vuelta.

Ante el pedido posterior de la parte actora (fs. 57), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/2019), resolución del 17/7/2019 (fs. 58).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en lo dispuesto por la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (fs. 60).

4. El magistrado a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 63/64 vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, remitiendo a lo resuelto en los precedentes “Camerlincky” y “Furiase”, y señalando que las actuaciones, a raíz del trámite desplegado por aquel tribunal, habían quedado radicadas en el fuero de origen (fs. 68/70).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Chen, Ying s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia, expte. n° 17541/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en los presentes autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GALARZA, ROSANA MARIEL C/ PREVENCIÓN ART SA S/ OTROS RECLAMOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17407/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO DE COMPETENCIA - NAC. TRABAJO / NAC. CIVIL - INDEBIDA TRABA DEL CONFLICTO - ECONOMÍA PROCESAL - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

Click aquí para volver al Índice General

SUMARIOS:

1. Corresponde devolver estas actuaciones al juzgado nacional en lo civil si el juez laboral, al declararse incompetente, no devolvió las actuaciones al juzgado de origen, motivo por el cual la presente contienda negativa de competencia no ha sido bien trabada. Ello así, las actuaciones no se encuentran en estado de resolver sin oír la eventual réplica del juez civil, más aun si del relato del juez a cargo del juzgado nacional de primera instancia del trabajo surge que la competencia para entender en la causa que origina el conflicto podría corresponder al juez civil y este último no ha tenido oportunidad de considerar los argumentos esgrimidos por el juez laboral al declarar su incompetencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La correcta traba del conflicto exige el conocimiento por parte del tribunal que la inició de las razones que informan lo decidido por el otro juez, para que declare si sostiene su posición o no lo hace (*Fallos*: 327:6037, “Fresoni”). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Toda vez que el Juzgado Nacional del Trabajo remite directamente las presentes actuaciones en atención a su interpretación del criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos*: 342:509), se advierte que la contienda de competencia no ha sido debidamente trabada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Si el juez en lo Civil no ha tenido oportunidad de expedirse en virtud de los argumentos expresados por el juez laboral y admitirlos o, de lo contrario, seguir la vía prevista por el artículo 24, inciso 7 del decreto ley n° 1285/58, la omisión de tal aspecto impide dejar de lado el reparo procedimental y dirimir la cuestión. En consecuencia, por razones de economía procesal, corresponde remitir el expediente al juez nacional en lo Civil para que cumpla con el paso omitido y hacer saber lo aquí resuelto al juez nacional del Trabajo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. El conflicto de competencia no está bien trabado si el juez nacional del trabajo no ha remitido el expediente a su colega civil para que decida si insiste o no insiste con su posición. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

6. Si las circunstancias de la causa, en razón de que el conflicto de competencia no está bien trabado, la distinguen de otras en que el Tribunal hizo caso omiso de esa cuestión formal, fundamentalmente, por la duración excesiva del trámite de la cuestión de competencia desde su planteo hasta su radicación ante sus estrados como consecuencia de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “*Bazán*” (*Fallos:* 342:509), razones de economía procesal aconsejan remitir el expediente al juez nacional en lo civil para que cumpla con el punto omitido y hacer saber la resolución al juez del trabajo. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

7. Corresponde remitir las actuaciones a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil puesto que es el órgano que debe dirimir el presente conflicto negativo de competencia. Ello así, de conformidad con el artículo 24, inciso 7 del decreto ley nº 1285/58 que establece —en lo que aquí interesa— que las cuestiones de competencia y los conflictos que se planteen entre jueces nacionales de primera instancia serán resueltos por la cámara de que dependa el juez que primero hubiese conocido. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por el Juzgado Nacional del Trabajo n° 21, por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Bazán”, toda vez que tanto ese juzgado como el Juzgado Nacional en lo Civil n° 20 se declararon incompetentes para entender en la causa.

2. La actora promovió, ante el fuero civil, demanda contra la aseguradora de riesgos del trabajo (ART) con el objeto de obtener la reparación integral de los daños y perjuicios producidos como consecuencia de un accidente de trabajo —caída de la silla con rueditas en la que se sentaba mientras desempeñaba su tarea de cajera— y de la enfermedad profesional (patología a nivel dorsal) que afirma padecer. Atribuyó responsabilidad a la demandada por el incumplimiento de los deberes establecidos en el art. 4 de la ley n° 24557, especialmente por la omisión de realizar periódicamente evaluaciones de los riesgos existentes y visitas de control de cumplimiento de la prevención de riesgos del trabajo, y por la falta de aplicación de medidas correctivas al Banco de la Nación Argentina —su empleador— para reducir tales riesgos. Fundamentó su derecho en normas del Código Civil y Comercial y en el art. 4 de la ley n° 26773 (fs. 134/153).

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 20, apartándose de lo dictaminado por el Fiscal (fs. 155 y vuelta), declaró su incompetencia con sustento en la doctrina de los fallos “Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente, y ordenó la remisión de las actuaciones a la justicia del trabajo (fs. 156/159).

La parte actora consintió la resolución (fs. 160).

4. El titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 21 no aceptó la competencia atribuida por considerar que, sobre la base del derecho invocado en la demanda, resultaba de aplicación al caso lo dispuesto por el art. 4 de la ley n°

26773. Ello así, entendió que por celeridad procesal resultaba inoficioso devolver las actuaciones al juzgado de origen y, de acuerdo con el fallo “Bazán” (Fallos: 342:509), dispuso la remisión al Tribunal para que dirimiera el conflicto negativo de competencia (fs. 166).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entendió que las precedentes actuaciones eran análogas al “Faguada” (Fallos: 340:620) y se pronunció en favor de la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo (fs. 171).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Tal como surge del punto 4 de los “resulta”, la presente contienda negativa de competencia no ha sido bien trabada. Además, del relato del juez a cargo juzgado nacional de primera instancia del trabajo n° 21 surge que la competencia para entender en la causa que origina el conflicto podría corresponder al juez civil y éste último no ha tenido oportunidad de considerar los argumentos esgrimidos por el juez laboral a fs. 166. En tales condiciones, las actuaciones no se encuentran en estado de resolver sin oír la eventual réplica del juez civil.

Por razones de economía de esfuerzos y habida cuenta del tiempo consumido en esta previsible contienda, corresponde devolver estas actuaciones al juzgado civil n° 20, como debía hacerlo el juez laboral.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional del Trabajo n° 21 remite directamente las presentes actuaciones en atención a su interpretación del criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509).

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte -que expresara en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019)-, advierto también que, en el caso, tal como surge de las “resulta” y señala mi colega preopinante, la contienda no fue debidamente trabada. En efecto, la correcta traba del conflicto exige el conocimiento por parte del tribunal que la inició de las razones que informan lo decidido por el otro juez, para que declare si sostiene su posición o no (Fallos 327:6037, “Fresoni”).

2. En el caso, el juez en lo Civil no ha tenido oportunidad de expedirse en virtud de los argumentos expresados por el juez laboral y admitirlos o, de lo contrario, seguir la vía prevista por el artículo 24, inciso 7 del decreto ley n° 1285/58. La omisión de tal aspecto impide dejar de lado el reparo procedimental y dirimir la cuestión.

3. Por lo expuesto, por razones de economía procesal, corresponde remitir el expediente al juez nacional en lo Civil n° 20 para que cumpla con el paso omitido y hacer saber lo aquí resuelto al juez nacional del Trabajo mediante oficio a librarse por Secretaría.

Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Como surge de los "resulta" y advierten todos los jueces preopinantes, el presente conflicto de competencia no está bien trabado, dado que el juez nacional del trabajo no remitió el expediente a su colega civil para que decida si insiste o no con su posición.

2. Dadas las circunstancias de la causa, que la distinguen de otras en que el Tribunal hizo caso omiso de esa cuestión formal, fundamentalmente, por la duración excesiva del trámite de la cuestión de competencia desde su planteo hasta su radicación ante sus estrados como consecuencia de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "*Bazán*" (*Fallos:* 342:509), coincidimos con el juez Luis Francisco Lozano en que por razones de economía procesal cabe remitir el expediente al juez nacional en lo civil n° 20 para que cumpla con el punto omitido, y hacer saber la presente al juez del trabajo mediante oficio a librarse por Secretaría.

*La jueza Marcela De Langhe, dijo:*

El expediente fue mal remitido a este Tribunal Superior de Justicia por el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo nº 21, puesto que, en las condiciones en que se trabó el conflicto negativo de competencia, debía dirimirlo la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

En efecto, el artículo 24, inciso 7 del decreto ley nº 1285/58 establece —en lo que aquí interesa— que las cuestiones de competencia y los conflictos que se planteen entre jueces nacionales de primera instancia serán resueltos por la cámara de que dependa el juez que primero hubiese conocido.

En virtud de lo expuesto, corresponde remitir las actuaciones a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a sus efectos.

Por ello, emitido el dictamen por la Fiscalía General Adjunta en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría

*el Tribunal Superior de Justicia,*

RESUELVE:

*1. Remitir* el expediente al Juzgado Nacional en lo Civil n° 20.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional del Trabajo n° 21 mediante el oficio de estilo.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ÁVILA MUNSIBAY, CONSTANTE S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 18013/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CONTROLADOR ADMINISTRATIVO DE FALTAS - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (1/3).

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 23) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 24).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez subrogante rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en el caso citado, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa (fs. 28).

4. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 36/36 vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 27, remitiendo a lo resuelto en los precedentes “Camerlincky” y “Furiase” (fs. 40/42).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remitan las actuaciones al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "TIBURZI, MARCELO FABIÁN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17911/20 - 01-07-2020

**PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - CONTROLADOR ADMINISTRATIVO DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 4 de julio de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en la causa (fs. 53/57).

2. Devuelto el expediente al Juzgado de origen, continuó con el trámite del proceso.

El 24 de octubre de 2019, la parte actora solicitó la remisión al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en que, como el Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019) había revisado su criterio anterior de asignación de la competencia para los supuestos como el presente, correspondía dar intervención a ese otro fuero (fs. 65).

La jueza declinó su competencia y ordenó remitir nuevamente las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 (fs. 66 y vuelta).

3. La jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 rechazó esa atribución de competencia porque sostuvo que aquí no se había presentado ninguna de las situaciones descriptas en la jurisprudencia de este Tribunal que autorice al juzgado de origen a realizar un nuevo análisis sobre la competencia ya atribuida (fs. 76).

4. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y remitió el expediente a este Tribunal para que dirimiera la cuestión (fs. 79 y vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 9, pues entendió que este Tribunal ya había resuelto darle intervención a ese fuero y correspondía estar a tal asignación en tanto en autos no se configuraba un supuesto que justificase su revisión (fs. 85 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 9, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. La cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Publico Fiscal

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TRIGUERO, GUSTAVO HORACIO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17949/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - CERTIFICADO DE DEUDA - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

2. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 7).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 25) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el expediente n° 16232/19 "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (fs. 26).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, su titular rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa (fs. 30).

4. El magistrado a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 32).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en los ex-

pedientes n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 y n° 14550/17 “Furiase, María Elena” resolución del 16/08/2017, y señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 35/37).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en la causa “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (fs. 7), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "CONTRATTI, DANIEL CARLOS S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17931/20 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago al demandado (fs. 6).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 31) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el expediente n° 16232/19 "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019, de manera tal que todos los juicios de apremio en los cuales la Ciudad sea parte se concentren en un mismo fuero con independencia de la causa (fs. 32/33).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que no resultaba aplicable la jurisprudencia de este Tribunal en "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019, toda vez que el juzgado que previno había admitido la radicación de la causa (fs. 38).

4. La magistrada a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 42/43).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, remitiendo a lo resuelto en los expedientes n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” resolución del 17/7/2019 y n° 14550/17 “Furiase, María Elena” resolución del 16/08/2017, señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 48/50).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta recientemente por este Tribunal en la causa “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (fs. 6), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Publico Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DE PAOLI, MARCELO JULIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT n° 17615/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 135/139 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Marcelo Julio De Paoli, Adriana Silvia Boledi, Jorge Alberto Carlos Cravino, Elba Inés Ferenesa, Carlos Germán Montoya, Fabián Luis Richiardi y Roberto Fructuoso Villalta —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 2/23).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 35/47) y la jueza de grado la admitió parcialmente (fs. 49/53 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que la magistrada entendió que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, por ello, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses.

4. Contra ese pronunciamiento se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 54/64), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 65/80).

A su turno, la Sala II declaró parcialmente desierto el recurso de apelación y lo rechazó en lo atinente a la imposición de costas (fs. 82/85 vuelta).

5. Disconforme, el demandado planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 86/101). Contestado el traslado pertinente por la accionante (fs. 102/117), la Sala II lo denegó (fs. 119/121).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 153/155).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que i) "… lo atinente a la deserción de la segunda instancia, declarada mediante fundamentos de hecho y orden procesal suficientes para sustentarla, no constituyen cuestión federal que autorice el otorgamiento de la apelación extraordinaria… // Así… las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión… quedaron circunscriptas a la aplicación de los artículos 236 y 237 del CCAyT… // En función de ello y de acuerdo con las características del recurso previsto… no se presenta la cuestión constitucional que presupone la apertura del remedio intentado" (fs. 119 vuelta) y que (ii) en lo que respecta a los restantes agravios, ellos remitían "… a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 120). Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene

únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía cons-

titucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)188. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad189 no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria190.

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remu-

188 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

189 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, págs. 41 y 42.

190 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

nerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrada les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "SAGEMCO SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ SAGEMCO SA S/ EJ. FISC. - ING. BRUTOS CONVENIO MULTILATERAL"

Expte. SACAyT n° 17200/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO) - DEPÓSITO PREVIO - FALTA DE INTEGRACIÓN**

SUMARIO:

Dado que la quejosa no ha cumplido con la intimación a realizar el depósito establecido en el artículo 33 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6017, corresponde hacer efectivo el apercibimiento realizado y tener por desistida la queja. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano, al que adhieren las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. SAGEMCO SA acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 22/27 vuelta).

2. Conforme surge de las presentes actuaciones (ver fs. 20/20 vuelta), el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) promovió ejecución fiscal contra SAGEMCO SA, a fin de obtener el pago de la suma de dos millones cuatrocientos cincuenta y nueve mil ciento ochenta y cinco pesos con noventa centavos ($ 2.459.185,90), en concepto de multa impuesta por la resolución n° 4397/DGR/2006, más intereses y costas a la fecha del efectivo pago.

En cuanto a este relato interesa señalar, el juez de primera instancia rechazó la excepción de inhabilidad de título opuesta por la firma ejecutada y mandó llevar adelante la ejecución fiscal.

3. Contra esa decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación, que fue declarado desierto por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 20/21).

4. Disconforme, la parte ejecutada articuló un recurso de inconstitucionalidad (fs. 14/18 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la parte actora (conf. fs. 10). La Sala I denegó el recurso (fs. 10/12) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 32/36).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Dado que SAGEMCO S.A. no ha cumplido con la intimación a realizar el depósito establecido en el artículo 33 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017, en el plazo de 5 días (cfr. punto 1 de fs. 29 vta. y constancia de fs. 30 vta.), corresponde hacer efectivo el apercibimiento allí previsto y tener por desistida la queja.

Así lo votamos.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Adherimos al voto de nuestros colegas preopinantes.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por desistida la queja de SAGEMCO SA.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BECEIRO, MARCELO ADRIÁN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17550/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 115/119 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Marcelo Adrián Beceiro, Analía Verónica Alfonso, Liliana Dora Blanco, Héctor Gustavo López, Pablo Javier Poggio y Daniela Verónica Quiroga — agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, y de otros dispuestos en tal carácter por la normativa local. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales no prescriptas que —en su opinión— surgían con respecto al sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente solicitaron que se comunicase a la ANSES el resultado del pleito y que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 7/27).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 28/37 vuelta) y al jueza de grado la admitió (fs. 39/43 vuelta). Declaró el carácter remunerativo de los suplementos reclamados,

y la inconstitucionalidad del art. 6 del decreto 6718/90. Y condenó al GCBA a abonar las diferencias salariales adeudadas.

4. Contra lo decidido, el GCBA (fs. 44/54 vuelta), y la parte actora (fs. 154/161) interpusieron recurso de apelación. La actora (fs. 55/71 vuelta) y el demandado (fs. 162/163 vuelta) contestaron los agravios de su contraparte.

A su turno, la Sala III hizo lugar parcialmente al recurso articulado por la actora y rechazó la apelación del demandado (fs. 73/77).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 78/95). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 164/178 vuelta), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 97/98 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 181/183).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados…" (fs. 97 vuelta). Agregaron que la solución del caso se basó en normativa infraconstitucional. Por fin, descartaron un supuesto de sentencia arbitraria, tal como fue invocado por la parte recurrente.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos

por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re:* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)191.

191 "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y*

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FEDER, JUDITH ALEJANDRA C/ GCBA S/ RECURSO

*otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

## DIRECTO DE REVISIÓN POR CESANTÍAS Y EXONERACIONES DE EMPLEADOS PÚBLICOS (ART. 464 Y 465 CAYT)”

Expte. SACAyT n° 16032/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 38/45 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con el recurso judicial de revisión deducido por la Sra. Judith Alejandra Feder (fs. 51/60), en los términos de los artículos 464 y 465 del CCAyT, con el objeto de que se declare la nulidad de la resolución nº 2014-729-MJ-GGC de 25 de agosto de 2014 (fs. 73/73 vuelta) que, desestimando su recurso jerárquico, confirmó la sanción disciplinaria de cesantía dispuesta por el Ministerio de Salud en la resolución nº 2930-MSGC-2008 de 9 de diciembre de 2008 (fs. 74/76) y su confirmatoria nº 2249-MSGC-2011 de 23 de diciembre de 2011 (conforme fs. 73), en orden a la infracción descripta en el artículo 36 inciso i) de la ordenanza nº 40.401, entonces vigente.

Relató que la medida segregativa le había sido impuesta en su carácter de médica de guardia de obstetricia, en el Hospital General de Agudos “Dr. José M. Ramos Mejía”, por no haber asentado en la historia clínica de una paciente la sucesión temporal del tratamiento de su enfermedad y haber demorado su intervención cesárea, respecto a sucesos ocurridos el 19 de diciembre de 1999.

Acusó la nulidad del acto administrativo que le impuso la sanción en virtud de que, en cuanto interesa referir, la acción disciplinaria se encontraba prescripta.

3. Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo del recurso, con costas (fs. 61/72).

4. La Sala III, por mayoría, entendió operado el plazo prescriptivo de cinco años previsto por el legislador y así resolvió hacer lugar al recurso de revisión interpuesto por la actora, admitir el planteo de prescripción, y, en consecuencia, revocar la resolución nº 2930- MSGC-2008. A su vez impuso las costas a la demandada (fs. 2/8).

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 9/24), el que fue contestado por la parte actora (fs. 25/26 *bis* vuelta) y denegado por la alzada por no advertirse la concurrencia de un caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 27/28 vuelta), circunstancia que motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar el recurso de hecho (fs. 79/81 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley 402— sin embargo no puede prosperar, toda vez que no logra rebatir las razones dadas por la Cámara al denegar su recurso de inconstitucionalidad, ni en consecuencia, configurar un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver.

Debe recordarse aquí que las cuestiones de hecho, prueba, derecho común y procesal, resultan propias de los jueces de la causa y en principio ajenas al trámite del recurso intentado —Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—, motivo por el cual la interpretación otorgada por la Cámara sobre la concreta forma de aplicar normativa *infra* constitucional —arts. 54 de la ley 471, 26 de la ordenanza nº 40.401 y concordantes— no resultan *prima facie* cuestiones revisables por ante este Tribunal. En esta inteligencia, la CSJN tiene dicho que la sola mención de preceptos constitucionales afectados no basta para abrir la vía extraordinaria —Fallos 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306 entre muchos otros—.

Por otra parte, la mera denuncia de arbitrariedad tampoco permite el tratamiento de la revisión pretendida en esta instancia de excepción, cuando la parte recurrente no demuestra palmariamente que el decisorio atacado —al margen de su acierto o error— se aparta palmariamente de los criterios que el ordenamiento jurídico suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción. En tal sentido, ha señalado ese alto Tribunal que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376; entre otros—.

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los agravios del GCBA recurrente discurren sobre una interpretación diversa de normas infraconstitucionales, relativa a las causales de interrupción de la prescripción de la acción disciplinaria en el marco de un sumario disciplinario. Así, la Cámara, más allá del acierto o error de la solución adoptada en el fondo de la cuestión, denegó correctamente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por falta de cuestión constitucional; tampoco la recurrente muestra la arbitrariedad del pronunciamiento recurrido, ni la existencia de una cuestión federal que competa a este Tribunal resolver (cfr. Fallos 311:2478). Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. La Sala III de la Cámara del fuero CAyT rechazó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno contra la decisión que declaró prescripta la acción disciplinaria que se había seguido contra Judith Alejandra Feder. Los camaristas explicaron que:

(i) los agravios esgrimidos por el Gobierno *"…expresan un mero disenso con la inteligencia asignada por la mayoría del tribunal a normativa infraconstitucional (arts. 26, ordenanza 40401 y 54, ley 471) sin que se advierta la concurrencia de una cuestión constitucional que presente una relación concreta entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y las normas constitucionales genéricamente invocadas…"* (fs. 27 vuelta); y

(ii) la decisión recurrida se encontraba suficientemente fundada, por lo que descartaron la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 28 y vta.).

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. La crítica no se hace cargo de los defectos de fundamentación que fueron individualizados por el *a quo*; no articula sus dichos con los términos del auto denegatorio.

Como lo expliqué al votar en "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re:* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por de-

negación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi no suscriben la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "DEUTZ AGCO MOTORES SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ DEUTZ AGCO MOTORES SA S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT n° 15745/18 - 01-07-2020

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO)

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Daniel Adrián Sensaro, en su calidad de presidente de Deutz Agco Motores SA interpuso recurso de queja ante el Tribunal (fs. 169/191) a efectos de sostener el recurso de inconstitucionalidad articulado contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió llevar adelante la ejecución fiscal hasta hacer íntegro el pago al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (GCBA) de las sumas correspondientes a los períodos

2004 —anticipos 1 a 12— y 2005 — anticipos 1 a 12— del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (fs. 71/74 vuelta).

2. A fs. 209 Carlos María Sáenz Valiente, en su carácter de liquidador manifiesta que: "…la demandada ha incluido las obligaciones ejecutadas en el régimen de regularización de obligaciones tributarias previsto en el título II de la ley 6195, conforme se acredita con las copias adjuntas, razón por la cual desiste del recurso de queja pendiente de resolución. // El citado acogimiento al régimen de la ley 6195 ocurrió en el marco de la ejecución fiscal promovida por el GCBA bajo el expediente B82628/2013, que originara la presente queja".

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Atento lo manifestado por la recurrente a fs. 209, corresponde tener por desistida la queja de fs. 169/191 y dar por perdido el depósito de fs. 168 (cfr. este Tribunal *in re* "Caccia, Andrés Osvaldo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Caccia, Osvaldo Andrés s/ ejecución fiscal – ingresos brutos'", expte. nº 11.550/14, sentencia del 19 de agosto de 2015 y todas sus citas).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Adhiero al voto de mis colegas preopinantes.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por desistida la queja interpuesta por Deutz Agco Motores SA, y dar por perdido el depósito de fs. 168.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES DEL ESTADO C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 15848/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EMPLEO PÚBLICO - TRABAJADORES DE LA SALUD - INCOMPATIBILIDAD DE EJERCICIO (ALCANCES) - FACULTADES DE LA ADMINISTRACIÓN PARAMÉDICOS (CONCEPTO) - PERSONAL DE ENFERMERÍA – ASOCIACIONES SINDICALES – LEGITIMACIÓN PROCESAL**

SUMARIOS:

1. La interpretación del concepto "paramédicos" incluyendo a los profesionales que realizan tareas de enfermería no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable. Sobre una interpretación armónica del ordenamiento normativo, es dable colegir que el personal "paramédico" comprende a los agentes que desarrollan funciones del servicio de salud de emergencia, conforme los requisitos establecidos en los artículos 12 y 13 de la ley n° 1883 (texto conf. ley n° 2127). Si bien esta ley no menciona el término "paramédico", establece los requisitos que deben cumplir los agentes que prestan el servicio de salud ante las referidas situaciones de urgencia y emergencia extrahospitalarias o pre-hospitalarias. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. El decreto 18/08 —a través del cual el Poder Ejecutivo local oportunamente vetó el proyecto de ley 2620 que había creado la carrera de técnico superior en emergencias médicas— se refirió a la redundancia de la creación de un título intermedio dado que, a través de los médicos y enfermeros especialistas la actividad médico asistencial de emergencias se encontraba amparada, siendo que la capacitación requerida quedó establecida en la ley 1883 modificada por la ley 2127. También otras normas locales utilizan expresamente el término "paramédico" en el sentido indicado. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. El texto de la ley n° 471 es claro en cuanto a que los enfermeros no están contenidos en el art. 14 de la ley n° 471, en la medida en que éste solo prevé la acumulación de cargos para el "*personal docente y los trabajadores médicos y paramédicos dependientes de la Ciudad*". De así haberlo querido, el legislador hubiera incluido expresamente en la norma a los enfermeros, pero no lo hizo, aun cuando al momento de sanción de la ley n° 471 ya se encontraba vigente la ley n° 298 de Ejercicio de la Enfermería. Por otra parte, existen otras normas (Leyes de la CABA n° 153, n° 1883 y

n° 2620 —vetada—, Decreto 18/08, Código de Tránsito y Transporte de la CABA, ley n° 15094 de la PBA, ley n° 4967 de Río Negro y Decreto 1772/04 de Corrientes) que, o expresamente mencionan, o permiten definir la actividad y el ámbito de actuación del "paramédico", que de ningún modo puede ser confundido con los enfermeros que actúan en el ámbito hospitalario. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

4. Con posterioridad a la ley n° 471, la ley n° 6035 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que consagra el nuevo régimen de empleo de los Profesionales de la Salud y que específicamente reguló el régimen de incompatibilidades y acumulación de cargos de dichos agentes (arts. 18 y 19), tampoco incorporó a los enfermeros, a la par que excluyó de su ámbito de aplicación expresamente "*… a los profesionales comprendidos en el Escalafón General de la Ley 471 y a aquellas profesiones que no estén expresamente incluidas en la presente*" (art. 8), lo que permite reconfirmar que no estuvo en la voluntad del legislador consagrar el mismo régimen para los enfermeros. Tampoco la derogada ordenanza n° 41.085, que estableció la carrera municipal de profesionales de salud, incluía a los enfermeros dentro de su ámbito de aplicación (art. 1). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. Teniendo en cuenta que la incompatibilidad de cargos es la regla general prevista en la ley n° 471, que los enfermeros no se encuentran comprendidos en las puntuales excepciones previstas en esa ley, como así tampoco en el régimen de empleo de los profesionales de la salud, la interpretación extensiva de esas excepciones no constituye una derivación razonada del derecho vigente, lo cual conduce a descalificarla como acto jurisdiccional válido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. Tanto si se interpreta que la Legislatura, al sancionar la ley n° 471 utilizó el término "paramédico" en un sentido técnico como si se considera que lo tomó como una referencia genérica a las disciplinas vinculadas a la medicina, lo cierto es que en ninguno de los dos casos la palabra referiría a los enfermeros. Por lo tanto, la interpretación de la Cámara incluyendo dentro aquel término, a los profesionales que realizan tareas de enfermería, no constituye una derivación razonada del derecho vigente, ya que ésta no logra demostrar, en definitiva, por qué el legislador —que había sancionado pocos meses antes la ley de ejercicio de la Enfermería— habría elegido llamar a éstos "paramédicos", sustituyendo un término preciso, indudable y utilizado en la legislación local, por otro genérico, vago y de forzada interpretación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

7. Corresponde rechazar la queja porque los planteos que la parte actora pretende traer a conocimiento del Tribunal carecen del mínimo de fundamentación que permita tenerlos por formulados. La parte recurrente no se ha hecho cargo de las razones que dio el *a quo* para resolver del modo en que lo hizo, cualquiera sea el mérito de esas razones. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. Corresponde rechazar la queja en tanto el recurrente, al cuestionar la interpretación que Cámara hizo de término “paramédico” previsto en el art. 14 de la ley n° 471, sostiene que esa actividad es la que realizan las personas que trabajan en ambulancias sin fundar ello en norma alguna y sin hacerse cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver en el modo que lo agravia. La decisión del *a quo* se fundó en la garantía de igualdad; cuestión que no ha sido tratada por el GCBA recurrente. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

9. Si bien la recurrente cuestiona la vía por la que tramitó la demanda, amparo, no muestra que el proceso escogido hubiera incidido en la solución del pleito. En esas condiciones, el planteo no ataca la definitiva, sino la interpretación que los jueces hicieron de las reglas procesales, materia ajena a la competencia de este Tribunal. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

10. Si la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) viene cuestionando un obrar del GCBA que afecta “intereses colectivos” de los trabajadores, en el caso los enfermeros/as, puesto que ha importado, a su entender, una arbitraria modificación unilateral de las reglas que rigen la prestación de esos servicios, esa especie de pretensión es de aquellas que la ley de asociaciones sindicales le acuerda derecho a los sindicatos a plantear, puesto que el debate no versa acerca de un derecho estrictamente individual, como lo sería aquel que pudiera resultar del contrato de trabajo, sino sobre un “interés colectivo”. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

11. Ningún empleado se hallaría en mejor situación que el sindicato para cuestionar la validez las intimaciones cursadas por el GCBA para que determinados trabajadores realicen una declaración jurada de incompatibilidades y ejerzan una opción en el plazo de 72 hs. con la respectiva presentación de renuncia, todo ello bajo apercibimiento de ser cesanteados. Ello así, en tanto el empleado que quisiera controvertirla, se vería frente al justificado temor de ser sometido a un sumario por incumplimiento, cuyo resultado podría ser la declaración de cesantía, o ante la obligación de tener que brindar aquella información que entiende tiene derecho a negarse a dar, mientras que de prosperar la acción, ningún empleado vería disminuidos sus derechos. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

12. Corresponde rechazar la queja porque no logra poner en crisis las razones brindadas por los jueces al denegar el recurso de inconstitucionalidad. En efecto, el recurrente insiste en objetar el modo en que la Cámara interpretó los hechos, la prueba y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio, apelando a consideraciones genéricas que son insuficientes para configurar una crítica al auto denegatorio, y que muestran un simple desacuerdo con el temperamento adoptado. El quejoso vuelve sobre aspectos de su recurso de inconstitucionalidad que —más allá del acierto o desacierto de la decisión

recurrida— fueron abordados por el voto de la mayoría. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 186/206 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 178/179 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo (fs. 50/72) que la Asociación de Trabajadores del Estado (en adelante: ATE) interpuso contra el GCBA con el objeto de que "… deje sin efecto la vía de hecho administrativa consistente en la orden de la Directora General Administrativa y Desarrollo de Recursos Humanos del Ministerio de Salud (…) cursada a los Directores de Hospitales del GCBA, a los fines [de] que notifiquen e intimen a una nómina determinada de trabajadores a realizar una declaración jurada de incompatibilidades y realizar una opción en el plazo de 72 hs. y, en su caso, presentar la renuncia, todo ello bajo apercibimiento de cesantearlos…" (fs. 50 vuelta, sin el destacado original). ATE precisó que los trabajadores que integran la nómina referida en la orden que calificó como "vía de hecho" son enfermeras y enfermeros de hospitales públicos de la Ciudad.

La parte actora —invocando la representación de los trabajadores de la Ciudad de Buenos Aires— manifestó, en relación con la nota n° NO-2013-04262507-DGAYDRH por la que se instrumentó la conducta que impugnó, que "… no existe acto administrativo para el dictado de la misma ni tampoco el inicio de sumario posterior a la intimación de los trabajadores a la opción laboral a la que se los obliga" (fs. 54). Agregó que muchos de sus representados habían manifestado haber sido intimados en los términos de la nota y denunció una maniobra intimidatoria por parte del demandado.

Por fin, explicó que el régimen de incompatibilidades del art. 12 de la ley n° 471 que prohíbe la acumulación de cargos tiene una excepción a favor de los trabajadores médicos y paramédicos —entre los que consideró incluidos a los enfermeros y enfermeras— quienes "… pueden acumular cargos en el marco de sus propias actividades, en tanto no exista superposición horaria y no se viole la jornada máxima legal" (art. 14 de la ley n° 471).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 73/90).

Después de objetar la vía procesal intentada por ATE y la legitimación que había invocado, afirmó que: “Concretamente: la Asociación actora [emplea] este cauce constitucional para impugnar decisiones vinculadas (…) con la organización de los entes públicos y la administración de recursos humanos, propugnando un debate acerca del mérito, oportunidad y conveniencia de las decisiones administrativas en torno al control de incompatibilidades de su personal en el área de Salud y la metodología empleada al respecto…” (fs. 75 vuelta, sin el destacado original).

Sostuvo que la nota impugnada era válida pues había sido el producto de un procedimiento legítimo que perseguía hacer efectiva la prohibición de pluriempleo dispuesta por el art. 12 de la ley n° 471, precisando que no les cabía a los enfermeros y enfermeras que había ordenado intimar la excepción del art. 14 por no ser personal médico ni paramédico.

Por último manifestó que “… en el caso en examen, la decisión de solicitar la información requerida es una cuestión (…) orientada a lograr una gestión más racional y eficiente de los recursos humanos, así como fundamentada en la transparencia y ética en el desempeño de cualquier función pública, conforme criterios reservados a la autoridad administrativa y al legislador” (fs. 88) y que lo que había resuelto no podía ser revisado por el Poder Judicial por integrar lo que llamó “… zona de reserva de la Administración…” (fs. 88).

4. El juez de primera instancia rechazó la demanda (fs. 109/117 vuelta).

Consideró que los trabajadores referidos en la nota objetada no eran personal médico ni paramédico, de modo que no se había acreditado que “… las intimaciones cursadas [hubieran] alcanzado a algún agente comprendido en las excepciones a la regla de la incompatibilidad…” y que no había elementos que condujeran a “… vislumbrar que la conducta impugnada [resultara] manifiestamente arbitraria o ilegítima, ya que (...) el ordenamiento jurídico confiere al Estado empleador la facultad de supervisar a su personal (art. 104.9 CCBA) y verificar si respeta la normativa que regula la relación laboral, en particular y en cuanto concierne al objeto de debate en este juicio, si observa o vulnera el régimen de incompatibilidad (art. 10.0, ley 471)” (fs. 117 y vuelta).

Agregó que no se había acreditado el resultado del procedimiento de verificación y el temperamento administrativo adoptado en consecuencia, y que: “En efecto, (…) no se [había] demostrado el dictado de actos administrativos que proyectaran efectos directos sobre la esfera jurídica de los trabajadores comprendidos” (fs. 117 vuelta).

5. ATE apeló la decisión (fs. 118/128 vuelta).

Sustanciado el recurso (fs. 129/133 vuelta), la Sala II —por mayoría— lo admitió e hizo lugar a la demanda (fs. 135/147).

Los jueces que integraron la mayoría coincidieron en que la nota n° NO-2013-04262507-DGAYDRH contenía "… una clara declaración de voluntad cuyo efecto jurídico [recaía] directamente sobre el empleado, el que [radicaba], precisamente, en obligarlo a cumplir la actividad que se le [requería], bajo un severo apercibimiento a efectivizarse en caso de incumplimiento…" (fs. 136 vuelta). Por ello, revocaron la sentencia recurrida.

También estuvieron de acuerdo en que la autorización para acumular cargos contenida en el art. 14 de la ley n° 471 alcanzaba a las enfermeras y enfermeros —a quienes consideraron personal paramédico—. En consecuencia, hicieron lugar a la demanda.

6. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 148/164.

Se agravió de lo que calificó como: "Exceso de jurisdicción" (fs. 156) y denunció "… la inexistencia de un caso que habilite la intervención judicial" (fs. 156 vuelta). Explicó que, como su proceder no tenía efectos jurídicos concretos en los representados por ATE, la demanda tenía como objeto una declaración en abstracto acerca del alcance de la excepción del art. 14 de la ley n° 471 a la prohibición de pluriempleo.

La parte actora contestó el traslado del recurso (fs. 165/176 vuelta).

7. La Sala *a quo* denegó el recurso porque no contenía el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

8. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que el Tribunal la declare admisible, haga lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y rechace la demanda (fs. 210/213 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma por el demandado (art. 33 de la LPTSJ y art. 21 de la LA), y formula una crítica suficiente sobre la resolución interlocutoria que oportunamente denegó su recurso de inconstitucionalidad, al que corresponde hacer lugar de conformidad con lo abajo expuesto.

2. La Sala II de la CACAyT hace lugar al recurso de apelación interpuesto por ATE y revoca la decisión del juez de primera instancia; en consecuencia, ordena al GCBA que "…deje sin efecto las intimaciones que hubiera cursado en razón de las notas impugnadas en autos y proceda a adecuar su conducta con respecto a los enfermeros dependientes del GCBA, en lo atinente a su régimen de incompatibilidades y acumulación de cargos (art. 12, 13 y 14 Ley 471) …" (v. fs. 147).

El tribunal *a quo* consideró que la expresión “paramédicos” utilizada por el legislador en la excepción prevista en el art. 14 de la ley 471 con relación a la regla de la incompatibilidad consagrada en el mismo texto legal, “agrupa conceptualmente a los enfermeros en tanto colaboran directamente con los médicos en la prestación del servicio integral de salud” (fs. 144 vta.).

Para así decidir, la mayoría partió del supuesto de que “no existe regulación de la actividad o conceptualización legal de los denominados ‘paramédicos’” (fs. 139 y 143 vta.); refirió entonces a la normativa nacional y a las leyes 153 y 298 de la CABA, considerando también que no estaba contemplada la profesión de “paramédico” ni en el escalafón general, ni en la ordenanza 41.455 (texto consolidado según ley 5666), concluyendo su argumentación con una interpretación literal sobre el referido término.

3. Mediante los subsectores de salud definidos en la ley 153 se establece la obligación estatal de garantizar la prestación de servicios de salud en situaciones de urgencia y emergencia extra-hospitalarias o pre-hospitalarias, entendidas éstas como un servicio operacional y de coordinación para los problemas médicos urgentes, comprendiendo todos los sistemas de atención médica y de transporte que se presten a enfermos o accidentados fuera de los nosocomios y que constituyan una instancia previa al tratamiento de urgencias hospitalarias.

Si bien la ley 1883 (texto conf. ley 2127) de gestión de emergencias médicas no menciona el término “paramédico”, establece los requisitos que deben cumplir los agentes que prestan el servicio de salud ante las referidas situaciones de urgencia y emergencia extra- hospitalarias o pre-hospitalarias.

Frente a lo expuesto, es dable colegir que el personal “paramédico” comprende a los agentes que desarrollan funciones del servicio de salud de emergencia, conforme los requisitos establecidos en los artículos 12 y 13 de la ley 1883 (texto conf. ley 2127).

En tal sentido, el decreto 18/08 —a través del cual el Poder Ejecutivo local oportunamente vetó el proyecto de ley 2620 que había creado la carrera de técnico superior en emergencias médicas— se refirió a la redundancia de la creación de un título intermedio dado que, a través de los médicos y enfermeros *especialistas* la actividad médico asistencial de emergencias se encontraba amparada, siendo que la capacitación requerida quedó establecida en la ley 1883 modificada por la ley 2127.

También otras normas locales utilizan expresamente el término “paramédico” en el sentido indicado. Así, el Código de Tránsito y Transporte de la CABA establece como excepción a la obligación de utilizar los cinturones de seguridad abrochados en todos los vehículos, a los “médicos o paramédicos cuando asistan enfermos en la parte trasera de las ambulancias…” (ley 2148, anexo I, art. 6.1.3, inc. d). Allí, el Legislador otorgó a la expresión “paramédicos” el mismo significado antes indicado, según el sentido corriente del término, que refiere a los agentes que prestan el servicio

de salud ante situaciones de urgencia y emergencia pre-hospitalarias en ambulancias conforme lo establece la citada ley 1883 (texto conf. ley 2127).

Idéntica hermenéutica sobre el término se colige de las regulaciones provinciales que establecen las condiciones del ejercicio profesional de los técnicos en emergencias médicas, como la ley 15.094 de la provincia de Buenos Aires, la ley 4967 de la provincia de Rio Negro y el decreto 1772/04 de la provincia de Corrientes, entre otras regulaciones jurídicas específicas.

En este orden de ideas, sobre una interpretación armónica del ordenamiento normativo referenciado, surge la inteligencia del precepto arriba expuesto. Debe tenerse en mira que el fin primordial del intérprete jurídico es dar pleno efecto a la voluntad del legislador, por ello, "…por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente, es decir, en conexión con las demás normas que integran el ordenamiento general del país" (Fallos: 328:1652).

4. Por otra parte, luego de planteada la presente acción, la Legislatura de la CABA sancionó la ley 6035 que establece el régimen de empleo público de los profesionales de la salud que conforman el Sistema Público de Salud de la CABA. La norma establece un régimen especial de acumulación de cargos para los profesionales de la salud frente a la regla de incompatibilidad (conf. art. 19 y 18 ley 6035).

La ley 6035 determinó la aplicación de la ley 471 solamente respecto de los convenios colectivos y actas paritarias que se celebren y aprueben de conformidad con lo dispuesto en su título II, y derogó la ordenanza 41.455 (texto consolidado según ley 5666) modificando sustancialmente el régimen aplicable a los profesionales de la salud que desarrollen servicios con carácter asistencial y permanente, de atención orientada al mantenimiento, a la restauración y a la promoción de la salud integral de las personas en los efectores del Sistema Público de Salud de la CABA.

El régimen especial de acumulación de cargos contemplado en el art. 19 de la ley 6035 dispone: "Sin perjuicio de las exigencias propias de cada servicio en particular y de las incompatibilidades indicadas en el artículo precedente, los profesionales comprendidos en la presente ley podrán ejercer otro cargo o función dentro del orden nacional, provincial o municipal conforme las siguientes pautas: a) La acumulación de cargos se permite siempre que los mismos tengan relación directa con el ejercicio de la profesión que practica o, bien, con la docencia dentro del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; b) No exista superposición horaria entre los distintos cargos o funciones; c) Existencia de, como mínimo, una hora reloj de intervalo entre los cargos que se acumulen; d) Efectivo cumplimiento de horario laboral en cada cargo, quedando prohibido el acuerdo de horarios especiales o diferenciales; e) Para el caso de los agentes traspasados del ámbito nacional al local por imperio de la Ley N° 24.061 y que, como consecuencia de dicho traspaso ostenten dos cargos en el

ámbito del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como para aquellos agentes que, al momento de la sanción de la presente ley, ostenten dos cargos en el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la única incompatibilidad será la establecida en el inciso b; f) Para la acumulación de cargos en el marco de sus propias actividades profesionales desarrolladas en otro ámbito público nacional, provincial o municipal o bien privado, no rige el tope horario de la jornada máxima legal previsto en cualquier otra norma legal o convencional; g) La acumulación de cargos será posible siempre que no se violen los preceptos establecidos en la Ley 4895, respecto a incompatibilidades".

Con el dictado de la referida ley 6035 se evidencia el régimen jurídico diferenciado que ha establecido la Legislatura local para los profesionales de la salud que desarrollen servicios con carácter permanente de planificación, ejecución, coordinación, fiscalización, investigación y docencia, y control y gestión de planes, programas y acciones destinados a la promoción, prevención, recuperación y rehabilitación de la salud de la población en el Sistema Público de Salud de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conf. art. 5 y 6) frente a otros colaboradores del servicio de salud, como los licenciados en enfermería.

En este orden de ideas, tiene dicho la Corte Suprema que "…la obligación de dar respuesta jurisdiccional razonablemente fundada a las partes no puede llevar al juez a sustituir con su criterio u opinión la voluntad de los poderes representativos pues, en todo Estado soberano el poder legislativo es el depositario de la mayor suma de poder y es, a la vez, el representante más inmediato de la soberanía" (Fallos: 342:917). Asimismo, "el principio constitucional de la separación de poderes no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto" (Fallos: 342:1376).

5. En suma, la interpretación formulada por la Cámara sobre el concepto "paramédicos" incluyendo a los profesionales que realizan tareas de enfermería, no podría constituir una derivación razonada del derecho vigente aplicable en virtud de lo expresado *supra* —v. *mutatis mutandis* Fallos 333:2353; 319:2264; 318:189; 302:1405; 285:279; 250:152; 268:266; 249:275; 244:521 entre muchos otros.

6. Conforme lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda con costas por su orden.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Desde mi punto de vista, la queja planteada por el GCBA debe ser admitida pues logra acreditar la configuración de un caso constitucional vinculado a una afectación a su derecho de defensa en juicio (art. 13.3 de la CCABA y art. 18 de la CN).

2. Funda la Cámara en los votos que constituyen su mayoría que no corresponde aplicar a los enfermeros la regla de incompatibilidad de cargos prevista en el art. 12 de la Ley 471 pues, a su entender, ellos están tácitamente incluidos en las excepciones a aquélla en tanto deben ser considerados "paramédicos", quienes sí están expresamente excepcionados en el art. 14 de la norma.

Más allá de las argumentaciones utilizadas por la Cámara para construir esa interpretación, lo cierto es que ella no se deriva de la normativa vigente en la materia pues el texto de la ley es claro en cuanto a que los enfermeros no están contenidos en el art. 14 de la Ley 471, en la medida en que éste solo prevé la acumulación de cargos para el "*personal docente y los trabajadores médicos y paramédicos dependientes de la Ciudad*".

De así haberlo querido, el legislador hubiera sencillamente incluido expresamente en la norma a los enfermeros. Pero no lo hizo, aun cuando al momento de sanción de la Ley 471 ya se encontraba vigente la Ley 298 de Ejercicio de la Enfermería.

Por otra parte, existen otras normas (Leyes de la CABA 153, 1883 y 2620 —vetada—, Decreto 18/08, Código de Tránsito y Transporte de la CABA, Ley 15094 de la PBA, Ley 4967 de Rio Negro y Decreto 1772/04 de Corrientes) que, o expresamente mencionan, o permiten definir la actividad y el ámbito de actuación del "paramédico", que de ningún modo puede ser confundido con los enfermeros que actúan en el ámbito hospitalario, tal como se destaca en el voto de la Dra. Weinberg.

3. A su vez, y con posterioridad a la Ley 471, la Ley 6035 de la CABA, que consagra el nuevo régimen de empleo de los Profesionales de la Salud, y que específicamente reguló el régimen de incompatibilidades y acumulación de cargos de dichos agentes (arts. 18 y 19), tampoco incorporó a los enfermeros, a la par que excluyó de su ámbito de aplicación expresamente "*… a los profesionales comprendidos en el Escalafón General de la Ley 471 y a aquellas profesiones que no estén expresamente incluidas en la presente*" (art. 8), lo que permite reconfirmar que, una vez más, no estuvo en la voluntad del legislador consagrar el mismo régimen para los enfermeros.

Tampoco la derogada Ordenanza 41.085, que estableció la carrera municipal de profesionales de salud, incluía a los enfermeros dentro de su ámbito de aplicación (art. 1).

4. En su caso, tanto la Ley 471 (art. 12) —específicamente en lo que refiere a incompatibilidades—, como antes la Ordenanza 41455 (art. 1.1) y ahora la Ley 6035 (art. 8) —en forma general—, autorizan al Poder Ejecutivo a incorporar al régimen

de acumulación de cargos a otras profesiones por razones fundadas (Ley 471) o de acuerdo a las prioridades fijadas por la política sanitaria (Ley 6035), pero esto no es mandatorio sino facultativo de dicha autoridad.

Desde otro enfoque, y si bien no es objeto del presente proceso profundizar en torno al estado de la prestación del servicio de enfermería en el ámbito de la CABA, es precisamente esta facultad del Poder Ejecutivo la que permitiría, eventualmente y en caso de ser necesario a criterio de esa rama de gobierno, incorporar a los enfermeros en dicho régimen.

5. En síntesis, teniendo en cuenta que la incompatibilidad de cargos es la regla general prevista en la Ley 471, que los enfermeros no se encuentran comprendidos en las puntuales excepciones previstas en esa ley, como así tampoco en el régimen de empleo de los profesionales de la salud, la interpretación extensiva de esas excepciones realizada por la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente, lo cual conduce a descalificarla como acto jurisdiccional válido.

6. Por lo expuesto, entiendo que el actuar del GCBA cuestionado por la actora en esta causa se ajusta a los términos de la Ley 471 y a sus responsabilidades de contralor.

Por lo tanto, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y rechazar la demanda con costas por su orden (art. 14 de la CCABA).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido presentada en tiempo, por escrito, ante este Tribunal Superior de Justicia y se dirige contra un pronunciamiento definitivo; asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que aduce que la sentencia impugnada lesiona la garantía del debido proceso en tanto no constituye una derivación razonada del derecho vigente (art. 32 de la Ley 402, texto consolidado por Ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad que la queja sostiene.

2. La actora inició esta acción de amparo invocando su condición de asociación gremial representante de los trabajadores de la Ciudad, con el objeto de impugnar las manifestaciones de voluntad de la Administración donde ésta trasunta su decisión de intimar a ciertos enfermeros a que declaren si ejercen más de un cargo en los ámbitos nacional, provincial, municipal o local y, en caso afirmativo, opten por uno solo de ellos. La actora afirma que esta conducta es ilegítima puesto que los enfermeros se encuentran exentos de la prohibición genérica de acumulación de cargos establecida en la Ley 471 toda vez que se encontrarían comprendidos dentro del concepto de “paramédicos” contenido en el artículo 14 de la ley mencionada.

El juez de primera instancia rechazó la acción ya que consideró, en lo que hace al fondo de la cuestión, que los enfermeros que se desempeñan en los hospitales de la Ciudad no se encuentran incluidos entre los "paramédicos" del artículo 14 de la Ley 471, pues este término referiría al personal técnico que realiza su tarea en el ámbito pre hospitalario, actividad profesional que fue reglamentada por la Legislatura mediante el proyecto de ley N° 2629 aprobado el día 13 de diciembre de 2007 y luego vetado por el Poder Ejecutivo mediante el Decreto 18/08 (fs. 115 vta./116 vta.).

La actora apeló la sentencia y la Sala II de la Cámara de Apelaciones la revocó considerando —por mayoría— que los enfermeros debían ser considerados incorporados en el término de "paramédicos" del artículo 14 de la Ley 471. Para llegar a esta conclusión la Sala II sostuvo que al no haber regulación específica de la actividad de "paramédico" en la Ciudad era necesario recurrir a lo establecido en la normativa nacional (fs. 139 y 143 vta.), y por otro lado efectuó una interpretación literal de la norma, hizo mérito de la definición de la Real Academia Española que define al paramédico como aquello "*que tiene relación con la medicina sin pertenecer propiamente a ella*" (fs. 140) y concluyó que "*la expresión "médicos y paramédicos" utilizada por el legislador en el artículo 14 de la Ley 471 no puede sino referirse a aquéllos que la legislación denomina profesionales del arte de curar o aquellos que realizan actividades de colaboración de la medicina"* (fs. 140 y 145). En consecuencia, ordenó al GCBA que suspendiese las intimaciones que habían dado lugar a la acción.

El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia y sostuvo —en lo que refiere al fondo de la cuestión— que la interpretación legal efectuada por la Cámara no constituía una derivación razonada del derecho vigente y resultaba, por lo tanto, arbitraria e inconstitucional.

3. La cuestión de fondo debatida en esta causa radica en determinar si los enfermeros que se desempeñan en el sistema público de salud se encuentran sujetos a la prohibición de acumulación de cargos contemplada en el artículo 12 de la Ley 471 o si deben ser considerados "paramédicos" en los términos del artículo 14 de la misma norma y comprendidos en la excepción allí establecida. Para dilucidar esto es necesario interpretar cuál es el significado que la Legislatura quiso otorgar a la palabra "paramédicos".

3.1. El debate suscitado en autos pone de manifiesto que existen al menos dos acepciones del término "paramédico" —una técnica y una genérica— que podría haber utilizado la Legislatura a la hora de redactar el artículo 14 de la Ley 471.

En primer lugar, el término "paramédico" tiene un significado técnico y refiere a la práctica asistencial desarrollada por personal no médico, con formación específica —distinta a la enfermería—, orientada a la atención de la salud en emergencias y urgencias en un ámbito pre hospitalario. Este es el sentido del término utilizado en los fundamentos de la Ley 15094 de la Provincia de Buenos Aires, o en los del

Proyecto de Ley 427-D-07, que dio origen a la sanción de la ley 2629, luego vetada por el Poder Ejecutivo. Comparto los argumentos que brindan mis colegas los Dres. Weinberg y Otamendi en cuanto consideran que, teniendo en cuenta este sentido del vocablo, los enfermeros de los hospitales públicos no pueden ser incorporados dentro del término de "paramédicos".

3.2. Ahora bien, existe otra acepción no técnica o genérica del término "paramédico", expresada en la definición de la RAE que menciona la Cámara, y que refiere a aquello "que tiene relación con la medicina sin pertenecer propiamente a ella". Para resolver esta causa es necesario indagar si la Legislatura pudo haber adoptado este sentido del término en el artículo 14 de la Ley 471 y, de haberlo hecho, si pudo haber querido incluir a los enfermeros dentro de la excepción a la prohibición general de acumulación de cargos. A estos fines, es conveniente recordar en qué contexto normativo fue aprobada la Ley de Relaciones Laborales de la CABA.

3.3. Al momento de la sanción de la Ley 471 en agosto de 2000, el régimen laboral de los enfermeros del sector público local estaba contemplado en la Ordenanza 40.403 que había creado la Carrera Municipal de Enfermería y la había incorporado, en su artículo 1, como un capítulo del Régimen Escalafonario General reglamentado en la Ordenanza 40.402. A su vez, el artículo 25 del Anexo I de la Ordenanza 40.403 disponía que el personal comprendido en la Carrera "*estará sujeto a los deberes y prohibiciones, régimen disciplinario y los derechos y garantías establecidas en el Estatuto para el Personal Municipal*" aprobado por Ordenanza 40.401.

En suma, los enfermeros integraban el Escalafón General Municipal y se regían por el régimen laboral general aplicable a los trabajadores municipales, con algunas normas específicas para la actividad contenidas en la Carrera de Enfermería.

Por otra parte, la Ordenanza 41.455 reglamentaba en su Anexo I la Carrera Municipal de los Profesionales de Salud. Las disciplinas universitarias comprendidas en ella se encontraban enumeradas en el artículo 1.1 y estaban excluidos los profesionales comprendidos en el Escalafón Municipal y todos los que no estuvieran expresamente incluidos (artículo 1.2). Asimismo, en lo que hace al debate de autos, el artículo 6.5 establecía que "*la incompatibilidad para los profesionales comprendidos en la presente carrera será solamente la determinada por razones de superposición horaria y la de poseer simultáneamente más de una designación dentro de la misma*".

En este contexto, la Legislatura abordó el tratamiento de la Ley 471. Durante el debate parlamentario, el texto del que sería el artículo 14 de la ley —y que al momento de la discusión era el artículo 13— generó ciertas discusiones. Recordemos que el texto establece que "*El personal docente y los trabajadores médicos y paramédicos dependientes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pueden acumular cargos en el marco de sus propias actividades, en tanto no exista superposición horaria y no se viole la jornada máxima legal*". Algunos Diputados y Diputadas propusieron que

esta norma fuese eliminada, por entender que su inclusión en la ley era redundante, ya que refería a trabajadores sujetos a estatutos particulares que contemplaban la acumulación de cargos. Así, el Diputado Bravo afirmó "*Señor presidente: quiero hacer una modificación al Artículo 13, que se refiere a la 'Acumulación de Cargos', para que este artículo termine donde dice '...no exista superposición horaria...', entendiendo que, tanto en el Estatuto del Docente como en el Estatuto de los Médicos y Paramédicos, la acumulación de los cargos está prevista en el régimen especial…*" (pág. 103 de la VT 37 del 5 de agosto de 2000). En el mismo sentido, la Diputada Bisutti afirmó, un poco más adelante: "*Había una propuesta que habíamos charlado en el bloque durante la preparación de este tema. La primera propuesta de algunos diputados era que este artículo en realidad no debería existir. Porque estamos especificando claramente que los trabajadores que tienen estatutos particulares no están comprendidos en el Título I de esta ley. Lo que se está comentando acá acerca de que los trabajadores docentes y médicos tienen acumulación de cargos, está establecido específicamente y con sus características en sus estatutos particulares. Entonces, en principio, no debería estar*". A continuación la Diputada Barrancos coincidió "*En el mismo sentido que lo expresado por la diputada Bisutti, no entiendo por qué estos trabajadores que están absolutamente excluidos, quedan incluidos. El Artículo 13° no debería estar*" (pág. 105 de la VT 37 del 5 de agosto de 2000).

De lo expuesto se desprende que —más allá de lo que finalmente hayan decidido respecto a la conveniencia de mantener el artículo en la Ley 471— los Diputados y Diputadas que participaron en el debate asumieron que la norma en discusión se refería a trabajadores comprendidos en estatutos especiales que contenían normas de habilitación para la acumulación de cargos. En particular, a las normas aplicables a los médicos y a los docentes — el artículo 6.5 de la Carrera de los Profesionales de la Salud y el artículo 19 del Estatuto Docente aprobado por Ordenanza 40.593 que también contempla la acumulación de cargos—. Es ilustrativa a este respecto la frase del Diputado Bravo, en cuanto refiere al "Estatuto de los Médicos y Paramédicos", referencia que sólo puede entenderse si se interpreta que refiere a la Carrera de los Profesionales de la Salud reglamentada en la Ordenanza 41.455. En ese contexto, el término "paramédico" no referiría a los enfermeros —puesto que estos no se regían por la normativa laboral específica de los médicos, y no tenían un escalafón propio— sino al resto de los profesionales no médicos que integraban la Carrera de Profesionales de la Salud.

En conclusión, la Legislatura habría utilizado el término "paramédico" en un sentido genérico, no técnico, puesto que es indudable que estos profesionales de la salud "tienen relación con la medicina sin pertenecer propiamente a ella". Así, la prohibición del artículo 12 de la ley —con la excepción prevista en el artículo 13 para la docencia y las actividades artísticas y culturales— se aplicaría a todos los trabajadores incluidos dentro del régimen de la Ley 471, y sólo podrán acumular cargos "en el marco de sus

propias actividades" los trabajadores incluidos en estos dos regímenes particulares —docentes y profesionales de la salud—.

4. En consecuencia, tanto si se interpreta que la Legislatura utilizó el término "paramédico" en un sentido técnico como si se considera que lo tomó como una referencia genérica a las disciplinas vinculadas a la medicina, lo cierto es que en ninguno de los dos casos la palabra referiría a los enfermeros. Por lo tanto, asiste razón a la recurrente en cuanto afirma que la interpretación de la Cámara no es una derivación razonada del derecho vigente, ya que ésta no logra demostrar, en definitiva, por qué el legislador —que había sancionado pocos meses antes la ley de ejercicio de la Enfermería— habría elegido llamar a éstos "paramédicos", sustituyendo un término preciso, indudable y utilizado en la legislación local, por otro genérico, vago y de forzada interpretación.

5. La interpretación otorgada al término "paramédicos" no excluye ni impide que, de considerarlo conveniente, el Poder Ejecutivo pueda autorizar a los enfermeros a ejercer simultáneamente un cargo local y uno provincial, municipal o nacional, en virtud de la expresa habilitación legal contenida en el artículo 12 *in fine* de la Ley 471. Pero esa evaluación —e incluso la del impacto negativo que provocaría en la gestión del sistema de salud la prohibición para la acumulación de cargos de los enfermeros— exceden el marco de las atribuciones del Poder Judicial y se inscriben dentro del ámbito de decisiones propias de la administración en tanto encargada del diseño e implementación de las políticas públicas en materia de salud.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Sala II y rechazar la acción. Costas en el orden causado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja a estudio porque los planteos que la parte actora pretende traer a conocimiento del Tribunal carecen del mínimo de fundamentación que permita tenerlos por formulados. Dicho de otro modo, la parte recurrente no se ha hecho cargo de las razones que le dio el *a quo* para resolver del modo en que lo hizo, cualquiera sea el mérito de esas razones.

2. La Cámara ordenó al GCBA que "…dej[as]e sin efecto las intimaciones que hubiera cursado en razón de las notas impugnadas en autos y proced[ier]a a adecuar su conducta con respecto a los enfermeros dependientes de[ él…]" (cf. fs. 147). Relató que la Administración intimó a diversos agentes, todos enfermeros/as, a expedirse, dentro de las 48hs, a tenor de este texto "…en el formulario de declaración jurada de compatibilidad si poseen otro cargo a nivel municipal, nacional o provincial…" y a que, en su caso, ejercieran "…la opción por uno de los cargos, suscribiendo la nota que se acompaña a tal efecto". Todo ello en cumplimiento del art. 12 de la ley 471 cuyo texto dice "El desempeño de un cargo en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

es incompatible con el ejercicio de cualquier otro remunerado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como en el orden nacional, provincial o municipal, salvo en los casos en que el Poder Ejecutivo autorice la acumulación por razones fundadas".

La Cámara entendió que la garantía de igualdad imponía interpretar que los "enfermeros" formaban parte del universo de agentes que el art. 14 de la ley 471 exceptúa de la incompatibilidad que prevé el art. 12. El artículo 14 dice "[e]l personal docente y los trabajadores médicos y paramédicos dependientes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pueden acumular cargos en el marco de sus propias actividades, en tanto no exista superposición horaria y no se viole la jornada máxima legal". Repasemos el razonamiento de la Cámara. "[L]a enfermería en el ámbito de la CABA se trata, también, de una profesión universitaria (conf. arts. 4º, 8º y 9º de la ley 298), a estar a las exigencias del art. 11 de la ley 298, los enfermeros reunirían el requisito exigido para integrar el catálogo de profesionales beneficiarios del convenio colectivo de trabajo suscripto entre el GCBA y la Asociación de Médicos Municipales y la Federación de Profesionales de la Salud, referido a la relación de empleo público de los 'médicos y demás profesionales de la Salud de la Ciudad de Buenos Aires – Ordenanza 41455 y sus modificatorias (art. 3º). Allí se establece, en congruencia con la interpretación propiciada por la actora, que la única incompatibilidad es la horaria (art. 15), por lo que los enfermeros habrían sido ilegítimamente excluidos —en desmedro de la garantía de igualdad (arts. 16 CN; 10 y 11 CCABA)— de los beneficios de los que gozan los restantes profesionales y colaboradores de la salud.// En consecuencia, cabe interpretar que la referencia a 'paramédicos' que surge del artículo 14 de la Ley 471 agrupa conceptualmente a los enfermeros, en tanto colaboran directamente con los médicos en la prestación del servicio integral de salud" (cf. fs. 144vuelta). Concluyó su argumento diciendo que, "[d]e todo lo expuesto, puede interpretarse que la expresión 'médicos y paramédicos' utilizada por el legislador en el artículo 14 de la ley 471 no puede sino referirse a aquellos que la legislación denomina profesionales del arte de curar o aquellos que realizan actividades de colaboración de la medicina.// En ese entendimiento, el proceder de la Administración, en tanto las notas cuestionadas y las intimaciones cursadas en su consecuencia conllevan el presupuesto de la existencia de incompatibilidades que no serían tales, resulta ilegítimo" (cf. fs. 145).

3. El GCBA cuestiona la vía por la que tramitó la demanda, amparo, pero no muestra que el proceso escogido hubiera incidido en la solución del pleito. En esas condiciones, el planteo no ataca la definitiva, sino la interpretación que los jueces hicieron de las reglas procesales, materia ajena a la competencia de este Tribunal —cf. mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3.1. Sostiene, también, que la Asociación actora no ha planteado un caso. Manifiesta que la acción tiene como único objeto obtener una declaración acerca de cómo debe interpretarse el art. 14 de la ley 471 (cf. fs. 198).

Esos dichos no se hacen cargo de la sentencia recurrida, cuya parte dispositiva, transcripta parcialmente más arriba, no constituye una declaración, sino que dispone la nulidad de intimaciones que tuvo por cursadas, y de las que el GCBA no se hace cargo.

3.2. El GCBA además cuestiona la legitimación que el *a quo* reconoce a ATE para instar la presente acción. Señala que ATE es una asociación simplemente inscripta, razón por la cual, en virtud de lo estipulado en la ley 23.551, sólo puede obrar exclusivamente en representación de sus afiliados, y no en favor de todos los trabajadores.

Este planteo tampoco se hace cargo de las razones dadas por el *a quo* en la decisión recurrida. La Cámara fundó la legitimación de ATE, entre otros, en el precedente de la CSJN publicado en fallos 336:672 (cf. fs. 141/141vuelta); cuestión de la que el GCBA no se ha ocupado en su recurso. Allí la CSJN descartó el fundamento que había dado la Corte de la Provincia de Salta para no tener a ATE por legitimada para obrar en representación de todos los trabajadores de la Ciudad de Salta. La Corte provincial había apoyado su decisión en el art. 31 de la ley 23.551, norma que el GCBA viene invocando en estas actuaciones). La CSJN dijo, en el considerando 5° de su decisión, lo siguiente: "…con arreglo a los antecedentes de los que se ha hecho mérito, no cabe sino concluir en que el derecho invocado por la coactora A.T.E. de representar los intereses colectivos de los trabajadores municipales a los efectos de promover el presente reclamo judicial, está inequívocamente reconocido por las aludidas normas de jerarquía constitucional[, se refiere al art. 14bis de la CN y el Convenio 87 de la OIT]. Normas con las cuales, por ende, es incompatible el precepto legal aplicado por el *a quo* (art. 31.a de la ley 23.551), en la medida en que los privilegios que en esta materia otorga a las asociaciones con personería gremial, en desmedro de las simplemente inscriptas, exceden el margen autorizado por las primeras".

A ello cabe agregar que ATE viene cuestionando un obrar del GCBA que afecta "intereses colectivos" de los trabajadores, en el caso los enfermeros/as, puesto que ha importado, a su entender, una arbitraria modificación unilateral de las reglas que rigen la prestación de esos servicios. Esa especie de pretensión es de aquellas que la ley de asociaciones sindicales le acuerda derecho a los sindicatos a plantear, puesto que el debate no versa acerca de un derecho estrictamente individual como lo sería aquel que pudiera resultar del contrato de trabajo, sino sobre un "interés colectivo". Obsérvese que, por un lado, ningún empleado se hallaría en mejor situación que el sindicato para cuestionar la validez de las intimaciones cursadas. Aquel empleado que quisiera controvertir la intimación cursada se vería frente al justificado temor de ser sometido a un sumario por incumplimiento, cuyo resultado podría ser la declaración de cesantía, o ante la obligación de tener que brindar aquella información que entiende tiene derecho a negarse a dar. Por el otro, de prosperar la acción, ningún empleado vería disminuidos sus derechos.

De nada de ello se ha ocupado el GCBA en el recurso que pretende traer a conocimiento de este Tribunal.

3.3. Finalmente, el GCBA se agravia de la interpretación que la Cámara hizo de término “paramédico” previsto en el art. 14 de la ley 471. Afirma que “…el término paramédico que consagra dicha norma se refiere a profesionales a nivel de formación técnica que actúan en la emergencias y en un ámbito prehospitalario (ambulancias)” (cf. fs. 204), sin justificar en modo alguno esa afirmación. De hecho su tesis parte de afirmar que la actividad de paramédico “…al presente no se encuentra regulada…”, e inmediatamente luego refiere que esa actividad es la que realizan las personas que trabajan en ambulancias, sin fundar ello en norma alguna, y, más importante aún, sin hacerse cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver en el modo que lo agravia. Recordemos que la decisión del *a quo* se fundó en la garantía de igualdad; cuestión que, insisto, no ha sido tratada por el GCBA.

Por ello, voto por rechazar la queja a estudio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA (fs. 186/206) ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. La Sala II del fuero CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA contra la sentencia de aquella en cuanto revocó la decisión de grado. Los vocales explicaron que:

(i) “… las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión (…) quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (…) de carácter infraconstitucional” (fs. 178 vuelta/179);

(ii) el recurrente no logró relacionar de forma directa las afectaciones constitucionales invocadas con los términos de la resolución adoptada; y

(iii) el GCBA sólo discrepaba con respecto a extremos de hecho y prueba.

Por fin, descartaron un supuesto de arbitrariedad de la sentencia recurrida.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. En efecto, insiste en objetar el modo en que la Cámara interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Además, apela a consideraciones genéricas que son insuficientes para configurar una crítica al auto denegatorio, y que muestran un simple desacuerdo con el temperamento adoptado. Es más, el quejoso vuelve sobre aspectos de su recurso de inconstitucionalidad que —más allá del acierto o no de la decisión recurrida— fueron abordados por el voto de la mayoría.

Como lo expliqué al votar en "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría:

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir l*a queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 135/147 y *rechazar* la demanda, con costas en el orden causado.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CENTRO DE VENTAS MONTEAGUDO SA C/ GCBA S/ EXPROPIACIÓN INVERSA. RETROCESIÓN"

Expte. SACAyT n° 15862/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - EXPROPIACIÓN INVERSA**

SUMARIOS:

Click aquí para volver al Índice General

1. Corresponde rechazar la queja toda vez que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender no logra rebatir las razones expuestas en el auto denegatorio de la Cámara, en cuanto afirma que la sentencia impugnada, en cuanto dispuso la forma de calcular y computar intereses sobre el capital indemnizatorio no es definitiva ni configura, en consecuencia, un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo, y durante la etapa de su ejecución, como la que aquí se impugna, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del artículo 26 de la ley n° 402 (conf. texto consolidado por ley n° 5666). Sin perjuicio de lo cual, dichas resoluciones podrán equipararse a aquellas, excepcionalmente, cuando se demuestre la existencia de un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que constituyen un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución, o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. El debate sobre la forma de calcular y computar intereses sobre el capital indemnizatorio, bajo las particulares circunstancias ventiladas en esta causa, remiten indefectiblemente al análisis de cuestiones procesales, de hecho, prueba y de derecho infraconstitucional que resultan propias de los jueces de mérito y ajenas, por vía de principio, al marco cognoscitivo de la vía recursiva extraordinaria intentada. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja en tanto la recurrente no logra equiparar a definitiva la decisión atacada, la que, más allá de su acierto o error, se limita a determinar el monto correspondiente a intereses no capitalizados ni percibidos. En definitiva, no demuestra de qué forma se configura el anatocismo que rechaza el precitado artículo 770 del CCyC ni en consecuencia la existencia de un gravamen de imposible reparación ulterior y/o un apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. Corresponde rechazar la queja si la decisión recurrida no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior a aquella (relativa a la capitalización de intereses) y la parte recurrente no alcanza a mostrar que corresponda equipararla a una de la especie mencionada, por constituir un palmario apartamiento de lo resuelto en la definitiva. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde rechazar la queja si el quejoso no refuta las consideraciones que realizó la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad por considerar que la presentación no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable, ni planteaba un caso constitucional. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Corresponde rechazar la queja si el recurrente no logra demostrar que la sentencia impugnada -dictada durante la etapa de ejecución de sentencia- sea equiparable a definitiva, ni, por ende, que el recurso de inconstitucionalidad que intenta sostener cumpla con este requisito para su admisibilidad (conf. art. 26 de la ley n° 402, texto consolidado por ley n° 6017). El quejoso no argumenta, en momento alguno, por qué lo decidido le ocasionaría un gravamen irreparable por constituir un palmario apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

8. Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo y durante la etapa de su ejecución, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402 (conf. texto consolidado por ley nº 6017). Estas resoluciones pueden equipararse a una sentencia definitiva, excepcionalmente, cuando existe un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que evidencian un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja (fs. 38/47 vuelta) ante este Tribunal contra la decisión que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/37 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron en el marco de la acción de expropiación inversa entablada por Centro de Ventas Monteagudo SA, en relación al inmueble de su propiedad ubicado en Corrales Viejos nº 51 de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez de grado hizo lugar a la demanda y condenó al GCBA a pagar, en el término de sesenta días y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de $ 7.000.000, más intereses a la tasa pasiva que publica el BCRA desde la fecha de la tasación y hasta su efectivo pago (fs. 7/10 vuelta).

La Cámara de Apelaciones confirmó la sentencia de primera instancia, salvo en lo relativo al curso de los intereses (fs. 11/13). Ello así, pues decidió suspender su curso desde la fecha en que la decisión de la Sala K en lo Civil recaída en los autos “Centro de Ventas Monteagudo SA c/ José Cartellone Construcciones S.A. s/ Inter-

dicto" (expte. nº 106984/2006) quedare firme y hasta que se le restituyera la posesión del predio al GCBA (fs. 11/13).

Sin embargo, este aspecto (el de la suspensión del cómputo de los intereses) fue revocado por este Tribunal (fs. 17/22 vuelta), condenándose al GCBA "al pago de los respectivos intereses, que se devengarán hasta tanto haga efectivo el cumplimiento de la condena confirmada por el *a quo*" (fs. 22 vuelta).

A la fecha del pronunciamiento del TSJ, el capital ($ 7.000.000), como los intereses devengados entre el 10/09/2009 y el 09/04/2012 ($ 1.590.774,95) ya habían sido percibidos por la actora. Por tanto, restaba abonar los intereses reconocidos en la sentencia dictada por este Tribunal.

3. Así las cosas, el juez de grado practicó y aprobó la liquidación que él efectuara por la suma de $ 1.503.281,31, en concepto de intereses devengados desde el 10 de abril de 2012 hasta el 28 de octubre de 2013, fecha en que la actora había retirado el cheque librado por las sumas adeudadas en concepto de capital (fs. 24).

Esta decisión fue apelada por las partes (fs. 78/81 vuelta, la actora y fs. 73/75 vuelta, el GCBA) y, una vez contestados los agravios (fs. 76/77, la actora y fs. 82/83 vuelta, el GCBA), la Cámara de Apelaciones resolvió: i) confirmar la liquidación de intereses practicada oficiosamente por el juez de grado por un monto de $ 1.224.863,67 correspondiente a intereses devengados entre el 10/04/2012 y el 28/10/2013; y ii) ordenar al GCBA que abonase a la actora la suma indicada "con más intereses hasta su efectivo pago a fin de dar cumplimiento íntegro de la sentencia firme mediante la cual se ordenó el pago del capital con más intereses" (fs. 25/27).

Es preciso destacar que la suma de $ 1.503.281,31 fue fijada, en definitiva, por la Cámara en $ 1.224.863,67. Esta es la deuda a cuyo pago quedó obligado finalmente el GCBA por sentencia firme por no haber sido este punto objeto de cuestionamiento en el recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA.

4. Disconforme con lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/34 vuelta). Allí sostuvo que: i) la decisión atacada era equiparable a definitiva dado que le ocasionaba un perjuicio jurídico y económico irreversible; ii) el pronunciamiento recurrido le ordenaba pagar un valor superior al debido; iii) los intereses ordenados por la alzada importaban caer en anatocismo; y iv) no se daba ninguno de los supuestos que permitían la capitalización de intereses, conforme el artículo 770 del Código Civil y Comercial.

Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 88/91), la alzada lo denegó porque, al tratarse de una decisión adoptada en la etapa de ejecución, lo resuelto no reunía la condición de definitivo, ni se configuraba un caso de excepción que autorizase a equipararla a una definitiva. También consideró que no se planteaba una cuestión constitucional, ni un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 36/37 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la sentencia recurrida en cuanto ordenaba al GCBA —según afirmó— al pago de intereses sobre los intereses liquidados (fs. 94/96 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja fue interpuesta en tiempo y forma por el GCBA, encontrándose además legitimado al efecto, no obstante lo cual no podrá prosperar, toda vez que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender no logra rebatir las razones expuestas en el auto denegatorio de la Cámara, en cuanto afirma que no ha sido dirigido contra una sentencia definitiva, ni en consecuencia, configura un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver.

Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo, y durante la etapa de su ejecución, como la que aquí se impugna, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del artículo 26 de la ley 402 (conf. texto consolidado por ley 5666).

Sin perjuicio de lo cual, dichas resoluciones podrán equipararse a aquellas, excepcionalmente, cuando se demuestre la existencia de un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que constituyen un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución, o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta.

El GCBA argumenta —en apretada síntesis— que el pronunciamiento atacado resulta equiparable a uno definitivo porque le causa a su parte “un perjuicio jurídico y económico irreversible” (fs. 43), “pues afecta directamente el derecho de propiedad, y las garantías de debido proceso adjetivo y defensa en juicio, atento a que en la sentencia en crisis los magistrados se han apartado de lo expresamente dispuesto por el art. 770 del Código Civil y Comercial de la Nación, (…) ignorando en su fundamentación el ordenamiento legal vigente, jurisprudencia aplicable al caso, y en particular las constancias de la causa” (fs. 43 vuelta).

El debate sobre la forma de calcular y computar intereses sobre el capital indemnizatorio, bajo las particulares circunstancias ventiladas en esta causa, remiten indefectiblemente al análisis de cuestiones procesales, de hecho, prueba y de derecho infraconstitucional que resultan propias de los jueces de mérito y ajenas, por vía de principio, al marco cognoscitivo de la vía recursiva extraordinaria intentada.

La recurrente no demuestra los extremos de excepción arriba expuestos cuando la decisión atacada, más allá de su acierto u error, se limita a determinar el monto

correspondiente a intereses no capitalizados ni percibidos; en definitiva, no demuestra de qué forma se configura el anatocismo que rechaza el precitado artículo 770 del CCyC ni en consecuencia la existencia de un gravamen de imposible reparación ulterior y/o un apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo.

Debe recordarse aquí que la CSJN en los autos "Vianini S.P.A. y Supercemento S.A.I.C. c/ Obras Sanitarias de la Nación s/ cobro", sentencia de fecha 02/03/1982, (Fallos 304:226) —aunque refiriéndose al art. 623 del antiguo Cód. Civil aplicable *mutatis mutandis* al caso— ha señalado que cuando se debe "una sola suma de dinero —los intereses primitivos ya dejados de cursar porque el capital del que provenían fue saldado— (…), nada impide que ese valor así congelado produzca intereses, pues se ha convertido en un capital ya desprendido e independizado de su fuente —cuyo origen carece entonces de relevancia—. Se ha transformado en una deuda de dinero autónoma que, por disposición del art. 623 del Código Civil, ha de devengar intereses en caso de mora". Ello así, pues la solución a que se arriba —según sostiene la CSJN— "es la que contempla los principios básicos de justicia, que exigen la equivalencia de valores en el intercambio de bienes, toda vez que, en la particular situación aquí analizada, de no accederse a la procedencia de los intereses reclamados el acreedor se vería perjudicado por no haber podido disponer oportunamente de la suma pactada en aquel carácter y el deudor saldría favorecido con la retención de ella en virtud de su actitud morosa", criterio a su vez mantenido en Fallos 308:463.

Por las razones expuestas, y oída la Fiscalía General, corresponde rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión recurrida no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley 402, sino una posterior a aquella (relativa a la capitalización de intereses); y la parte recurrente no alcanza a mostrar que corresponda equipararla a una de la especie mencionada, por constituir un palmario apartamiento de lo resuelto en la definitiva.

En tales condiciones, voto por rechazar la presente queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 38/47 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por

denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad del GCBA por considerar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable, ni planteaba un caso constitucional. También descartó la tacha de arbitrariedad formulada por el recurrente (fs. 36/37 vuelta).

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por el quejoso.

La lectura del recurso de hecho articulado permite concluir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja intentada por el GCBA (fs. 38/47 vuelta).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por el GCBA, sin perjuicio de lo cual no podrá prosperar, toda vez que el recurso de inconstitucionalidad que ella defiende no ha sido dirigido contra una sentencia definitiva o equiparable a tal.

2. Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo y durante la etapa de su ejecución, como la que aquí se impugna, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402 (conf. texto consolidado por ley nº 6017).

Dichas resoluciones pueden equipararse a una sentencia definitiva, excepcionalmente, cuando existe un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que evidencian un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta.

3. En el caso, la parte recurrente no ha demostrado fundadamente que en autos pueda entenderse configurado alguno de estos supuestos.

Es que el GCBA se limita a señalar —para justificar el cumplimiento de los requisitos del recurso de inconstitucionalidad— que la sentencia impugnada es definitiva porque le causa a su parte "*un perjuicio jurídico y económico irreversible*" (fs. 43), "*pues afecta directamente el derecho de propiedad, y las garantías de debido proceso adjetivo y defensa en juicio, atento a que en la sentencia en crisis los magistrados se*

*han apartado de lo expresamente dispuesto por el art. 770 del Código Civil y Comercial de la Nación, produciendo un grave perjuicio al Gobierno local, ignorando en su fundamentación el ordenamiento legal vigente, jurisprudencia aplicable al caso, y en particular las constancias de la causa*" (fs. 43 vuelta), y "*porque las sumas de dinero a abonarse a la actora quedarán así definitivamente consolidadas en el patrimonio de la accionada, sin ninguna posibilidad jurídica por parte del GCBA que dichas sumas puedan ser recuperadas de manera inmediata*" (fs. 43 vuelta).

Pero las afirmaciones antes apuntadas no resultan suficientes para rebatir el auto que denegó su recurso de inconstitucionalidad con sustento en el incumplimiento de dicho recaudo. El GCBA no argumenta, en momento alguno, por qué lo decidido le ocasionaría un gravamen irreparable por constituir un palmario apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo.

3.1. Cabe recordar que el 15 de septiembre de 2010 el GCBA fue condenado a pagar, en el plazo de sesenta días y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de $ 7.000.000 en concepto de indemnización, más los intereses devengados desde la tasación del inmueble, ocurrida el 10 de septiembre de 2009.

El capital adeudado, según se advierte, recién fue percibido por la actora el 28 de octubre de 2013. Posteriormente, el GCBA abonó los intereses devengados exclusivamente entre el 10 de septiembre de 2009 y el 9 de abril de 2012, cuando debía intereses hasta el momento del pago del capital. Por tanto, forzoso es concluir —pese a lo postulado por el GCBA— que éste se encontraba en mora respecto del pago de los intereses contenidos en la sentencia. Tampoco puede desconocerse que, al no haberse abonado la totalidad de los intereses debidos, el pago no cumplió con el requisito de integridad contemplado en el artículo 870 del CCyC, que establece que "*si la obligación es de dar una suma de dinero con intereses, el pago sólo es íntegro si incluye el capital más los intereses".*

En este contexto, asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la cancelación del capital extinguió la obligación de pagar intereses, mas la extinción sólo alcanza a los intereses devengados por la suma de capital abonada. Pero al haber quedado impaga una porción de los accesorios ya realizados a esa fecha, es esta nueva suma la que devengará, a su vez, intereses hasta el efectivo pago. El GCBA pretende que esta suma impaga no genere ningún interés, pero no se hace cargo de que esta interpretación conduciría a una situación irrazonable e injusta, ya que el deudor que no ha cancelado los intereses devengados podría abonar éstos en el momento en que quisiera, desvirtuando el derecho del acreedor a percibir un pago íntegro y oportuno y avasallando, en definitiva, su derecho de propiedad.

En resumen, verificado el incumplimiento jurídicamente reprochable del GCBA —consistente en no haber pagado la indemnización con anterioridad a la despose-

sión del actor—, corresponde abonar intereses por las sumas debidas hasta el pago íntegro (conf. art. 870 CCyC).

3.2. Tampoco se aplica al caso el supuesto del artículo 770 del CCyC en el cual funda el quejoso la tacha de arbitrariedad de la sentencia impugnada. Es que esta norma se refiere a la "*acumulación de intereses al capital*" mientras aún se están devengando los accesorios; en otras palabras, lo que el artículo citado proscribe es el curso simultáneo de intereses sobre dos sumas (capital original y sus intereses) con el consiguiente efecto de potenciación de la deuda. Ahora bien, en el caso en análisis no se verifica esta situación, puesto que el capital ha sido cancelado y ya no genera intereses pero se encuentra incumplida la obligación de abonar aquéllos ya devengados en tiempo. Aquí es plenamente aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia conforme la cual cuando se debe "*una sola suma de dinero —los intereses primitivos ya dejados de cursar porque el capital del que provenían fue saldado— (…), nada impide que ese valor así congelado produzca intereses, pues se ha convertido en un capital ya desprendido e independizado de su fuente —cuyo origen carece entonces de relevancia—. Se ha transformado en una deuda de dinero autónoma que, por disposición del art. 623 del Código Civil, ha de devengar intereses en caso de mora*". (CSJN, "Vianini S.P.A. y Supercemento S.A.I.C. c/ Obras Sanitarias de la Nación s/ cobro", sentencia de fecha 02/03/1982, Fallos 304:226).

4. En suma, el GCBA no logra demostrar en su queja que la sentencia de la Sala I de fs. 25 a 27 sea equiparable a definitiva, ni, por ende, que el recurso de inconstitucionalidad que intenta sostener cumpla con este requisito para su admisibilidad (conf. art. 26 de la ley 402, texto consolidado por Ley 6017).

Por las razones hasta aquí dadas, voto por rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GERSCOVICH, JORGE FELIPE C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 15985/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (REQUISITOS) (RECHAZO) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE COPIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 61/63 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 59/60 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por la apoderada del Sr. Gerscovich contra el GCBA, con el objeto de que:

i) se declarara la integración a su sueldo con carácter remunerativo, de todas las sumas que percibía en forma normal, habitual y periódica como no remunerativas, otorgadas a través de actas paritarias correspondientes a la Comisión Paritaria Sectorial de los Profesionales incluidos en la Carrera de Profesionales de la Salud y/o aquellas que pudieran acordarse por acuerdos paritarios futuros; ii) se declarara la inconstitucionalidad de las referidas actas en lo referido al carácter no remunerativo de los suplementos creados; iii) se comunicara lo resuelto a ANSES y a AFIP; y iv) se condenara al demandado a abonarle el importe correspondiente al sueldo anual complementario (SAC) por los aumentos acordados por las referidas actas y/o las que pudieran ser otorgadas y/o devengadas en el futuro, por el tiempo de vigencia de cada una de ellas, desde los cinco (5) años anteriores a la interposición de la demanda judicial, más los intereses desde que cada suma era debida y hasta su efectivo pago. Todo ello, con costas a la demandada (fs. 6/17 vuelta).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 18/25 vuelta).

3. El juez de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda, con costas al GCBA (fs. 26/36 vuelta). Declaró el carácter remunerativo de las sumas acordadas por las actas paritarias n° 48/2010, 52/2011, 54/2011, 60/2012, 65/2013, 69/2014 (có-

digos 6470 y 6492) y 72/2015, y la rechazó sobre el acta nº 69/2014 (código nº 6491) por no encontrarse acreditado que el actor hubiera percibido pagos por ese rubro. Declaró la inconstitucionalidad parcial de los instrumentos normativos pertinentes en cuanto establecían el carácter no remunerativo de los rubros en cuestión. Condenó al GCBA a abonar las diferencias salariales emergentes de contabilizar como base de cálculo para la liquidación del SAC, el monto de las sumas reconocidas como remunerativas. Y dispuso que sobre las sumas adeudadas se aplicaran los intereses conforme el criterio del plenario "Eiben".

4. Contra lo decidido el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 42/47).

A su turno, la Cámara de Apelaciones resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, y en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en todo lo que había sido materia de agravio, con costas de esa instancia a la demandada vencida (fs. 37/41).

5. Disconforme con el pronunciamiento dictado, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/57), el que fue denegado por la alzada por ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 59/60 vuelta).

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 70/72).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 66 vuelta, punto 2, se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley 402, que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) las contestaciones de la actora a los recursos de apelación y de inconstitucionalidad articulados por el GCBA; b) la notificación al recurrente de la sentencia de fecha 12/03/2018 que rechazó su recurso de apelación y confirmó la sentencia de grado; y c) el recurso de inconstitucionalidad —en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición—.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 66 vuelta —el 30/10/2018 (v. fs. 68/68 vuelta)—, el impugnante no cumplió con lo pedido y omitió acompañar las copias solicitadas; lo cual impide conocer los planteos que pretendió traer a consideración del Tribunal y verificar que los hubiera efectuado oportunamente.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad

acreditar que ambos recursos fueron planteados en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 27 ley 402, y art. 137 CCAT).

En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re*: "Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros", expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; "Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)", expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; "Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y "Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011—y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y, rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "N. M. C. Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. M. C. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 15995/18 - 01-07-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. N. S. A. interpuso recurso extraordinario federal (fs. 231/259 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 13 de noviembre de 2019 mediante el cual el Tribunal, por mayoría, rechazó la queja presentada por ella y su madre (fs. 221/226 vuelta).

2. Corrido el pertinente traslado, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires guardó silencio (ver providencia de fs. 263).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por N. S.A. debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona, por mayoría, rechazó, en cuanto ahora interesa, el recurso de queja articulado por la coactora por considerar que no contenía el planteo de una cuestión constitucional, en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCABA.

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

3. A lo apuntado se suma que para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la accionante sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el artículo 14 inciso 3 de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, que la actora no se había hecho cargo de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos "Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (Fallos: 335:452) y que no había llegado a demostrar que la alzada hubiera incurrido en arbitrariedad. Ciertamente, no basta con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que "… el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna" (Fallos: 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que "… para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma" (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 14 *bis*, 16, 43 y 75 incs. 19 y 22 de la CN) y de pactos internacionales (arts. 2 inc. 1, 10 y 11 incs. 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. 17 y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; y art. 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828, 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62, 181:290, 266:135, 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en

la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de Fallos*:* 295:335, 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de N. S. A., cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

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

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 231/259 vuelta. Sin costas, atento a la falta de contestación del traslado de ley oportunamente conferido a la parte demandada (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspira la recurrente —esto es, la de Cámara que confirmó el rechazo del amparo a su respecto— encontró apoyo en la apreciación de los hechos, la prueba y la interpretación del derecho local. En tales condiciones, las cláusulas federales que se aducen conculcadas (arts. 14 *bis*, 16, 43 y 75, incs. 19 y 22 CN; 2, 10 y 11 PIDESC; 17 y 23 PIDCP; XI DADyDH; 25 DUDH; y 17 CADH) así como el invocado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN acerca de ellos en el caso “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo” (Fallos: 335:452), carecen de relación directa con lo resuelto.

Los planteos de la parte recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y a la sola interpretación del derecho local (ley n° 4036), materias ambas ajenas al recurso intentado (cf. el art. 14 de la ley n° 48).

En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Sin costas, atento a la falta de contestación del traslado de ley oportunamente conferido a la parte demandada (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso extraordinario federal resulta formalmente admisible pues fue presentado por parte legitimada, en tiempo y forma, a la vez que se dirige contra la sentencia definitiva del tribunal superior de la causa y plantea con éxito una cuestión constitucional.

2. En el marco de una acción de amparo resuelta en favor de N. M. C., la coactora rebatió —en los términos del art. 14 inc. 3° de la ley 48— su exclusión de la protección reconocida a su grupo familiar en tanto hogar vulnerable, por lesionar su derecho a la igualdad y el principio de no discriminación que se encuentran previstos en la Constitución Nacional (arts. 16 y 75 incisos 19, 22 y 23), como así también en diversos instrumentos internacionales que gozan de igual jerarquía y demandan tutela judicial efectiva e inmediata.

3. En función de lo anterior, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por N.S.A., sin costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 226 vuelta, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ENFEDAQUE, CECILIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 16038/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 77/81 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 72/73 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda (fs. 2/13 vuelta) que Cecilia Enfedaque —médica dependiente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto corresponde reseñar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, el pago de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración, y de comunicar a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) y a la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) el resultado del pleito.

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 27/33 vuelta) y el juez de primera instancia la admitió (fs. 35/42) —excepto en relación a ciertos suplementos y adicionales—. Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias salariales surgidas en el sueldo anual complementario como consecuencia de su pago como no remunerativos, e informar lo decidido a la Administración General de Ingresos Públicos a fin de que proceda como estime corresponder.

4. El demandado apeló la decisión (fs. 43/47). Corrido el pertinente traslado, la accionante contestó (fs. 88/89 vuelta). La Sala I lo declaró parcialmente desierto, y lo rechazó en orden a la imposición de costas (fs. 50/52 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 53/70 vuelta. La parte actora contestó el traslado (fs. 90/93).

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

6. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 97/99).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la Ciudad no había dirigido su recurso de inconstitucionalidad contra una sentencia definitiva, ni había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados explicaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa, y ajena por regla al recurso de inconstitucionalidad. Por fin, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA y la afectación a la división de poderes.

3. En su recurso de hecho, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. La pieza recursiva contiene manifestaciones genéricas sin articular sus términos con el criterio seguido por la Alzada. La lectura del recurso de hecho no muestra qué planteos pretendió traer a consideración del Tribunal, y mucho menos permite apreciar por qué el demandado entiende que su recurso fue mal denegado en relación con ellos.

Como lo señalé en mi voto en “Technology Bureau SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau SA s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06 —entre otros antecedentes—: “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* “Fan-

tuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expte. nº 865, resolución del 09/04/01)".

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley nº 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales,

si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente

deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[192]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[193] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[194].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

192 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

193 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

194 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, detalló por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)", expte. nº 14634/17, sentencia de fecha 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CIUDADANOS LIBRES POR LA CALIDAD INSTITUCIONAL ASOCIACIÓN CIVIL Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - GENÉRICO"

Expte. SACAyT n° 16115/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/12).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que la Asociación Civil Ciudadanos Libres Por la Calidad Institucional promovió, mediante su apoderado, contra el GCBA con el objeto de que se ordenara "… por el plazo razonable que se estime, la colocación de vidrios seguros en las escuelas públicas de esta Ciudad…", en atención a la demora en su colocación, de conformidad con las previsiones de la ley nº 2448. Ello, a efectos de salvaguardar el derecho fundamental a la integridad física de los niños, niñas y adolescentes que concurren a dichos establecimientos (fs. 17/20).

Corrido el traslado de la demanda, el GCBA lo contestó requiriendo su rechazo (fs. 21/29).

A su turno, el juez de primera instancia: i) declaró abstracta la acción incoada respecto de 124 establecimientos educativos; ii) hizo lugar parcialmente a la demanda en relación con los restantes — respecto de los cuales concluyó que el demandado había incurrido en una conducta manifiestamente ilegítima al no adecuar los vidrios a los parámetros de vidrios de seguridad establecidos en la ley n° 2448—; y, iii) condenó al GCBA adoptar las medidas detalladas en el considerando V.3.3 (fs. 30/74 vuelta).

En dicho considerando, el magistrado ordenó al GCBA que reemplazara, en los establecimientos educativos de gestión pública y en el plazo de un (1) año y seis (6) meses, todos los vidrios que no cumplieran los parámetros de seguridad establecidos en la ley nº 2448.

A tal fin, le impuso al demandado que: a) presentara, dentro del plazo de treinta (30) días, un relevamiento de todos los establecimientos educativos de gestión pública que contuvieran una evaluación individual de cada uno de ellos respecto del grado de adecuación a los parámetros establecidos en la ley nº 2448; b) propusiera, dentro del plazo de sesenta (60) días, un programa de trabajo que abarcara todos los establecimientos y que permitiera adecuarlos a los parámetros de la Ley 2448 en el plazo de un (1) año y seis (6) meses; y, c) presentara informes mensuales que dieran cuenta del estado de avance del plan de trabajo y de cualquier evento que hubiera incidido sobre el cronograma aprobado, en cuyo caso, se deberían proponer los ajustes necesarios. Todo ello con costas al GCBA (fs. 30/74 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 75/82 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 88/90 vuelta) y rechazado por la Sala II —con remisión al dictamen del Ministerio Público Fiscal— (fs. 101/107 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 91/99, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 83/87.

La Sala I lo denegó y ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Corridas las pertinentes vistas, la Asesora General Tutelar y el Fiscal General Adjunto dictaminaron a fs. 117/118 y a fs. 120 y vuelta respectivamente.

6. Posteriormente, y en cuanto es pertinente señalar, a fs. 155/156, el recurrente manifestó: “Que en razón de encontrarse pendiente el decisorio respecto del Recurso de Queja oportunamente impetrado (11/12/2018) y conforme el recurso de apelación interpuesto frente a la resolución de 1ª instancia, venimos a solicitar se ordene **suspensión de la ejecución ordenada por el tribunal inferior, con fecha 29/08 del presente, hasta tanto se resuelva la cuestión planteada**” (el destacado pertenece al original).

7. Finalmente, con fecha 4 de febrero de 2020, el GCBA informó a este Tribunal que “… desde **el día 16 de enero del corriente, se comenzó con la colocación**

**de las láminas de seguridad para los edificios escolares** en cumplimiento de la normativa que rige a la Edificación en la Ciudad de Buenos Aires —Nuevo Código de Edificación— el cuál ha entrado en vigencia a partir del 1° de enero de 2019" (el destacado pertenece al original, v. fs. 171 y vuelta y notas de fs. 169/170 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 2/12) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los preceptos constitucionales invocados.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada.

Los magistrados descartaron también un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifique o respalde y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 2/12).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con el voto de la Dra. Alicia E. C. Ruiz, en cuanto a que la queja deducida por la recurrente no contiene una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad incoado, razón por lo que la misma no podrá prosperar.

2. La quejosa omite enderezar sus agravios hacia las razones en que la Cámara justificó su pronunciamiento, limitándose en su contrario a reiterar las defensas oportunamente desestimadas por la alzada.

De este modo, la demandada incumple con la carga de fundamentación y autosuficiencia exigida por la ley 402 que habilite la actuación de este Tribunal.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —Fallos: 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

3. Respecto de la tacha de arbitrariedad, debe recordarse que ésta "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —Fallos: 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Así, ante la ausencia de un desarrollo crítico que sustente dicha afirmación —y no meras expresiones de disconformidad con lo decidido—, como de la evidencia clara del agravio que el mismo le infringe, el presente tampoco podrá tener favorable acogida.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El GCBA viene cuestionando la decisión que, por entender que había transcurrido el plazo de 5 años que, siempre según su visión, le daba la ley nº 2448 para que adecuase los vidrios de los establecimientos educativos sin que haya cumplido acabadamente, le ordenó que: "**a)** reemplazar[a], en los establecimientos educativos de gestión pública y en el plazo de un (1) año y seis (6) meses, todos los vidrios que no cumpl[ier]an los parámetros de seguridad establecidos en la Ley 2448; **b)** presentar[a], dentro del plazo de treinta (30) días, un relevamiento de todos los establecimientos educativos de gestión pública que cont[uvieran] una evaluación individual de cada uno de ellos respecto del grado de adecuación a los parámetros establecidos en la Ley 2448; **c)** prop[usiera], dentro del plazo de sesenta (60) días, un programa de trabajo que abar[cara] todos los establecimientos y que permit[ier]a adecuarlos a los parámetros de la Ley 2448 en el plazo de un (1) año y seis (6) meses; y, **d)** presentar[a] informes mensuales que d[i]e[ra]n cuenta del estado de avance del plan de trabajo y de cualquier evento que haya incidido sobre el cronograma aprobado, en cuyo caso, deberá proponer los ajustes necesarios" (fs. 101).

Frente a ello, los agravios asentados en que: (i) no está acreditado el incumplimiento de su parte ni, por ello, la presencia de algún derecho conculcado; (ii) la decisión cuestionada viola el principio de división de poderes, al entrometerse en el diseño y

ejecución de las políticas públicas; y (iii) el plazo dado para la adecuación es exiguo, carecen de un mínimo de fundamentación si, como ocurre, la recurrente no se hace cargo, ni someramente, de los argumentos de hecho y derecho de jerarquía inferior a la constitución en que los jueces de mérito apoyaron su decisión.

Por ello, corresponde rechaza la queja deducida a fs. 2/12.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Concordamos con nuestros colegas preopinantes en que la queja del GCBA debe ser rechazada; pese a haber sido interpuesta en término, por escrito y por parte legitimada, no ha logrado acreditar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal Superior.

El juez de primera instancia tuvo por configurada la omisión al deber gubernamental de reemplazar los vidrios de los institutos de educación de gestión pública por vidrios de seguridad en el plazo de cinco años contemplado en la Cláusula Transitoria de la Ley 2.448 — plazo que venció en el mes de noviembre del año 2012—.

En ese contexto, los agravios del GCBA orientados a sostener que: a) no se ha configurado omisión a deber jurídico alguno porque la obligación es de cumplimiento progresivo; b) el plazo de un año y medio otorgado por la sentencia para concretar el reemplazo de los vidrios es exiguo; y c) la sentencia invade la “zona de reserva” de los poderes Ejecutivo y Legislativo, no constituyen argumentos aptos para desvirtuar las conclusiones a las que arribó el juez de mérito ni demuestran la existencia de un cuestionamiento constitucional plausible, sino que sólo trasuntan la disconformidad del demandado con lo decidido.

2. El modo en que se resuelve torna inoficioso el pronunciamiento respecto al pedido de suspensión del proceso efectuado por la apoderada del GCBA a fs. 155/156.

Así lo votamos.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PÉRSICO, MARTA BEATRIZ C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17430/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 88/94 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la señora Marta Beatriz Pérsico —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgirían de dicho reconocimiento (fs. 2/14 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 45/51); y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente respecto de ciertos suplementos; reconoció su carácter remunerativo; ordenó al GCBA abonar las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento, con sus intereses; y declaró la inconstitucionalidad del decreto 742/93 y de las actas paritarias 48/10, 52/11, 54/11, 60/12, 65/13, 69/14 y 75/15 (conf. relato de fs. 68 vuelta punto III).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 58/66), que fue contestado por la parte actora (fs. 99/100 vuelta), y rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 68/70).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 71/81). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 101/103).

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 83/84 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 136/138).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 83 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de

queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[195].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

195 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AINETE, FABIANA ANDREA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT n° 17380/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 91/97 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y tuvo como parte integrante de la liquidación de la deuda las diferencias salariales pertenecientes al concepto de Sueldo Anual Complementario (fs. 71/72).

2. En ese contexto, el GCBA solicitó "en relación a la etapa de ejecución de sentencia contra la resolución que incluye en la liquidación un concepto no contenido en la sentencia ni planteado en la demanda (…) se suspendan los efectos de la queja hasta tanto se resuelva (…) teniendo en cuenta asimismo, que las sumas en cuestión versan sobre FONDOS PÚBLICOS" (fs. 120, se suprimió el resaltado del original).

A estos efectos, hizo saber que "… ya ha[bía] dado en pago las sumas consentidas sin la inclusión del SAC (rubro no discutido en autos ni dispuesto en la sentencia, ello conforme copia que se acompaña), por lo que la suspensión solicitada no ocasiona[-ba] perjuicio alguno a la parte actora, toda vez que estos ya ha[bían] percibido sus acreencias. Es decir, queda demostrado que el pedido de suspensión en el marco de la queja no resulta un mecanismo dilatorio ni un remedio procesal a los efectos de retardar la ejecución de sentencia" (fs. 120)

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, el GCBA no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*Los jueces Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*Las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La solicitud del GCBA para que el Tribunal otorgue efectos suspensivos a esta queja, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley 402, texto consolidado según ley 6.017, no puede ser admitida.

Es que si bien el solicitante peticiona expresamente que "se suspendan los efectos de la queja hasta tanto se resuelva" (fs. 120), lo cierto es que omite toda justificación de su pedido. No argumenta, concretamente, sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que la no suspensión le ocasionaría a su parte, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que "mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…".

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ALEGRE, SOLEDAD Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 16944/19 - 01-07-2020

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - DESERCIÓN DEL RECURSO - CUESTIONES PROCESALES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 108/112 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Soledad Alegre, Martín Alberto Álvarez, Mariana Cortiñas, Horacio Armando Cruz, María Cecilia Madile, Estrella Graciela Messina y Alejandro Héctor Saljayi —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto –en cuanto corresponde reseñar- de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que fueron otorgados por normas locales. Asimismo, reclamaron el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) (fs. 1/18 vuelta de los autos principales —expte. 17676/2016-0— a los que corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 48/58) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 185/191 vuelta). Consideró que ciertos suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual, por lo que correspondía reconocerlos como remunerativos, ordenó el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento más los intereses correspondientes, y dispuso que se comunicara lo resuelto a la AFIP.

4. En lo que aquí interesa destacar, ambas partes dedujeron recurso de apelación contra lo decidido (la actora expresó agravios a fs. 213/215 vuelta, y no fueron contestados; y el GCBA a fs. 217/224, contestados a fs. 226/240).

A su turno, la Sala II hizo lugar al recurso de la parte actora; declaró parcialmente desierto el recurso del demandado respecto de las críticas contra el pronunciamiento en tanto había reconocido el carácter remunerativo de los adicionales salariales, y lo rechazó parcialmente respecto de la crítica a la condena en costas (fs. 249/254).

5. Contra la declaración de deserción, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 259/274 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 283/296).

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal, ni darse un supuesto de arbitrariedad de la sentencia (fs. 299/301). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 119/120 vuelta del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron la existencia de un exceso ritual que frustre la garantía de la defensa en juicio o de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del

23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía

recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019)[196]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[197] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[198].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta

196 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

197 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

198 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR SA (EDESUR SA) C/ DIRECCIÓN GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR S/ RECURSO DIRECTO S/ RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR"

Expte. SACAyT n° 17445/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Empresa Distribuidora Sur SA (en adelante, EDESUR) interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 92/100 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó el recurso directo que dedujera su parte contra la disposición nº DI-2017-1835-DGDYPC que la había sancionado con una multa por infracciones a las leyes nº 24.240 y nº 757 (fs. 76/82).

2. En ese contexto, EDESUR solicitó "[e]n los términos del cuarto párrafo del artículo 33 de la ley 402 (…) que se disponga la suspensión del proceso hasta tanto se resuelva la admisibilidad de esta queja". A estos efectos, señaló que "los derechos constitucionales en juego constituyen razón suficientemente valedera para disponer tal suspensión, ya que el avance del proceso y la posible ejecución de la Multa podría generar graves perjuicios a mi mandante" (fs. 99 vuelta/100).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, EDESUR no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido

(cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La solicitud de EDESUR para que el Tribunal otorgue efectos suspensivos a esta queja, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley 402, texto consolidado según ley 6.017, no puede ser admitida.

Es que si bien el solicitante peticiona expresamente "que se disponga la suspensión del proceso hasta tanto se resuelva la admisibilidad de esta queja" (fs. 99 vuelta/100), lo cierto es que omite toda justificación de su pedido en la medida en que solo manifiesta "que el avance del proceso y la posible ejecución de la Multa podría generar graves perjuicios a [su] mandante". Así, no argumenta, concretamente, sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que la no suspensión le ocasionaría, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que "*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*".

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad denegado (cfr. el art. 32 de la ley nº 402), sin embargo no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde denegar el pedido formulado.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por Empresa Distribuidora Sur SA.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PACHAME, JORGE ALFREDO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17552/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DE LA DEMANDA - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 65/71 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Jorge Alfredo Pachamé —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión — surgirían de dicho reconocimiento (fs. 2/6 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 7/17 vuelta); y el juez de primera instancia la admitió parcialmente; reconoció el carácter remunerativo de los suplementos acordados por las actas paritarias 69/14 y 72/15; ordenó al GCBA abonar las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento, con sus intereses; y dispuso que se librara oficio a la ANSES y a la AFIP, a fin de poner en conocimiento lo resuelto (fs. 19/26).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 33/41), que fue contestado por la parte actora (fs. 42/43 vuelta), y rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 45/47 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/59 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 60/61).

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 63/64 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 75/76).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA “… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados” (fs. 63 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[199].

Así lo voto.

199 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CARUSO, JAVIER ALEJANDRO C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT n° 17424/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZO PERENTORIO**

SUMARIO:

Corresponde rechazar la queja que no ha sido deducida en tiempo oportuno (art. 32 de la ley n° 402 y art. 22 de la ley n° 2145). Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento deja firme la resolución interlocutoria de la Cámara de Apelaciones que deniega el recurso de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi y del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 78/93 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo promovida por Javier Alejandro Caruso contra el GCBA —Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte—, con el objeto de que se le reconociesen los derechos correlativos a su condición de trabajador subordinado del demandado —en el programa denominado “Mejor en bici” o “Ecobici”— desde el inicio de la relación contractual que los vinculaba (fs. 2/5).

El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda (fs. 29/31 vuelta).

Apelado por ambas partes el pronunciamiento de grado (fs. 32/40 y fs. 41/45 vuelta), la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso del actor y rechazó el del GCBA (fs. 53/56).

Disconforme, el demandado planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 57/71 vuelta), el que fue denegado por la Sala III (fs. 73/74 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

3. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 98/98 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja interpuesta por el GCBA no fue deducida en tiempo oportuno (art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145), razón por la cual debe ser rechazada.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

a) el GCBA fue notificado de la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad —mediante cédula diligenciada en su domicilio constituido— el 12/9/2019 (ver diligencia de fs. 72), y b) interpuso su recurso de hecho ante este Tribunal el 18/9/2019 (ver cargo de fs. 94).

La presentación, entonces, resultó extemporánea: el plazo para efectuarla había vencido el 16/9/2019, sin perjuicio de que la parte recurrente hubiera podido deducirla dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 17/9/2019 (cf. art. 108 último párrafo del CCAT, aplicable supletoriamente en los términos del artículo 26 de la ley n° 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la resolución interlocutoria de la Cámara de Apelaciones que denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (conforme "Bujman Adela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Bujman Adela c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)'", expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'D' Urso, Hernán María c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)'", expte. n° 3007/04, sentencia del 12/8/2004; "Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales'", expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ Píxel S.R.L. s/ ejecución fiscal – ing. Brutos convenio multilateral'", expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Orígenes AFJP SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'", expte. n° 6038/08, sentencia del 20/11/2008; "Carrazco, Raúl Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Carrazco, Raúl Alberto c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. públ.'", expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)'", expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ 8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fiscal'", expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011, entre muchos otros).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones que apuntan mis colegas, corresponde desestimar la queja (cfr. *Fallos* 342:737, entre muchos otros pronunciamientos).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RIOS, GONZALO FABIÁN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17434/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - ANTICIPOS DE REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 113/117 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Gonzalo Fabián Ríos, César Ernesto Arce, Jorge Bacigalupo, Mariam Andrea Badran, Aníbal Francisco Demaro, Laura Liliana García, Claudia Aída Imas, Gabriel José Jurkow, María Concepción Laria, Silvana Beatriz Martínez, Daniel Antonio Ríos y Marcelo Ricardo Vivot —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "fondo estímulo" y "antigüedad" así como también de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negocia-

ción colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y la regularización de los aportes y contribuciones previsionales (fs. 5/25).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 26/35) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 37/45). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron el GCBA y la parte actora, quienes fundaron sus agravios (fs. 46/52 y fs. 53/55 vuelta, respectivamente).

A su turno, la Sala I, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación de los actores —ordenó, en consecuencia, la inclusión del rubro antigüedad a la base de cálculo del fondo estímulo—; hizo lugar parcialmente a la apelación del GCBA —respecto del carácter remunerativo de un suplemento debatido—, declaró desierto su recurso respecto de la admisión de la pretensión de la parte actora y lo rechazó en lo relativo a la imposición de costas (fs. 72/78).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 79/94 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 95/108.

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 110/112 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 146/147 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de equiparable a definitiva. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le

son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019)[200]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

200 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad201 no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria202.

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

---

201 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

202 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BENCE PIERES, FEDERICO MARTÍN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17441/19 - 01-07-2020

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 91/95 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Federico Martín Bence Pieres, Mariano Martín Asprela, Filomena Dora Buono, Lucas Luciano Dorsi, Analía Verónica Ibañez, Isabel Graciela Pisani, María Vanesa Vardaro, Gabriela Mariana Vázquez y Verónica Noelia Viera —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “Fondo Estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro “Fondo Estímulo” como consecuencia de tal declaración (fs. 5/22 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 23/32 vuelta) y la jueza de grado la admitió (fs. 34/38 vuelta). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento —y en lo que resulta pertinente destacar— se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 39/49 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 100/119).

A su turno, la Sala I —también en lo que aquí interesa relevar— declaró parcialmente desierto el recurso de apelación y lo rechazó en lo atinente a la imposición de costas (fs. 60/68).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 69/86). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 120/135), la Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo, no contener el planteo de una

cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 88/90). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por medio de otra Sala, se expidiese sobre el recurso de apelación interpuesto por el GCBA (fs. 138/140).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402, no obstante no puede prosperar, en tanto la demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un caso constitucional que a este Tribunal corresponda ahora resolver.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia que había declarado el carácter remunerativo de aquellos adicionales al sueldo discutidos en autos y por los que había prosperado la demanda, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113 inc. 3º de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (CSJN *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de esa jerarquía. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re “Cardoso”*,

expte. 17.191, 21/10/2019)[203]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[204] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[205].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrada les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el

---

203 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

204 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

205 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PAZ, SILVIA DEL VALLE Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17350/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATORIO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 74/78 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Silvia del Valle Paz, Alfredo Martín Aguirre, Silvana Fernández, Juan Manuel Galano, Raúl Alejandro Pereyra, Laura Karina Prado, Alejo Roncoroni, Fernando Sadith Sorba de Felippis, Romina Soledad Videla y Silvia Aurelia Zanazzi —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 5/22 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 23/32 vuelta) y la jueza de grado la admitió parcialmente (fs. 34/44 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción

resulta relevante destacar que la magistrada consideró que el rubro “Fondo Estímulo” y algunos de los suplementos establecidos por las actas paritarias tenían la característica de ser habituales y generales y, por lo tanto, poseían carácter remunerativo.

Declaró, a su vez, la nulidad parcial del decreto nº 6718/MCBA/90 —en cuanto desconocía la naturaleza remunerativa del “Fondo Estímulo”— y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión, y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013. Por último, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron el GCBA y la parte actora y fundaron sus agravios (fs. 45/52 y fs. 112/118 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, la actora contestó el memorial del Gobierno (fs. 119/135 vuelta) y éste, por su parte, guardó silencio (cf. fs. 55).

A su turno, la Sala III hizo lugar a la apelación de los accionantes —ordenó incluir el rubro antigüedad en la base de cálculo del “Fondo Estímulo” y declaró el carácter remunerativo de los suplementos acordados por las actas nº 27/13, nº 1/16, nº 3/16 y nº 7/16— y rechazó el recurso de apelación del GCBA (fs. 54/57 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 58/70). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 98/107 vuelta), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 72/73 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 138/140).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursi-

va. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecua-

damente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 72 vuelta). Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como la alegada por la demandada.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya

hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, sentencia suscripta el 21/10/2019)[206].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

206 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia suscripta el 21/10/2019).

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ARAMBARRI, ALEJANDRO JOSÉ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17513/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO - FALTA DE COPIAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 135/139 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Alejandro José Arambari, José Luis Aimone, Teresa Alberti, Maximiliano José Bilbao, Gerardo Héctor Cabaleiro, Estrella Susana Cerneira, Beatriz Mabel Corral, Paola Giuliana Di Fiore, Luis Ernesto Franco, Patricia Esther González, Gustavo Omar López, María Julia Marcos, Natalia Rocío Pere y Juan Carlos Purriños —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 1/21).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 26/36) y el juez de grado la admitió (fs. 38/61). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo.

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que aquí es útil destacar, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 63/73), los que fueron contestados por la accionante (fs. 74/89).

A su turno, la Sala I hizo lugar parcialmente al recurso de apelación —revocó la sentencia de grado en cuanto reconoció carácter remunerativo a uno de los suplementos salariales—, lo rechazó respecto del agravio relativo a la imposición de costas y lo declaró desierto en lo restante (fs. 96/102).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 103/117 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 118/131 vuelta), la Sala I lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 133/134 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 147/148 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 141 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la ley 402, que acompañara —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la resolución aclaratoria de la sentencia de grado; b) el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal; c) las contestaciones del GCBA a los recursos de apelación interpuestos; d) la contestación del Ministerio Público Fiscal al recurso de apelación interpuesto por el GCBA —si lo hubiese—; y e) la foja del recurso de inconstitucionalidad en la que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición.

Encontrándose debidamente notificada dicha providencia —el 1/11/2019 (ver fs. 143 vuelta)— y concedida la prórroga solicitada en el escrito de fs. 144 (fs. 145), el recurrente incumplió con lo requerido en el plazo dispuesto y omitió acompañar, entre otras piezas, la copia de la foja del recurso de inconstitucionalidad en la que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición. Ello impide conocer los planteos que el interesado pretende traer a consideración del Tribunal y verificar que hayan sido introducidos en tiempo oportuno. Como consecuencia, la queja no cumple con el requisito de fundamentación ni el de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Debe recordarse, además, que está a cargo de la parte que plantea una queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo fijado al efecto es perentorio (art. 27 de la ley 402,

art. 21 de la ley 2145 y art. 137 del CCAT). En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas en condiciones adecuadas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re* "Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros", expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014, "Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)", expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día, "Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y "Ministerio Público - Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y Faltas nº 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ infr. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción - L 451", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 —y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - OTROS PROCESOS ESPECIALES S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 16193/19 - 01-07-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA (ALCANCES) – INHIBITORIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3 en las actuaciones caratuladas "ZF Argentina S.A. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", expediente nº 61.652/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 8/11/2017 recibió un oficio judicial mediante el cual se lo intimó a producir el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que ZF Argentina S.A. (en adelante: ZF) habría interpuesto ante dicho fuero una acción declarativa de certeza contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de amortiguadores y sistemas de suspensión a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente al período fiscal 2017 (anticipos

6 a 7 inclusive), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 1, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 16, 17, 28, 31, 33, 75 incs. 1), 2), 10), 12), 13), 18) y 30), 125 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 17/39 vuelta).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 64 y vuelta). Para así decidir, se remitió al dictamen fiscal (fs. 60/62 vuelta) el cual sugería rechazar el planteo de inhibitoria conforme a lo decidido por la CSJN en los autos "Harriet y Donelly S.A. c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza" y "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 69 y 71/88). La Sala III de la Cámara de Apelaciones, por mayoría, rechazó el recurso (fs. 97/100 vuelta).

Los jueces que formaron la mayoría compartieron en lo sustancial los fundamentos del Fiscal en su dictamen, a los que remitieron. En dicho dictamen se afirmó que la pretensión de ZF estaba fundada exclusivamente en normas federales, con base en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que admitió la procedencia del fuero federal ("Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G.") cuando la causa tiene "manifiesto contenido federal", aunque la acción se dirija contra normas y actos locales (fs. 93/95 vuelta).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 105/115) el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance

de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 117 y vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ZF Argentina S.A. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", expediente nº 61.652/2017 (fs. 124/126).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, ZF promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 1, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 16, 17, 28, 31, 33, 75 incs. 1), 2), 10), 12), 13), 18) y 30), 125 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de amortiguadores y sistemas de suspensión, que cuenta con una planta industrial localizada en San Francisco, provincia de Córdoba, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 5/9/2017 el GCBA le notificó la intimación mediante la cual le requirió compulsivamente el ingreso del saldo resultante por la diferencia de la alícuota correspondiente al ISIB por los anticipos 06 y 07 del período fiscal 2017, bajo apercibimiento de solicitar el embargo preventivo y/o la inhibición general de bienes, con más los recargos y de proceder a requerirlo judicialmente en caso de no ingresarlo en el plazo fijado (fs. 20).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por ZF contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 61.652/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle la alícuota diferenciada en el ISIB establecida en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que es una alícuota más elevada para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron, por remisión al dictamen fiscal, que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa

naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las

exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "ZF Argentina S.A. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", expediente nº 61.652/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que ZF Argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin

indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 97/100 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ZF Argentina S.A. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", expediente nº 61.652/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 16192/19 - 01-07-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - INHIBITORIA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3 en las actuaciones caratuladas "Gen Rod S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.664/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 16/3/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se lo intimó a producir el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Gen Rod S.A. (en adelante: GR) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP, y Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que adu-

ce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de productos metálicos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 (anticipos 11 a 12 inclusive) y 2017 (anticipos 1 a 7 inclusive), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8, 9, 10, 11, 16, 18, 28, 31, 75 incs. 1), 10) y 13), y 126 de la Constitución Nacional (fs.17/46).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 62 y vuelta). Para así decidir, se remitió al dictamen fiscal de fs. 57/59 vuelta, el cual sugería rechazar el planteo de inhibitoria conforme a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 70 y 72/89). La Sala III de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (ver fs. 98).

Los jueces compartieron en lo sustancial los fundamentos del Fiscal en su dictamen, a los que remitieron. En dicho dictamen se afirmó que la pretensión de GR estaba fundada exclusivamente en normas federales, con base en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que admitió la procedencia del fuero federal (“Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G.”) cuando la causa tiene “manifiesto contenido federal”, aunque la acción se dirija contra normas y actos locales (fs. 94/96).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 108/119) el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente

la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (arts. 75, inc. 13 y 126 CN), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 121 y vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Gen Rod S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.664/2017 (fs. 129/131).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, GR promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de productos metálicos, que cuenta con una planta industrial localizada en Burzaco (Parque Industrial) y en Banfield, Provincia de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 30/8/2017 el GCBA le notificó "la apertura del Cargo de Inspección nº 01-00023142 y las 'planillas de diferencia' de verificación por la cual ese Fisco local preten[día] la aplicación de la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los períodos fiscales 11/2016 y 12/2016 (Acta Nº 03-00336564), y 01/2017 a 07/2017 (Acta Nº 03-00336565)…" y la intimó a "rectificar las declaraciones juradas…". Agregó que posteriormente, "fue notificad[a] del Acta Nº 03-00336569

(períodos fiscales 11/2016 y 12/2016), y del Acta Nº 03-00336570 (períodos fiscales 01/2017 a 07/2017), con fecha 08/09/2017, donde se le requirió la conformidad de las diferencias determinadas por el inspector actuante —que fueron rechazadas por [su] parte—, aplicando una alícuota del 4% sobre los ingresos brutos declarados por su actividad industrial, en lugar de la tasa del 1% establecida en el artículo 57 inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.494 y artículo 64 inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.723, aplicada por [su] mandante originalmente en sus declaraciones juradas" (fs. 18 y vuelta, sin el resaltado original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por GR contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 70.664/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron, por remisión al dictamen fiscal, que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos

legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Gen Rod S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.664/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Gen Rod S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 98 y vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Gen Rod S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento” expediente nº 70.664/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## “GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SACAyT n° 16204/19 - 01-07-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 en las actuaciones caratuladas “Dulcor S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 72.913/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 29/12/2017 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 11/12/2017. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la

Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Dulcor S.A. (en adelante: Dulcor) interpuso ante dicho fuero una acción declarativa de certeza contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de envasados de dulces, mermeladas y jaleas a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente al período fiscal 2017 con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 4, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 75 incs. 1), 10), 13) y 18); y 126 de la Constitución Nacional (ver fs. 2/19 de la copia certificada del expediente nº 72.913/2017).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 39). Para así decidir, se remitió al dictamen fiscal de fs. 32/34 vuelta, el cual sugería rechazar el planteo de inhibitoria conforme a lo decidido por la CSJN en los autos “Harriet y Donelly S.A. c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza” y “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 44 y 46/62 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 77/82 vuelta). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 87/100), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos

de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 102/103 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Dulcor S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 72.913/2017 (fs. 109/111).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Dulcor promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa sin aplicar la alícuota diferencial más baja contenida en el artículo 64

de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 4, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 75 incs. 1), 10), 13) y 18); y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación y envasado de dulces, mermeladas y jaleas, que cuenta con una planta industrial localizada en Arroyito, provincia de Córdoba, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que hasta el período 03/2017 tributó y pagó el ISIB a la alícuota general del 4%, pero desde el mes de abril de 2017 (al conocer la jurisprudencia de la CSJN que avalaría su pretensión) decidió empezar a tributar el impuesto al 1%, y comunicó dicha situación a la AGIP mediante el envío de una nota. Agregó que posteriormente, la AGIP la intimó a que “rectifique las declaraciones juradas de los anticipos y períodos detallados [04 a 06 de 2017], e ingrese la diferencia a favor de[l] Fisco, con más los intereses correspondientes de conformidad con el artículo 76 del Código Fiscal vigente (fs. 9 vuelta de la copia certificada del expte. nº 72.913/2017).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Dulcor contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 72.913/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en la ley local nº 5.723 (arts. 57 y 64 inc. 1.b), que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, las magistradas que formaron la mayoría sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales . A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Con-

tencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Dulcor S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 72.913/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos

coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Dulcor S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales.

Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó

mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los “Resulta”.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 77/82 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Dulcor S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 72.913/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## “GCBA C/ INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL IOMA S/ EJECUCIÓN FISCAL S/ RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO”

Expte. SACAyT n° 17346/19 - 01-07-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - PLAZOS PROCESALES (SUSPENSIÓN)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires —a través de su letrado apoderado y en representación del Instituto de Obra Médico Asistencial (IOMA)— solicitó que se dispusiera la suspensión de los plazos procesales de la presente causa (fs. 221/221 vuelta).

Sustentó su pedido en la circunstancia de encontrarse “en avanzadas tratativas transaccionales con el Estado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de una negociación colectiva de varios expedientes —que incluye el presente— con el objeto de proceder a la liquidación y pago de las sentencias recaídas, sus accesorios y costas”. A su vez justificó sus afirmaciones señalando que “dichas tratativas transaccionales tramitan mediante expediente administrativo EX-2019-21438420-GDEBA-DGIIOMA”.

2. Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) guardó silencio al respecto (ver diligencia de fs. 225 vuelta y providencia de fs. 226).

FUNDAMENTOS:

1. El GCBA no formuló ninguna objeción a la petición efectuada por la Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires; tampoco cuestionó el aserto relativo a la existencia de “avanzadas tratativas transaccionales con el Estado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de una negociación colectiva de varios expedientes que — que incluye el presente— con el objeto de proceder a la liquidación y pago de las sentencias recaídas, sus accesorios y costas” (fs. 221) y a que tales tratativas tramitan mediante expediente administrativo EX-2019-21438420-GDEBA-DGIIOMA. En consecuencia, corresponde acceder a la suspensión de los plazos procesales solicitada.

2. Sentado ello, el artículo 139 del CCAyT —aplicable según lo dispuesto en el artículo 2 de la ley nº 402— establece que: “[l]os/las apoderados/as no pueden acordar una suspensión mayor de veinte (20) días sin acreditar ante el tribunal la conformidad de sus mandantes”.

Por tanto, es requisito para conceder una suspensión mayor a veinte (20) días que los respectivos mandantes hubieran prestado conformidad a tal pedido.

3. En el caso, no se verifica la existencia de constancia alguna que pruebe que haya sido dada la conformidad exigida por la referida norma.

Así, toda vez que no se encuentra acreditado en autos que los respectivos mandantes hubieran prestado conformidad a la suspensión de los plazos procesales por un término mayor al fijado en la norma referida, no cabe sino concederla únicamente por dicho plazo. Es decir, veinte (20) días, computados a partir de quedar notificada de la presente resolución.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Suspender* los plazos procesales en estas actuaciones por el plazo de veinte (20) días, computados a partir de quedar notificada la presente resolución.

*2. Mandar* que se registre y se notifique.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SAK, MARIANO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT n° 17557/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 86/90 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Mariano Sak —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "Fondo Estímulo" y "Antigüedad" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales no pres-

criptas que —en su opinión— surgían con respecto al sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente solicitó que se comunicase a la ANSES el resultado del pleito y que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 5/22 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 23/30 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente —excepto en relación con algunos de los suplementos debatidos— (fs. 43/49 vuelta). Entendió, en cuanto aquí interesa, que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró la inconstitucionalidad del artículo 6 del decreto nº 6718/90, así como también, de las actas paritarias mencionadas y, finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 50/60), cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 101/103 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó la apelación del demandado (fs. 61/62 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 65/82). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 104/120 vuelta), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 84/85 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 149/151).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en

crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecua-

damente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados…" (fs. 84 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser

calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re:* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[207].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

207 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)".* Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LOBO, JULIA MARGARITA C/ GCBA S/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD- RECURSO DIRECTO DE REVISIÓN POR CESANTÍAS Y EXONERACIONES DE EMPLEADOS PÚBLICOS (ART. 464 Y 465 CAYT)"

Expte. SACAyT n° 15816/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA NO DEFINITIVA - MEDIDAS CAUTELARES - PRINCIPIO DE CONGRUENCIA**

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal (fs. 31/38 vuelta) contra la decisión que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con el recurso directo deducido por la Sra. Lobo contra el GCBA, con el objeto de que se declarase la nulidad de la resolución nº 1636-SSGRH-2014 que dispuso su cesantía y se ordenase su reincorporación en el cargo que poseía (ver punto I del pronunciamiento de fs. 63/67 vuelta).

En ese marco, la actora solicitó cautelarmente el cese de los efectos del acto administrativo impugnado y la correspondiente liquidación de haberes s*in r*etenciones vinculadas a las inasistencias que se le imputaban como injustificadas, hasta tanto se resolviese el fondo del proceso (ver punto I del pronunciamiento de fs. 63/67 vuelta).

3. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario admitió parcialmente la medida cautelar requerida suspendiendo los efectos de la resolución nº 1636-SSGRH- 2014, hasta tanto se dictase sentencia definitiva en estos actuados. A su vez, ordenó la reincorporación de la actora a su puesto de trabajo (fs. 63/67 y revocatoria de fs. 68/69). Esta medida fue cumplida por el GCBA (ver puntos I y V de la sentencia de fs. 12/17 vuelta).

4. Posteriormente, la actora solicitó la ampliación de la medida dictada para que la reincorporación dispuesta cautelarmente el Gobierno la cumpliera “asignándome tareas livianas (es decir, no me demanden un stress cognitivo ni involucren la atención al público) y con una reducción de horario de trabajo. Todo ello, hasta tanto la Dirección General Administración de Medicina del Trabajo del GCBA efectúe una evaluación de mi cuadro y confirme total o parcialmente las indicaciones de los peritos médicos” (fs. 76/78 vuelta). En este sentido, sostuvo que una médica especialista en psiquiatría y un licenciado en psicología la habían examinado sobre su situación actual, habían analizado sus antecedentes personales y de interés psicoforense y le habían realizado diversos test a fin de elaborar un peritaje, que fue agregado a la causa (fs. 72/75).

Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo de tal petición (fs. 79/82). A este respecto, planteó la nulidad de la prueba (evaluación psicológica y psiquiátrica) acompañada por la actora por considerar que no había sido ofrecida en oportunidad de interponer el recurso directo colocándolo en estado de indefensión. Además, argumentó que las conclusiones a las que habían arribado los expertos no eran consistentes y que lo requerido por la actora (asignación de tareas livianas y reducción del horario de trabajo) no podía prosperar en tanto no guardaba relación alguna con el objeto principal del pleito y se trataba de una nueva medida cautelar. Acotó que “[s]i lo que pretende la recurrente es modificar el tipo de tareas (…) y la reducción de su horario de trabajo, la demandante deberá concurrir por la vía que corresponda, fuera del presente proceso” (fs. 80 vuelta).

5. La alzada, por mayoría, hizo lugar a la ampliación de la medida cautelar solicitada por la parte actora, con costas por su orden (fs. 12/17 vuelta). Así, teniendo en cuenta las consideraciones efectuadas por los profesionales intervinientes, consideró que correspondía ordenar a la demandada que arbitrase las medidas necesarias para que la reincorporación cautelar dispuesta por esa Cámara se cumpliera asignándole tareas livianas a la actora (que no demandaran un stress cognitivo ni involucraran la atención al público) y con una reducción del horario de trabajo la que debía ser determinada por el área correspondiente. Todo ello, hasta tanto la Dirección General Administración de Medicina del Trabajo del GCBA efectuase una evaluación sobre el cuadro de salud de la actora de conformidad de los peritos médicos intervinientes, —circunstancia que las partes tendrían la carga de informar al tribunal— y luego se mantendrían los efectos de la cautelar dictada oportunamente hasta tanto se resolviese la cuestión de fondo (fs. 14).

6. Contra lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 18/30 vuelta).

Una vez contestado el traslado conferido a la parte actora (fs. 47/57), la Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA por considerar que lo resuelto no reunía la condición de definitivo con relación a cuestión constitucional alguna y que el recurrente tampoco había logrado demostrar que lo decidido

le ocasionase un perjuicio irreparable que permitiese equipararlo a una de sentencia definitiva. La alzada también descartó la tacha de arbitrariedad (fs. 8/10).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; y revocar la sentencia recurrida (fs. 85/88 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

2. Los agravios, tal como han sido planteados, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado —por el cual se ordenó al GCBA arbitrar las medidas necesarias para que la reincorporación cautelar dispuesta por dicho tribunal se cumpliera asignándole tareas livianas a la actora y una reducción del horario de trabajo— no cumple con el requisito establecido por el art. 26 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y el recurrente no logra con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características.

A mayor abundamiento, aunque el recurrente aduce que la ampliación resuelta aparece como violatoria del principio de congruencia, no alcanza a rebatir los fundamentos de la alzada relativos a la vinculación de la ampliación de la medida cautelar con el objeto principal del proceso, siendo que además la misma queda sujeta a una evaluación médica que deberá realizar la propia demandada.

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

3. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

4. Por las consideraciones expuestas, y emitido el dictamen por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la demandada.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia a cuya revisión en última instancia el recurrente aspira, esto es, la de la Cámara que, en el marco de una revisión de cesantía, amplió la medida cautelar oportunamente otorgada a la parte actora, no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nro. 402 [cf. la doctrina de mi voto *in re:* "Pérez Molet, Julio César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pérez Molet, Julio Cesar c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008]. Ni el GCBA da razones por las que corresponda equiparar a definitiva la decisión que recurre. En efecto, aunque sostiene que los jueces habrían excedido su jurisdicción al modificar la cautelar otorgada porque la reducción de la jornada y el pedido de realizar tareas livianas no habían sido solicitadas en la demanda, ni llevados a la administración con carácter previo; lo cierto es que no muestra que esa decisión deba ser revisada a esta altura por ocasionarle un agravio de imposible reparación ulterior.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la presente queja interpuesta por el GCBA.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 31/38 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno tras señalar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable; a la vez que descartó la tacha de arbitrariedad formulada por el recurrente (fs. 8/10vuelta).

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por la Ciudad.

La lectura de la queja articulada permite concluir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 31/38 vuelta).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA cumple los recaudos de admisibilidad contemplados en el artículo 32 de la ley 402 (texto consolidado por Ley 6017). En efecto, ha sido presentada en tiempo, por escrito, ante este Tribunal Superior de Justicia y el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sostiene que la resolución recurrida viola el principio de congruencia, agravia su derecho a defensa y la garantía del debido proceso (art. 18 CN). Aduce finalmente arbitrariedad en el pronunciamiento recurrido por no adecuarse a los hechos ni al derecho aplicables.

A su vez, la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad fue dictada por el superior tribunal de la causa y hace lugar a la solicitud de ampliación de una medida cautelar —lo cual en principio obsta a que sea considerada definitiva—. Sin embargo, el recurrente demuestra que el pronunciamiento que impugna le provoca un agravio irreparable —consistente en el menoscabo de su derecho a defensa y a una tutela judicial efectiva— y por lo tanto debe ser equiparado a definitivo. En consecuencia el recurso directo es admisible.

2. La actora inició esta acción de revisión con el objeto de obtener la declaración de nulidad del acto administrativo que dispuso su cesantía. En este marco, solicitó, como medida cautelar, que se dispusiera su reincorporación a su puesto de trabajo hasta que se dictase la sentencia definitiva.

Otorgada y efectivizada la medida, presentó una nueva solicitud y reclamó que se le asignasen “tareas livianas” y una jornada de trabajo reducida, ya que “*no me encuentro en condiciones sanitarias adecuadas para cumplir con las tareas asignadas por la empleadora en ocasión de cumplir con la orden cautelar*” (fs.77). Relató que si bien al efectivizarse su reincorporación “*se me explicaron las tareas de esta nueva función e intentara hacerlas, a los pocos días de retomar labores comencé a transcurrir mis jornadas de trabajo sin que se me asignara tarea administrativa alguna (…) sólo en pocas ocasiones del día se me solicita que realice alguna tarea de cadetería. Esta situación me ha provocado un cuadro de angustia relevante…*” (fs. 76 vta. y 77).

3. En este contexto, asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la ampliación de la medida cautelar solicitada agravia el principio de congruencia y constituye una desnaturalización del carácter accesorio de aquélla. No debe perderse de vista que las medidas cautelares tienen como finalidad garantizar el objeto principal del proceso hasta tanto se dicte sentencia (conf. art. 177 del CCAyT). En consecuencia, si bien la cautelar otorgada en primer término refería a la reincorporación de la actora a su puesto de trabajo, no puede entenderse que esto otorgue jurisdicción a los tribunales para, a partir de su dictado, pronunciarse sobre cualquier aspecto de la relación laboral. El objetivo cautelar se agota al evitar que se produzcan los efectos propios del acto impugnado, esto es, al evitar la finalización de la relación de empleo por la causal invocada en el acto administrativo hasta tanto su revisión en sede judicial

culmine. Pero si la actora desea cuestionar la asignación de tareas efectuada o el cumplimiento de la jornada laboral habitual correspondiente a los empleados públicos — cuestionamiento que en nada se vincula con la revisión de la cesantía y que por lo tanto exceden el marco de este proceso— debe impulsar su pretensión por las vías administrativas o judiciales que correspondan.

En suma, la modificación de la medida cautelar otorgada configura una verdadera ampliación de la demanda en un momento procesal inoportuno, ya que introduce el debate respecto a cuestiones no vinculadas con la revisión del acto administrativo que dio origen a esta acción.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la sentencia recurrida.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ J. M. V. C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT n° 16272/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - LEY APLICABLE - ACCIÓN DE AMPARO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/12).

2. En el caso, J.M.V. promovió, por su propio derecho y en representación de sus hijos menores de edad, acción de amparo contra el GCBA con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 50/72 vuelta).

La jueza de primera instancia admitió la demanda (fs. 35/37 vuelta) y, posteriormente, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia de grado (fs. 20/22).

Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad, cuya denegatoria (fs. 17/18 vuelta) motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

3. A fs. 14, punto 4, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 16/73 el recurrente cumplió parcialmente con el requerimiento, motivo por el cual se dispuso a fs. 74 tener por presentadas las copias acompañadas y que continuase la causa según su estado (requerimiento de copias de fs. 14, punto 4).

4. A fs. 75 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 3/12. Ello así, puesto que desde el 13 de mayo de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia de fs. 74— hasta el 4 de febrero de 2020 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 75)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente [conforme doctrina del Tribunal *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: De Angelis y Sánchez, Andrea Marcela c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expediente n° 10543/13, sentencia del 13 de mayo de 2015].

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales …"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"*

(Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GLIKMAN, PATRICIA LEONOR C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17266/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 63/67 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la señora Patricia Leonor Glikman —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de –en cuanto corresponde reseñar- obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, y de otros que fueron otorgados por normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC), y la integración de los aportes pertinentes por ante la AFIP (fs. 2/10).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 11/21) y la jueza de grado la admitió parcialmente (fs. 24/29). Consideró que ciertos suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual, por lo que correspondía reconocerlos como remunerativos, ordenó el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento más los intereses correspondientes, y dispuso que se comunicara lo resuelto a la AFIP.

4. En lo que aquí interesa destacar, el GCBA dedujo recurso de apelación contra lo decidido (fs. 30/30 vuelta y 71/79), que no fue contestado por la actora (fs. 80).

A su turno, la Sala I declaró parcialmente desierto el recurso del demandado respecto de las críticas contra el pronunciamiento en tanto había reconocido el carácter remunerativo de los adicionales salariales, y lo rechazó parcialmente respecto de la crítica a la condena en costas (fs. 33/36).

5. Contra la declaración de deserción, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/53), que no fue contestado por la parte actora (fs. 56).

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo, no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal, ni darse un supuesto de arbitrariedad de la sentencia (fs. 56/59). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 85/86 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación

por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la Ciudad no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y que lo resuelto no revestía el carácter de sentencia definitiva.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa, y ajena por regla al recurso de inconstitucionalidad. Por fin, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019)[208]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario).

208 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[209] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[210].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

---

209 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

210 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SARDA, MARGARITA LUCÍA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17548/19 - 01-07-2020

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - ESCRITOS JUDICIALES – FIRMA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La presentación de fs. 52/56 está suscripta únicamente por una abogada que invocó el carácter de letrada patrocinante —carácter que fue reiterado a fs. 66—. El escrito no cuenta, pese así indicarlo su encabezado, con la firma del apoderado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) cuyo nombre allí se consigna: Francisco Antonio Roberto Lieto.

FUNDAMENTOS:

1. El escrito de fs. 52/56 no fue suscripto por quien se menciona como apoderado del GCBA y la abogada que lo firma ha invocado el carácter de letrada patrocinante.

Ante esta circunstancia, el juez de trámite requirió a la Dra. Patricia Silvina Mora que aclarase el carácter en que se presentaba (fs. 58 y fs. 61). La firmante reiteró que lo hacía en calidad de patrocinante (fs. 66). Así, el escrito de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no ha sido firmado por alguien con facultades para interponerlo.

La CSJN tiene dicho: “Que el escrito de interposición del recurso de queja carece de un requisito esencial como es la firma de su presentante (arts. 1012 del Código Civil, 118 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 46 del Reglamento para la Justicia Nacional), insusceptible de ser suplido por la del letrado, que no ha invocado poder para representar al recurrente ni razones de urgencia que hagan aplicable al caso lo dispuesto por el art. 48 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En consecuencia, dicha presentación constituye un acto jurídico inexistente y ajeno, como tal, a cualquier convalidación posterior (Fallos: 303:1099; 311:1632; 317:767 y causa L.407.XXXIX. ‘Layola, Susana Esther c/ Instituto de Servicios Sociales Bancarios y otro’, sentencia del 2 de junio de 2003, entre otros)” (Fallos: 328:790).

2. Dado que el plazo para plantear la queja es perentorio y se ha cumplido, corresponde tener por no presentado el escrito de fs. 52/56 vuelta (conforme art. 33 de la ley n° 402 y lo resuelto por el Tribunal *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Isaurralde, María Ester c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 11520/14, sentencia del 7 de noviembre de 2014; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rodríguez, Juan Cruz c/ GCBA s/ apelación - amparo - educación - vacante”, expte. n° 14744/17, sentencia del 15 de noviembre de 2017; y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad

denegado en: Valverdi, Marcos Antonio c/ GCBA y otros s/ amparo", expte n° 14921/17, sentencia del 7 de marzo de 2018).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por no presentado el escrito de fs. 52/56 vuelta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GRAMUGLIA, JOSÉ EDGARDO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17585/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO - CUESTIONES PROCESALES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 110/114 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que José Edgardo Gramuglia —en su carácter de agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, y mediante

normas locales. Asimismo, el actor reclamó el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían de tal reconocimiento (fs. 3/15 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 44/50 vuelta) y el juez de primera instancia la admitió, declaró el carácter remunerativo de los suplementos salariales y la inconstitucionalidad del decreto 671/1992 y de las actas paritarias que los declararon no remunerativos; y ordenó el pago de las diferencias salariales resultantes (fs. 58/63 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 65/76 vuelta).

A su turno, la Sala II declaró desierto el recurso respecto de los agravios dirigidos a cuestionar el carácter remunerativo de los suplementos, y lo rechazó en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad de las normas y la imposición de costas (fs. 78/81).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 82/101). La parte actora contestó el traslado que le fue conferido (fs. 123/126).

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal, ni de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 104/106). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 236/237 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Asimismo, consideraron que los restantes agravios remitían a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional. Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, como así tampoco un supuesto de arbitrariedad de sentencia, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II en cuanto declaró desierto el recurso de apelación respecto del agravio referido al carácter remunerativo de los suplementos debatidos, y lo rechazó en lo relativo a la declaración de inconstitucionalidad de las normas que los crearon como no remunerativos y la imposición de costas.

3. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias, ni resuelto la cuestión a través de un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y

323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional, pero no lo hizo por lo que su recurso no puede prosperar.

4. Por otro lado, en cuanto a los agravios dirigidos a cuestionar el rechazo de la apelación, tal como fueron planteados, estos se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

5. En suma, el GCBA no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción parcial declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible

reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró parcialmente desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re"Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[211]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[212] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y

211 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

212 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, AbeldoPerrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[213].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción parcial decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara en cuanto declaró parcialmente desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de

213 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LUNA, EVA ALICIA Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT n° 15934/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 125/147 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda interpuesta por Eva Alicia Luna —por derecho propio y en representación de su hija— y Rodrigo Daniel Cáceres con el objeto de obtener una indemnización por los daños que les causó el fallecimiento de Ramón Daniel Cáceres —quien fuera su conviviente y padre, respectivamente—.

Explicaron que el 8 de julio de 2006 cerca de las 15:00 horas el Sr. Cáceres había ingresado con un fuerte dolor en el tórax al Hospital Argerich, que cerca de las 18:00 había sido estudiado y que eventualmente se le había diagnosticado una rotura en la arteria aorta e indiciado que debía ser operado en forma urgente. Añadieron que el mismo día, a las 21:00, médicos del Hospital Argerich habían ordenado el traslado del Sr. Cáceres al Hospital Británico y requerido una ambulancia al efecto, sin carácter de emergencia. Agregaron que la ambulancia había arribado a la 02:15 del día siguiente y que el traslado se había concretado a las 02:30. Relataron que a las 02:40 el Sr. Cáceres había sufrido un paro cardiorrespiratorio y que, a pesar de los esfuerzos de los médicos del Hospital Británico, había fallecido a las 03:05.

Denunciaron que mientras esperaban que se ensamblara el equipo quirúrgico necesario para operar al Sr. Cáceres, habían sido sorprendidos con la noticia de que sería trasladado al Hospital Británico para ser intervenido allí y que el paciente no había sido controlado por varias horas anteriores al traslado. Afirmaron que la decisión de trasladar al Sr. Cáceres y la omisión de controlarlo previamente habían contribuido a su fallecimiento.

Los accionantes dirigieron su demanda contra el GCBA, los médicos Hernán Ocariz, Norberto Zoia, Maximiliano Marquez y Santiago Cranco, Consalmed SA y la Obra Social del Personal Marítimo (fs. 1/21).

3. El juez de primera instancia consideró que —junto con la obra social del Sr. Cáceres y la empresa prestadora del servicio de ambulancia que lo había trasladado— el GCBA había sido co-causante del hecho dañoso. En este sentido, tuvo en cuenta que la omisión de intervención inmediata y de controles previos al traslado —que tuvo por probados— constituían una falta de servicio. Condenó a los referidos codemandados, y a quienes ellos citaron en garantía en forma solidaria, a pagar a los accionantes la suma de $207.600 por el concepto “valor vida” y $150.000 por daño moral. Rechazó la demanda en cuanto había estado dirigida contra los médicos del Hospital Argerich e impuso las costas a la parte vencida (fs. 29/59).

4. Apelada la decisión por todos los vencidos (conforme fs. 81 vuelta) los jueces de la Sala II —en cuanto es pertinente relatar pues lo resuelto en consecuencia fue materia de agravios en la presentación que el recurrente pretende sostener— hicieron lugar al recurso del GCBA —y los de otros codemandados— en cuanto objetaban los rubros de resarcimiento reconocidos a los accionantes y lo declararon desierto en lo restante. En consecuencia, modificaron la condena dispuesta en primera instancia (fs. 79/90). Consideraron que el servicio de salud prestado al Sr. Cáceres había sido defectuoso, pero no había causado su muerte, aunque sí lo había privado de una chance de recuperación. Acordaron a la parte actora una indemnización de $100.000 por pérdida de chance y $80.000 por daño moral. Valoraron especialmente la ausencia de una nota en la historia clínica que diera cuenta de las razones que habían motivado el traslado del Sr. Cáceres al Hospital Británico y de la posición de su familia al respecto. Hicieron hincapié en esa omisión y en que ella no podía perjudicar a los accionantes. Concluyeron que, aunque no era posible determinar si el traslado del Sr. Cáceres había sido efectuado por voluntad de la familia o no "… frente al cuadro crítico que presentaba el paciente, lo aconsejable era la intervención inmediata en el Hospital Argerich que contaba con el Servicio de Cirugía correspondiente" (fs. 85).

5. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 95/111) que —contestado por la parte actora (fs. 112/114 vuelta)— fue denegado por la Sala II (fs. 116/118).

6. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició la admisión de los recursos y el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento (fs. 167/170 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal —aunque satisface los requisitos de tiempo y forma previstos en la ley n° 402— debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. La Cámara del fuero CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad porque:

(i) en el caso "resulta[ba] aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a la deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad" (fs. 116 vuelta) y el GCBA no había acreditado "que la denegatoria del recurso atacado frustra[ba] arbitrariamente la revisión prevista por el artículo 113, inciso 3°, de la CCBA" (fs. 116 vuelta);

(ii) en la decisión recurrida "las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella [habían] quedado circunscriptas a la interpretación de cuestiones de

hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 116 vuelta); y

(iii) el GCBA sólo había discrepado con el razonamiento de la Sala (fs. 118 vuelta).

Los vocales, además, explicaron que "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas [por el GCBA] no [guardaban] relación directa e inmediata con lo decidido…" (fs. 116 vuelta). Por fin, descartaron la concurrencia de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. En su recurso directo, el quejoso no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. No rebate, en concreto, la ausencia de caso constitucional.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la alzada interpretó los hechos, la prueba y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio.

Como lo expliqué al votar en "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. La Sala II denegó el recurso de inconstitucionalidad de la demandada con sustento en que: (i) lo atinente a la deserción del recurso remitía al estudio de cuestiones de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y el GCBA no había demostrado que la denegatoria del recurso atacada frustrara arbitrariamente la revisión prevista por el artículo 113 inc. 3 de la CCABA, por lo que ello bastaba para considerar que lo resuelto no revestía la condición de definitivo, a la vez que tampoco planteaba un caso constitucional o federal; (ii) el resto de las cuestiones que habían sido objeto de tratamiento y decisión en la sentencia recurrida habían quedado circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional, y que las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido; (iii)

la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada descartaba la concurrencia de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 116/118).

3. De la lectura del recurso directo surge que los planteos que la recurrente pretende poner a consideración del Tribunal versan únicamente sobre la valoración de la prueba efectuada por los jueces de la causa. Omite controvertir así la ausencia de caso constitucional.

La denuncia de arbitrariedad no altera lo expuesto. El recurrente centra su estrategia argumental en sostener que la ausencia en la historia clínica del Sr. Cáceres de una constancia que dé cuenta de las circunstancias de su traslado no debe conllevar por sí su responsabilidad, pero no se hace cargo de que la Cámara no fundó su decisión en tal omisión, sino que consideró deficiente el servicio de salud prestado al fallecido pues —conforme lo entendieron los jueces *a quo*— la gravedad del caso requería la intervención inmediata, ésta no se había llevado a cabo, y el demandado no había podido probar que ello hubiera obedecido a una petición de los accionantes. En este aspecto, entonces, la queja también aparece infundada.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja presentada por el GCBA no puede prosperar, ya que no ha logrado acreditar la existencia de un caso constitucional.

2. La Cámara de Apelaciones declaró desiertos algunos de los agravios del GCBA y rechazó otros. Respecto a los primeros, consideró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque "*lo atinente a la deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad*" (fs. 116 vuelta) y el GCBA no había acreditado "*que la denegatoria del recurso atacado frustra[ba] arbitrariamente la revisión prevista por el artículo 113, inciso 3°, de la CCBA*" (fs. 116 vuelta).

2.1. El primero de los agravios declarados desiertos intenta rebatir la aseveración del juez de primera instancia respecto a que no se habrían efectuado controles sobre el Sr. Cáceres durante las horas inmediatamente anteriores a su traslado. La Cámara afirma que los argumentos del GCBA "*no logran rebatir la conclusión alcanzada por el magistrado de grado a este respecto con sustento en la prueba documental e informativa de autos*" y a continuación detalla los argumentos que la llevan a esta convicción (fs. 85). En suma, más allá de la calificación de deserción aplicada al agravio, lo cierto es que la Cámara ponderó los argumentos expuestos en la apelación y los rechazó. En consecuencia, no se verifica aquí la omisión de tratamiento de alguna cuestión oportunamente propuesta y cuyo análisis hubiera podido incidir sustancialmente en

la resolución del caso, omisión que podría haber configurado la lesión a una garantía constitucional apta para tornar procedente el recurso intentado.

2.2. El segundo de los agravios declarados desiertos refiere al alcance de la condena; sostiene la Cámara que el GCBA "*se limita a discrepar con el alcance solidario reconocido por la instancia de grado sin explicar específicamente la argumentación que pretende sostener*" (fs. 86).

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez. No obstante ello, el juicio de admisibilidad[214] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva (conf. mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[215].

Ahora, bien, en este caso, las manifestaciones del GCBA no superan este estándar de inteligibilidad imprescindible para su abordaje por la Cámara de Apelaciones. En efecto, la mera frase contenida a fs. 77 vta. de su recurso no permite desentrañar el argumento lógico que pretende esgrimir ni en qué modo se aplica al caso de autos. En suma, tampoco en este punto el GCBA logra demostrar que haya puesto a la Cámara de Apelaciones en posición de tratar un argumento conducente cuya omisión haya lesionado su derecho a defensa.

3. En relación a los agravios rechazados por la Cámara, coincido con mis colegas en que versan sobre la ponderación de cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional —cuestiones que, por regla, son ajenas al recurso de inconstitucionalidad— sin que el GCBA haya logrado demostrar que existió arbitrariedad en la sentencia impugnada.

Por todo lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

---

214 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

215 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja, pues la parte actora no muestra comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3 CCABA) o federal (CSJN, Fallos 311:2478). La decisión en último término recurrida –aquella que, en cuanto resulta relevante, confirmó la responsabilidad del GCBA y redujo los montos indemnizatorios fijados por el juez de grado– encontró apoyo en cuestiones de hecho, prueba y derecho inferior a la constitución, materias ajenas, por regla, al recurso intentado. El GCBA, por su parte, no muestra que el fallo consagre una solución insostenible o que ponga a la legislación estimada aplicable en pugna con un precepto superior.

Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LÓPEZ, EDITH MARIELA C/ GCBA Y OTROS S/ RESPONSABILIDAD MÉDICA"

Expte. SACAyT n° 16648/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 99/125 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente a la demanda, condenándolo a abonar a la parte actora la suma de cincuenta mil pesos ($50.000) en concepto de daño moral, más los intereses calculados desde la fecha en la que tuvo lugar la primera intervención y hasta la fecha del efectivo pago e impuso las costas del proceso por su orden.

2. En ese contexto, el GCBA solicita que "ínterin se resuelve acerca de la admisibilidad y/o procedencia de este recurso, de conformidad con la facultad otorgada por el art. 33 de la ley 402, **se suspenda el curso del proceso en las actuaciones principales**" (fs. 125, punto VII, apartado 3), cuestión que corresponde decidir en forma previa (fs. 127, punto 2).

FUNDAMENTOS:

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*Las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La solicitud del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para que el Tribunal suspenda la tramitación del principal, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley 402, texto consolidado según ley 6.017, no puede ser admitida.

Es que si bien el solicitante peticiona que "se suspenda el curso del proceso en las actuaciones principales", lo cierto es que omite toda justificación de su pedido. No argumenta, concretamente, sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que la no suspensión le ocasionaría, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que "*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*".

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede,

mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, el GCBA no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar la solicitud de suspensión requerida a fs. 125 (punto VII, apartado 3) pues la parte recurrente no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 32 LPTSJ.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LONGORDO OTERO, SONIA BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17298/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA -**

**RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 82/86 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Sonia Beatriz Longordo Otero, Aníbal Damián Carreira, Vanesa Silvana Cid, Juan Ignacio Civile, Lilian María José Corsiglia, Paula Andrea Corsiglia, Marcela Laura Rodríguez, Claudio Daniel Tammaro y Santiago Vásquez —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente resaltar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en otros rubros salariales como consecuencia de tal declaración (fs. 8/22 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 23/32 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 34/40 vuelta). Al respecto, consideró que ciertos suplementos objeto de litigio tenían carácter remunerativo; y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013. Asimismo, dispuso que se informara a la AFIP lo decidido en la sentencia.

4. Contra dicho pronunciamiento se alzó el GCBA (fs. 41/50) y la parte actora (fs. 51/56). Los agravios fueron contestados (fs. 91/109 la parte actora y fs. 57/58 vuelta la parte demandada).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó la apelación del GCBA e hizo lugar al recurso de la actora (fs.60/62 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 63/78). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 110/125 vuelta), la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara

la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 80/81 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 144/146).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o

una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… no logró fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional (…) las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, vinculadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada" (fs. 80 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de

recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019).[216]

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

216 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VALDEZ, MARCIAL ALEJANDRO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17425/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 110/114 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Marcial Alejandro Valdez, Leandro Nicolás Brusco, Claudio Cristian Contreras, Mauro Ariel Gómez, Diego Esteban Herrera Roselli, Ana Laura Juanes, María Laura Sakuda y Sandra María del Carmen Vilanoba —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros “fondo estímulo” y “antigüedad” así como también de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que — en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración (fs. 8/25 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 26/34 vuelta) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 36/42 vuelta). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Dispuso, también, que los rubros declarados remunerativos fueran incorporados en la base de cálculo del fondo estímulo, a excepción del suplemento por antigüedad de acuerdo con los lineamientos del decreto nº 6718/MCBA/90. Finalmente, impuso las costas al GCBA.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 43/45 vuelta y fs. 46/54, respectivamente).

A su turno, la Sala III hizo lugar al recurso de apelación de los actores —ordenó, en consecuencia, que se incorporaran las sumas percibidas en concepto de antigüedad a la base de cálculo del fondo estímulo— y rechazó el recurso del demandado (fs. 71/74 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 75/92). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 93/106), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 108/109 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 118/120 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 108 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administra-

ción Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re*: “Cicero”; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[217].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

217 *“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MEL GOWLAND, FLORENCIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT n° 17749/19 - 01-07-2020

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Verónica G. Sicilia, "abogada apoderada de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires" (v. fs. 80), acude en queja ante el Tribunal (fs. 80/85 vuelta) contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad de fs. 44/59.

2. En el caso, la parte actora interpuso demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fin de que se le liquidase correctamente su sueldo anual complementario (SAC), los aumentos por actas paritarias y el rubro antigüedad, con más sus intereses y costas y la correspondiente actualización por depreciación monetaria (fs. 2/19 vuelta).

3. En cuanto ahora interesa, a fs. 88 vuelta se requirió a la presentante que —en el término de cinco (5) días— acreditara la calidad invocada y acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal. Vencido el plazo para que Verónica G. Sicilia acreditara la personería y acompañara la totalidad de las copias solicitadas (ver providencia de fecha 20 de febrero de 2020), se corrió vista a la Fiscalía General.

4. A fs. 95 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

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

El recurso de queja interpuesto por Verónica G. Sicilia contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que la presentante no acreditó debidamente la personería necesaria para actuar en representación del GCBA.

Por otro lado, en la presentación de fs. 80/85 vuelta tampoco invocó actuar como gestora de la parte interesada ni esgrimió razones que pudieran justificar su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar sustento a una participación de esa naturaleza.

En consecuencia, al no hallarse acreditado el carácter en el cual se presentó Verónica G. Sicilia, corresponde tener por no presentada eficazmente la queja de fs. 80/85 vuelta. Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Verónica G. Sicilia interpuso la queja que obra agregada a fs. 80/85 vuelta diciendo ser representante del GCBA (cf. fs. 80). No obstante que la Dra. Sicilia dijo en la queja a estudio que acreditaba su carácter de apoderado "…con la copia simple de poder general que acompaño" (cf. fs. 80), constancia que no obra agregada, lo cierto es que la parte recurrente puede probar que los jueces de mérito la han tenido por parte por el medio que estime más adecuado (vrg. acompañar copias que den cuenta que los jueces de mérito los han tenido por partes); y el Tribunal, por su parte, cuenta con la facultad para pedir copias o los autos principales (cf. el art. 32 de la ley 402), a fin de constatar que el relato realizado en la queja se corresponda con lo ocurrido en las actuaciones principales.

2. Ello sentado, la cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Esa solución demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales a fin de confirmar los elementos aseverados por la presentante; pero, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene inconducente proceder en tal sentido.

3. Por ello, con base en los elementos reunidos en estas actuaciones, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por no presentada eficazmente la queja de fs. 80/85

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PRADO, EVA MARÍA INÉS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 16185/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE COPIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 100/104 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la Sra. Eva María Inés Prado y otros agentes —empleados de la Dirección General de Rentas de la Administración

Gubernamental de Ingresos Públicos del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto —en cuanto corresponde reseñar— de obtener la declaración del carácter remunerativo de suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo mediante negociaciones colectivas celebradas en el marco previsto por la ley n° 471 (fs. 5/22 vuelta).

3. Contestada la demanda por el GCBA que solicitó su rechazo (fs. 23/32 vuelta), la jueza de grado la admitió parcialmente —rechazándola respecto de pretensiones que no es pertinente relatar— (fs. 34/44 vuelta).

4. Contra lo resuelto, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 45/50 vuelta).

A su turno, la Cámara de Apelaciones declaró parcialmente desierto el recurso de apelación interpuesto por el GCBA en lo referido al reconocimiento del carácter remunerativo de los suplementos acordados mediante actas paritarias; rechazó los restantes agravios e impuso las costas de esa instancia a la demandada vencida (fs. 69/73 vuelta).

5. Disconforme con el pronunciamiento dictado, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/85 vuelta), el que fue denegado por la alzada por ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 97/99). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 110/111).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 106 vuelta, punto 3, se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley 402, que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta del recurso de inconstitucionalidad —en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición—.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 106 vuelta —el 25/2/2019 (v. fs. 108/108 vuelta)—, el impugnante no cumplió con lo pedido y omitió acompañar las copias solicitadas; lo cual impide conocer los planteos que pretendió traer a consideración del Tribunal y verificar que los hubiera efectuado oportunamente.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que ambos recursos fueron planteados en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 27 ley 402, y art. 137 CCAT).

En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara de Apelaciones fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re*: "Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros", expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; "Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)", expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; "Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y "Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011—y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ REÑONES, ADRIANA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT n° 16249/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - LEGITIMACIÓN PROCESAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El GCBA acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/74 vuelta).

2. En la causa, Julio Reynaldo Etchepare presentó la liquidación de sus honorarios como abogado de la parte actora (fs. 27), vencedora en el proceso instado contra el GCBA (ver fs. 21 vuelta/22). En dicha liquidación, que contiene la suma regulada por las instancias de mérito (ver fs. 19 y 25/25 vuelta), el abogado de la parte vencedora adicionó los intereses contemplados en el artículo 53 de la ley nº 5134.

3. El GCBA se opuso a la liquidación presentada y planteó la inconstitucionalidad del artículo 53 de la ley nº 5134, esencialmente por considerar que no podían agregarse intereses anteriores a la mora, pues ello implicaría contradecir el art. 768 CCyCom (fs. 28/34). Dicho planteo de inconstitucionalidad fue respondido por el abogado Etchepare (fs. 35/37 vuelta).

4. A su turno, el juez de primera instancia rechazó el planteo de inconstitucionalidad, con costas (fs. 38). Para así decidir, remitió a lo expresado por la fiscal de primera instancia (fs. 39/40 vuelta), quien en su dictamen entendió aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual los organismos estatales no están legitimados para plantear la inconstitucionalidad de las leyes (conf. doctrina de Fallos: 311:1237 —y sus citas—; 312:2075; 319:3040 — disidencia parcial del juez Petracchi— y 322:227' (Fallos: 332:1186).

5. El GCBA apeló dicha resolución (fs. 41/46) y sus agravios fueron contestados por el letrado pretensor (fs. 47/48 vuelta).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 50 y vuelta).

6. Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/66 vuelta), que fue contestado por el abogado Etchepare (63/66 vuelta) y denegado por la Cámara (fs. 68/69) por considerar que el pronunciamiento cuestionado no era la sentencia definitiva, el recurrente no había desarrollado argumentos tendientes a demostrar que sería equiparable a una de tal naturaleza, y que no se advertía una cuestión constitucional. Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 78/80 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue denegado.

2. En efecto, al denegar el recurso del GCBA, los jueces de la Sala III sostuvieron que la impugnación, en tanto dirigida contra la resolución interlocutoria que rechazó el planteo de inconstitucionalidad del artículo 53 de la ley 5134, no fue dirigida contra una sentencia definitiva, mientras que el recurrente tampoco argumentó en el sentido de demostrar por qué el pronunciamiento en cuestión sería equiparable a tal (fs. 68 vuelta).

Señalaron también los jueces la inexistencia de una cuestión constitucional que amerite la concesión del recurso, en tanto "… el apelante se limita a enunciar de manera genérica que lo decidido carece de fundamentación expresando un mero disenso con la aplicación de normativa infraconstitucional en materia de honorarios (ley 5134), y sin demostrar la configuración de un caso constitucional que presente una relación concreta entre los fundamentos del fallo que se pretenden controvertir y los preceptos invocados,…"

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que allí insiste en objeciones genéricas respecto del modo en que la Sala III interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión que fue puesta a su consideración, sin articular sus dichos con los términos de la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

Como lo expliqué al votar *in re* "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21 de junio de 2006, entre otros antecedentes: "Es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665- CC/2000- s/

queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". El incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA en legal tiempo y forma, pero no puede prosperar porque no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto predicó la inexistencia de un genuino caso constitucional.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA principalmente sostuvo que (i) se hallaba legitimado para plantear judicialmente la inconstitucionalidad del artículo 53 de la ley nº 5134, y que (ii) en todo caso se trataría de una inconstitucionalidad sobreviniente, porque dicha norma establece una forma de constitución en mora y una tasa de interés diferentes a las dispuestas en el artículo 768 del actual Código Civil y Comercial de la Nación, norma que fue sancionada posteriormente (fs. 54/62).

3. En cuanto al planteo reseñado en primer término, la Cámara remitió a la consolidada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual el Estado Nacional y los Estados provinciales no poseen legitimación para plantear la inconstitucionalidad de normas que ellos mismos dictan, y resaltó que no se configuraba ninguna situación de excepción al principio general precedentemente señalado.

Dichos argumentos no fueron refutados por la recurrente, quien se limitó a manifestar su discrepancia pero no aportó ninguna razón que permita apartarse de la doctrina citada.

Resulta aplicable entonces, el criterio según el cual un planteo constitucional resulta insustancial —y en consecuencia inatendible— cuando una clara jurisprudencia, indudablemente aplicable a él, impide toda controversia seria respecto de su solución y la recurrente no aduce razones que pongan en tela de juicio la aplicabilidad del precedente o importen nuevos argumentos que puedan llevar a una modificación de lo establecido en aquél (jurisprudencia desarrollada por la CSJN respecto de la "cuestión federal", mediante conceptos igualmente trasladables al ámbito del "caso constitucional local", en Fallos 308:1260 y 316:2747, entre otros).

4. Si bien el modo en que se decide respecto a la falta de legitimación del GCBA para plantear la inconstitucionalidad del art. 53 de la ley n° 5134 tornaría innecesario el análisis de los restantes agravios del recurrente, a mayor abundamiento cabe agregar que el segundo planteo remite al análisis e interpretación de leyes nacionales y locales (la ley local nº 5134, el derogado Código Civil de la Nación y el Código Civil y Comercial de la Nación), lo que constituye una temática de hecho y derecho infraconstitucional ajena -en principio- al ámbito de la presente vía recursiva extraordinaria.

Por otra parte, esta cuestión fue oportuna y suficientemente analizada por la Cámara, quien desestimó la invocación de "inconstitucionalidad sobreviniente" basándose en que el art. 768 CCyCN presenta una redacción semejante al art. 622 del derogado Código Civil. Y el recurrente no demostró que el razonamiento desplegado por el *a quo,* más allá de su acierto o error, incurriese en errores graves que lo descalifiquen en cuanto acto jurisdiccional.

5. Por los motivos expuestos, voto por rechazar la queja del GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Coincido con la Dra. Alicia E. C. Ruiz en que la queja del GCBA deberá ser rechazada, toda vez que no logra poner en crisis las razones expresadas por la Cámara al denegar su recurso de inconstitucionalidad. En su contrario, se remite a cuestiones de hechos y prueba, y al análisis e interpretación de normativa infraconstitucional (la ley local 5134, el derogado Código Civil de la Nación y el Código Civil y Comercial de la Nación), sin demostrar con sus argumentos la descalificación como acto jurisdiccional válido de lo resuelto por la alzada.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La Cámara rechazó el pedido del GCBA por no encontrarlo legitimado para reclamar la inconstitucionalidad del art. 53 de la ley 5134, dictada por la Legislatura de la Ciudad y promulgada por el Jefe de Gobierno, mediante el decreto 471/2014. Ello, en virtud de la inveterada jurisprudencia de la CSJN según la cual la separación de poderes al modo de la Constitución Nacional no abre al Poder Ejecutivo legitimación para plantear la inconstitucionalidad de las leyes. Su potestad es la de vetar (arts. 78, 80 y 83 de la CN y arts. 87 y 88 de la CCABA) o la de promover una iniciativa legislativa (art. 77 de la CN y art. 85 de la CCABA), cosa que el GCBA no informa haber hecho. En tales condiciones, aceptar semejante legitimación importaría posibilitarle generar excepciones en este u otros casos mientras observa la norma en otros. Todo lo cual cabe extender *mutatis mutandis* a nuestro caso, como lo hizo el *a quo*.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VENTUIZ, RAÚL SANTIAGO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17487/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - EMPLEO PÚBLICO - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta, a fs. 88/92, por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda que Raúl Santiago Ventuiz —agente del GCBA— promovió contra su empleador, con el objeto de solicitar su reencasillamiento en el tramo B nivel 6 del escalafón; y la declaración como remunerativos de ciertos adicionales que había percibido como no remunerativos, los cuales habían sido acordados mediante actas paritarias y dispuestos por normativas locales. Solicitó también el pago de las diferencias salariales con sus respectivos intereses (fs. 1/18 de los autos principales, a los cuales corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario).

3. Contestada la demanda por el GCBA (fs. 72/79 vuelta), el juez de grado la admitió parcialmente: rechazó la solicitud de reencasillamiento y la pretensión del actor respecto del Código 6462 del acta de negociación colectiva 27/13; declaró el carácter remunerativo de los demás suplementos y ordenó el pago de las diferencias salariales más sus intereses. Asimismo, dispuso el libramiento de un oficio a la AFIP a los efectos de poner en conocimiento lo resuelto (fs.360/375).

4. Ambas partes apelaron esta decisión (a fs. 381 y 390/407 vuelta la parte actora; fs. 382 y 409/415 el GCBA). Los agravios fueron contestados por la actora a fs. 417/431 y no fueron respondidos por el GCBA (conf. fs. 434).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, a su turno, declaró desierto parcialmente el recurso del GCBA, a excepción de la condena en costas, las cuales fueron distribuidas en el orden causado; e hizo lugar parcialmente al recurso de la parte actora respecto del suplemento correspondiente al Código 6462 del acta paritaria 27/13 y lo rechazó en los demás aspectos (fs. 447/458 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 469/484).

Una vez contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 486/501 vuelta), la Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA por no revestir la sentencia impugnada el carácter de definitiva y por ausencia de caso constitucional. Descartaron, también, que se configurara un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 503/504 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 131/132 vuelta del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* expusieron que la Ciudad no había dirigido su recurso de inconstitucionalidad contra una sentencia definitiva, ni había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados explicaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa, y ajena por regla al recurso de inconstitucionalidad. Por fin, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA.

3. La pieza recursiva contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos. La lectura del recurso de hecho no muestra qué planteos pretendió traer a consideración

del Tribunal, y mucho menos permite apreciar por qué el demandado entiende que su recurso fue mal denegado en relación con ellos.

Resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos y no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, más allá del acierto o error de la decisión adoptada, la recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal ajenas al recurso intentado. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional y no lo hizo, por lo que su recurso no puede prosperar.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[218]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[219] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[220].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente

218 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

219 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

220 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y, rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RESTUCCIA, ADRIANA NOEMÍ C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17522/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 96/103 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Adriana Noemí Restuccia —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y el pago de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 29/41).

3. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda (fs. 49/55). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias salariales surgidas en el sueldo anual complementario como consecuencia de su pago como no remunerativos.

4. El demandado apeló y fundó sus agravios (fs. 62/72 vuelta), los que fueron contestados por la actora (fs. 73/74 vuelta). La Sala II declaró desierto el recurso (fs. 76/78 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 79/87 vuelta.

Contestado el recurso por la actora (fs. 88/91) La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 93/95 vuelta).

6. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitirla, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Sala II y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por medio de otra sala, se expida sobre el recurso de apelación (fs. 107/108 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra

Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron la existencia de un exceso ritual que frustre la

garantía de la defensa en juicio o de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos

236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[221]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[222] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[223].

---

221 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

222 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, págs. 41 y 42.

223 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, detalló por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PADULA, SILVANA VANESA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17607/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 129/133 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Silvana Vanesa Padula, Raúl Alberto Blanco, Ema Herminia Blanco, Graciela Sandra De Pace, Gabriela Alejandra Iavarone y Julieta Andrea Moya —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos

salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 8/25).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 26/35) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 37/45 vuelta).

En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado consideró que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, en consecuencia, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron los actores y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 46/50 y fs. 51/58 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, los accionantes contestaron la expresión de agravios del Gobierno (fs. 59/73 vuelta) y este último, por su parte, guardó silencio (cf. fs. 76 vuelta).

A su turno, la Sala I hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora y declaró desierto parcialmente el recurso del demandado —lo rechazó en lo que respecta al agravio relativo a la imposición de costas— (fs. 75/82 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 139/154). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 96/111 vuelta), la Sala I lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 113/115 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 157/158 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402, no obstante no puede prosperar, en tanto la demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un caso constitucional que a este Tribunal corresponda ahora resolver.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de

apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia que había declarado el carácter remunerativo de aquellos adicionales al sueldo discutidos en autos y por los que había prosperado la demanda, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113 inc. 3º de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (CSJN *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de esa jerarquía. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las ga-

rantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[224]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[225] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que

224 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

225 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[226].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

226 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "G., E. A. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ G., E. A. C/ GCBA S/ REVISIÓN DE CESANTÍAS O EXONERACIONES DE EMP. PÚBL."

Expte. SACAyT n° 15731/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO – CESANTÍA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. G. E. A. acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/52).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo — luego reencauzada como recurso de revisión, en los términos del artículo 464 del CCAyT (ver fs. 46 y fs. 50, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario)— interpuesta por G. E. A. contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA). En ella solicitó que se dejase sin efecto la resolución nº 459/ SGyCC/02 que dispuso su cesantía como agente del Departamento Inspecciones Nocturnas de la Dirección de Actividades Especiales de la ex Dirección General de la Policía Municipal, por la transgresión de las obligaciones establecidas en los incisos c), e) y f) del artículo 10 de la ley nº 471 (vigente al momento de la sanción objeto de autos), “y por aplicación de los Arts. 48 inc. e), sin perjuicio de su agravamiento por aplicación de los Arts. 49 inc. b) y Art. 53 de la misma normativa” (fs. 232/234 de las copias certificadas del expediente administrativo nº 107939/98).

En el marco de la acción iniciada a fs. 1/6 vuelta, requirió cautelarmente que se lo repusiera inmediatamente en el puesto de trabajo hasta que se resolviese sobre la validez del acto administrativo impugnado, dado que le resultaba imposible afrontar económicamente —si no era a través de su obra social (OSBA)— los medicamentos para el tratamiento de la enfermedad (HIV) que había contraído estando detenido en la Unidad de Villa Devoto (fs. 5, 6/6 vuelta). Esta medida fue admitida (fs. 15/16 vuelta). Con motivo de ello, el GCBA dictó la resolución nº 1670/SHyF/05 mediante la cual resolvió suspender los efectos de la resolución nº 459/SGyCC/02 (fs. 128/129).

3. Contestado el traslado del recurso, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 164/167 vuelta).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso intentado por el actor, con costas (fs. 268/276).

4. Disconforme con lo decidido, el actor planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 282/287 vuelta).

Contestado el traslado pertinente por el GCBA (fs. 295/298), la Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado del actor por ausencia de caso constitucional y de arbitrariedad (fs. 302/304). Agregó que lo manifestado a fs. 287/287 vuelta (pedido de que se lo mantuviera en la obra social) por la parte recurrente excedía el marco de la presente resolución, por lo que devenía inoficioso su tratamiento en esa instancia (ver considerando VII de la sentencia de fs. 295/298).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 59/62 de esta queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La recurrente no ha mostrado la índole constitucional o federal de sus agravios.

2. Objeta que: i) a pesar de que su parte fue sobreseída en la causa penal, la alzada abrigaría dudas respecto de su inocencia, y habría rechazado su recurso de revisión sobre la base de tales dudas, en violación artículo 18 de la Constitución Nacional; ii) la sentencia se basó en una prueba que nunca había sido llevada a cabo "como prueba fehaciente y demostrada de que la voz que aparece en los teléfonos interdictos por el Sr. Juez me pertenece" (fs. 285); y iii) no existía prueba documental, de testigos, informativa o de otra índole que indicase que su parte había realizado esas llamadas o había mantenido "esos contactos o reuniones con los dueños o regentes del local de San Pedrito" (fs. 286 vuelta).

3. Con respecto al primer agravio, la recurrente no muestra que exista una determinación fáctica hecha por el juez penal que entre en contradicción con aquella determinada en sede administrativa. Los restantes agravios de la recurrente, a su mejor luz, discurren sobre la valoración de la prueba del *a quo*, cuestión que —en ausencia de arbitrariedad, que la recurrente no muestra— es ajena a la vía intentada.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402), pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente del auto denegatorio.

2. El recurrente en su queja, no rebate el fundamento de la Cámara que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de caso constitucional. En efecto, se explicó que "los agravios alegados (…) remiten exclusivamente a analizar normativa infraconstitucional (…) y la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, sin incluir razones de índole constitucional…" (fs. 34 y vuelta). Por último, el *a quo* rechazó el supuesto de arbitrariedad de sentencia.

3. En su recurso directo, el actor sólo se limita a reiterar cuestiones que fueron planteadas en su recurso de inconstitucionalidad y resueltas o contestadas, oportunamente, por la alzada. En el punto 3 de la queja, sólo se advierte un desacuerdo con el modo en que la Sala resolvió la cuestión ligada a la causa penal. Esta circunstancia no es suficiente como para configurar una crítica al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. En este punto, el recurrente no se hizo cargo de los puntuales señalamientos que hiciera la Cámara para disponer de aquel rechazo.

Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re:* "Fantuzzi", expte. nº 865, sentencia del 9/04/01).

4. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja articulado por la parte actora no logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues no demuestra la existencia de un genuino caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria.

2. En efecto, la decisión adoptada por la Cámara de Apelaciones, y cuya revisión aquí se pretende, rechazó el recurso presentado —en los términos del artículo 464 del CCAyT— contra la resolución 459/SGyCC/02 que dispuso la cesantía del G. E. A.

Para así decidir la alzada consideró que: i) la medida expulsiva adoptada por la Administración no había tenido como único fundamento el procesamiento del actor en la causa penal, sino que se había sustentado en una serie de hechos y conductas que para aquélla habían importado graves faltas administrativas: se le había imputado también haber recibido dinero y/o dádiva por parte de los dueños o encargados del local "Sheik" a cambio de anoticiarles la realización del procedimiento llevado a cabo el 18 de diciembre de 1998; ii) la resolución nº 459/SGyCC/02 se había dictado sobre la base del auto de procesamiento penal el que, a su vez, había tenido en cuenta la prueba rendida en la causa penal, por lo que el actor debió dirigir la ofrecida por su parte a rebatir el incumplimiento de las obligaciones que justificaban la sanción; iii) el sobreseimiento definitivo por prescripción decidido en sede penal no configuraba un obstáculo para la determinación de la responsabilidad disciplinaria del agente; además, lo allí decidido se refería a la prescripción de la acción penal, sin que el juez interviniente en ese proceso se hubiera expedido con relación a la materialidad de los hechos allí investigados; iv) las constancias probatorias producidas por el actor en las presentes actuaciones resultaban insuficientes para desvirtuar la sanción disciplinaria impugnada; v) no obraba en autos copia completa de la causa penal a fin de efectuar un examen integral de las probanzas allí colectadas y, producto de la carencia mencionada —al margen de que el actor no había cuestionado la clausura del período probatorio— nunca hubiese resultado materialmente posible la producción del peritaje pretendido por él; vi) los testimonios brindados en el expediente administrativo se encontraban orientados, tal como se había indicado en el acto administrativo impugnado, a demostrar el concepto que G. E. A. tenía en su ámbito laboral y, también, su nivel de vida, pero resultaban insuficientes para demostrar que el agente no había incurrido en las faltas administrativas que se le habían imputado; vii) los

elementos probatorios rendidos en la causa no lograban desacreditar lo decidido en el resolución nº 459/SGyCC/02 respecto a que la conducta del agente configuraba una falta administrativa grave que habilitaba la sanción de cesantía; y viii) el modo en que se decidía tornaba irrelevante abordar los planteos del actor referidos a que no tendría asignada la zona en la que se encontraba el local "Sheik" y que desconocía a los encargados y/o dueños de ese comercio.

En resumidas cuentas, a criterio de la alzada, el recurrente no había logrado demostrar la ilegitimidad de la resolución cuestionada.

3. Ahora bien, las objeciones que la parte recurrente dirige contra lo resuelto se centraron en que: i) a pesar de haber sido sobreseído en la causa penal, la alzada entendía que su parte no era del todo inocente, lo cual resultaba violatorio del artículo 18 de la Constitución Nacional; ii) la sentencia se había basado en una prueba que nunca había sido llevada a cabo "como prueba fehaciente y demostrada de que la voz que aparece en los teléfonos interdictos por el Sr. Juez me pertenece" (fs. 285); y iii) no existía prueba documental, de testigos, informativa o de otra índole que indicase que su parte había realizado esas llamadas o había mantenido "esos contactos o reuniones con los dueños o regentes del local de San Pedrito" (fs. 286 vuelta).

La revisión que G. E. A. pretende que efectúe este Tribunal gira, indefectiblemente, en torno de la ponderación realizada por la alzada de los hechos, la prueba agregada a la causa y el alcance asignado a normas de carácter infraconstitucional. Y sabido es que estos aspectos resultan —como principio— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. A lo antes apuntado, se suma que las críticas que formula el actor —que, por otra parte, son reiteración de las vertidas en el recurso de inconstitucionalidad de fs. 282/287 vuelta— no demuestran seria y fundadamente que los razonamientos que realizó la Cámara de Apelaciones sobre los aspectos mencionados —que, como se dijo, por regla le resultan privativos— constituyan un desacierto extremo que impida a la sentencia objetada adquirir validez jurisdiccional.

En efecto, G. E. A. no logra desbaratar las premisas que sustentaron el pronunciamiento que ataca relativas a que el sobreseimiento dictado en sede penal no obstaba a que se le aplicara la medida segregativa cuestionada, más aún frente a lo dispuesto por el artículo 53 de la ley nº 471 (vigente al momento de los hechos), cuya constitucionalidad no fue cuestionada; que las pruebas aportadas por el actor resultaban insuficientes para acreditar la ilegitimidad del acto administrativo impugnado y que nunca hubiese sido posible la producción del peritaje pretendido;

Interesa recordar, aquí, que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por finalidad abrir una nueva instancia ordinaria donde puedan discutirse cuestiones de hecho y prueba, ni la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que sólo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (cf. doctri-

na de la CSJN, *Fallos*: 323:3139, entre muchos otros). En este sentido, el Tribunal también ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [cf. este Tribunal, *in re* "*Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad*", expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en *Constitución y Justicia*, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. I, ps. 282 y ss., entre otros].

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja intentada por el Sr. G. E. A..

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por G. E. A.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RUSSMANN, MARTA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 16229/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE COPIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso queja por recurso de inconstitucionalidad denegado ante el Tribunal (fs. 77/81).

2. A fs. 83 vuelta punto 2, se requirió al recurrente que acompañase copia de determinadas piezas procesales a fin de dotar de autosuficiencia a su recurso directo.

El GCBA cumplió parcialmente con lo peticionado y solicitó la prórroga prevista a fs. 83 vuelta punto 3 (fs. 200). Este tribunal mediante providencia de fs. 204 denegó la solicitud cursada y ordenó el desglose de las copias acompañadas en atención a la denegatoria del pedido de prórroga, y a que el plazo para presentarlas había fenecido.

3. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 207/208 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 83 vuelta punto 2 se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley n° 402, que acompañara en el plazo de cinco (5) días copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la sentencia de primera instancia; b) la sentencia que resuelve el recurso de apelación y su notificación; c) la foja del recurso de inconstitucionalidad en el que figure el cargo con la fecha y hora de su interposición; y d) las actas 48/10, 52/11, 54/11, 66/12, 65/13, 69/14 y 72/15.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 83 vuelta —el 29/03/2019 (fs. 85 vuelta)—, el impugnante no cumplió enteramente con lo peticionado (ver desglose ordenado a fs. 204). Ello impide verificar si su recurso de inconstitucionalidad que la queja pretende sostener fue presentado dentro del plazo de ley, y conocer los planteos que pretendió traer a consideración del Tribunal.

La omisión del recurrente sella la suerte adversa de su presentación porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que ambas presentaciones fueron oportunas, ya que el plazo previsto al efecto es perentorio (arts. 27 y 32 de la ley nº 402, 21 y 22 de la ley n° 2145 y art. 137 del CCAT).

En el caso, al no haber acompañado la totalidad de las copias exigidas para certificar que su actividad impugnativa fue diligente y oportuna, la queja no puede prosperar (conforme en igual sentido TSJ en: “Transportes Colegiales S.A.C.I. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Transporte ‘Colegiales’ S.A.C.I. s/ ej. fisc. – ingresos brutos”, expte. nº 9711/13, sentencia del 26 de marzo 14,

"Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012, y conforme el voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz en "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)", expte. nº 14634/17, sentencia de fecha 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SEIDENSTEIN, MARÍA ELENA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17232/19 - 01-07-2020

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 62/66 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Elena Seidenstein —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que pudiesen otorgarse en las mismas condiciones por acuerdos paritarios futuros. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 2/11 vuelta y fs. 71/74 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 15/21) y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 23/30). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Rechazó, en cambio, la pretensión de la parte actora respecto que se reconozca el carácter remunerativo de todas las sumas que pudieran otorgarse por acuerdos paritarios futuros. Por último, declaró la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos que allí mencionó, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra lo decidido, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios (fs. 31/31 vuelta y 33/38). Corrido el pertinente traslado, la parte actora lo contestó a fs. 75/76 vuelta.

A su turno, la Sala III rechazó el recurso del demandado (fs. 40/42).

5. Disconforme, el GCBA planteó el recurso de inconstitucionalidad fs. 43/58 vuelta, cuyo traslado fue contestado por el actor (fs. 77/80).

La Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 60/61 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 83/85).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 60 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de

queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re*: "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019).[227]

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

227 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SALDANERI, ANALÍA VERÓNICA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17440/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 127/131 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Analía Verónica Saldaneri, Nancy Gabriela Barrionuevo, Sabrina Carmen Buscaglia, Sonia Milena Corbalán, Osvaldo Martín D'Antuono, Sandra Fabiana González, Luciana Elizabeth González Short, Luciana Belén Martella y Natalia Yannelli —en su carácter de agentes de la Administración General de Ingresos Públicos (AGIP)— interpusieron contra GCBA con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del Fondo Estímulo (aprobado por la ordenanza 44.407 y normas complementarias) y otros suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Asimismo, los actores reclamaron el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (fs. 4/21 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 139/147 vuelta) y el Juzgado de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 28/47).

3. Contra lo decidido, ambas partes interpusieron recurso de apelación (fs. 48/53 vuelta la parte actora y fs. 54/62 la demandada).

A su turno, la Sala I admitió parcialmente el recurso de apelación del GCBA (respecto del suplemento otorgado mediante el acta paritaria n° 7/16, sobre el cual había prosperado sólo la demanda del coactor D'Antuono), y lo declaró desierto en todo lo demás; asimismo, hizo lugar parcialmente al recurso de la actora (respecto del año a partir del cual debían abonarse a los actores las diferencias salariales y del carácter remunerativo del adicional dispuesto por el acta paritaria 19/14), y lo rechazó en lo restante (fs. 79/88 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad, en el cual criticó la sentencia en tanto declaró desierto su recurso, sin mencionar específicamente agravios contra los fundamentos por los cuales prosperó el recurso de la parte actora (fs. 89/102 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue conferido (fs. 103/116).

La Sala I lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por considerar que lo resuelto no reviste la condición de definitivo. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 118/120). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 150/151 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Consideraron asimismo que lo resuelto no reviste la condición de definitivo. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso

constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*,

expte. 17.191, 21/10/2019)[228]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[229] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[230].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el

228 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

229 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

230 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ S.G.W C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT n° 17569/19 - 01-07-2020

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZO PERENTORIO

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/21 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por S. G. W. contra el GCBA por hallarse afectados sus derechos a la vivienda y a la salud. Solicitó, como medida cautelar, que se le asignase un acompañante terapéutico con urgencia y se le proveyesen medicamentos por Cobertura Porteña de Salud.

La jueza de primera instancia concedió la cautela requerida. Posteriormente, el GCBA solicitó la sustitución de la medida cautelar, solicitud que fue rechazada por la jueza de grado. Disconforme, el GCBA interpuso un recurso de apelación que fue rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (cf. fs. 7/8).

3. Contra la decisión de la Sala III, el GCBA planteó un recurso de inconstitucionalidad (7/12) que fue denegado por la Cámara, lo que motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 25/26 vuelta).

FUNDAMENTOS:

1. La queja interpuesta por el GCBA no fue deducida en tiempo oportuno (art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145), razón por la cual debe ser rechazada.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

a) el GCBA fue notificado de la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad —mediante cédula diligenciada en su domicilio constituido— el 16/10/2019 (ver diligencia de fs. 13) y b) interpuso su recurso de hecho ante este Tribunal el 21/10/2019 a las 11:01 horas (ver cargo de fs. 21 vuelta).

La presentación, entonces, resultó extemporánea: el plazo para efectuarla había vencido el 18/10/2019, sin perjuicio de que la parte recurrente hubiera podido deducirla dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 21/10/2019 (cf. art. 108 último párrafo del CCAT, aplicable supletoriamente en los términos del artículo 26 de la ley n° 2145 y art. 2 de la ley nº 402).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la resolución interlocutoria de la Sala III que denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (conforme "Bujman Adela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Bujman Adela c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)'", expte. nº 2498/03, sentencia del 18/12/2003; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'D' Urso, Hernán María c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)'", expte. nº 3007/04, sentencia del 12/8/2004; "Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales'", expte. nº 5141/07, sentencia del 13/7/2007; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ Píxel S.R.L. s/ ejecución fiscal – ing. Brutos convenio multilateral'", expte. nº 5352/07, sentencia del 12/9/2007; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Orígenes AFJP SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'", expte. nº 6038/08, sentencia del 20/11/2008; "Carrazco, Raúl Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Carrazco, Raúl Alberto c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. públ.'", expte. nº 6532/08, sentencia del 19/10/2009; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)'", expte. nº 7643/10, sentencia del 15/2/2011; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ 8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fiscal'", expte. nº 7575/10, sentencia del 13/4/2011; y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rocca de Hermida, Silvia Amalia c/ GCBA s/ otras demandas contra la aut. Administrativa", expte. nº 16002/18, sentencia del 3/7/2019; entre muchos otros).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INDAR TAX SA C/ GCBA Y OTROS S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 15575/18 - 01-07-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - IMPUGNACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS - SANCIONES ADMINISTRATIVAS - PRINCIPIO DE RAZONABILIDAD - PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD - CADUCIDAD DE LA LICENCIA DE TAXI**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 354/373 por el apoderado de Indar Tax SA (en adelante: IT) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 345/349) que revocó el fallo de grado que había hecho lugar a su demanda (fs. 290/293).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de impugnación de acto administrativo que IT promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) a fs. 1/18 vuelta. La parte actora cuestionó la sanción de caducidad de licencia de taxi que el Secretario de Infraestructura y Planeamiento le había impuesto por haberse constatado que el Sr. Carlos Alberto Godoy manejaba un auto afectado a una licencia de taxi de su titularidad sin estar habilitado al efecto ante la

Sociedad Argentina de Control Técnico Automotor SA (en adelante: SACTA), como lo exige la reglamentación del servicio.

En su demanda, IT destacó que —en ocasión de constatarse la infracción que había motivado la sanción impugnada— el Sr. Godoy circulaba con la tarjeta habilitante que emite SACTA, la que no estaba vencida al momento del hecho. Explicó que el referido chofer no estaba habilitado ante esa empresa pues lo había dado de baja por error. En este sentido, manifestó que había incurrido en "… un error administrativo (…) al presentar la baja [del Sr. Godoy] como 'chofer' y ello, en atención a la gran rotación permanente de empleados que genera el uso de los taxímetros…" (fs. 2 vuelta).

Sostuvo que no podía afirmarse que el referido conductor no hubiera estado habilitado, dado que contaba con una tarjeta de conductor y porque, si bien había sido dado de baja ante la autoridad de aplicación, aquello había obedecido a un error. Agregó que "… no podemos hablar de irregularidades o actitudes dolosas, ya que un error de 'baja' de un chofer, no puede ser asimilable a 'conductor no habilitado' o con 'habilitación vencida'" (fs. 3). También mantuvo que la Administración había debido indagar en el aspecto subjetivo de la sanción y denunció que la caducidad de la licencia era una sanción extremadamente grave.

En subsidio, planteó la inconstitucionalidad del art. 41 *bis* de la ordenanza n° 41.815 —en la que se había apoyado la resolución sancionatoria— por no prever sanciones menos gravosas que la caducidad de la licencia. Afirmó que: "En el caso de autos se advierte, precisamente, una total desproporción entre la finalidad de la norma, la esfera jurídica protegida y la motivación del acto" (fs. 8 vuelta).

3. La jueza de grado hizo lugar a la acción de impugnación. Explicó que la ordenanza n° 41.815 había sido derogada por la ley n° 3622 —que incorporó la regulación del servicio de taxis al Código de Tránsito y Transporte—. Y afirmó que la ley n° 3622 "… [carecía] de una disposición como la del art. 15 *bis* de la mentada ordenanza, dado que la sanción de caducidad [estaba] expresamente contemplada para los supuestos de prestación de servicios de taxi por un conductor no habilitado (…) o cuya habilitación se encuentre vencida (…) pero no para casos —como en el presente— en que el conductor fue dado de 'baja' por un error material atribuible a su empleador, máxime considerando que la licencia se encontraba vigente…" (fs. 291). Así, invocó "… los principios de retroactividad, ley penal más benigna, legalidad y tipicidad (tanto en materia penal como sancionatoria), que surgen del art. 9 de la 'Convención Americana sobre Derechos Humanos'…" —la que consideró aplicable sin más a la persona jurídica accionante— y revocó la sanción impugnada.

4. Apelada la decisión por el GCBA (fs. 316/318 vuelta) —y sustanciado el recurso (fs. 320/329)— la Cámara la revocó.

Los jueces *a quo* desecharon el criterio adoptado por la jueza de grado pues: "… tanto en el régimen dispuesto por la ordenanza N°41.815 como en el determinado a

través de la ley N°3.622, se dispuso que la sanción que le corresponde a quien prestase el servicio de taxi sin encontrarse debidamente habilitado, sería la caducidad de la licencia" (fs. 347). Además, interpretaron las normas reglamentarias del servicio y concluyeron que: "… el hecho de que la falta de habilitación del chofer se [debiera] al haber sido dado de baja por el titular de la licencia, y no por encontrarse vencida su tarjeta de conductor, no lo excluye de la sanción de caducidad impuesta por el legislador" (fs. 347 vuelta).

En atención al modo en que resolvieron, los jueces de Cámara aplicaron el instituto de la apelación adhesiva conforme la doctrina según la cual "… aquellas defensas o argumentos planteados oportuna y debidamente por el vencedor en primera instancia y que fueron rechazados o no considerados por el juez de primera instancia (…) —y de lo que no podía apelar por resultar vencedor en el litigio—, quedan, mediante el recurso concedido al vencido, implícitamente sometidas al conocimiento del tribunal de alzada, aun cuando tales argumentos o defensas no hayan sido reiterados por el vencedor en oportunidad de contestar la expresión de agravios" (fs. 349). Destacaron que IT había mantenido su planteo de inconstitucionalidad de la norma en la que se había fundado la sanción en todas las oportunidades pertinentes y, por ello, lo trataron. Resolvieron que la conducta sancionada había puesto en juego la posibilidad de control por parte de la autoridad y en consecuencia, la seguridad, el bien jurídico protegido —según los jueces *a quo*— por la norma tachada de inconstitucional. Concluyeron que la sanción resultaba proporcionada a tal afectación, por lo que descartaron la impugnación constitucional en el caso concreto.

5. Contra el fallo de la Cámara, IT interpuso un recurso de inconstitucionalidad. Centró su estrategia argumental en sostener que la sanción de caducidad de la licencia que le había sido impuesta era irrazonable por ser excesivamente gravosa, y que la norma que la disponía sin prever otras menos lesivas era —por esa omisión— inconstitucional. Además, denunció que se había afectado el principio de congruencia. Ello, porque la Cámara había tenido en cuenta la eficacia de la conducta sancionada para afectar el bien jurídico protegido por la norma sancionatoria, sin que tal extremo hubiera sido afirmado por su contraparte, quien se había limitado a constatar la falta de habilitación del chofer.

6. Sustanciado el recurso (fs. 383/391), la Cámara lo concedió en relación con "… la afectación del principio de congruencia, razonabilidad, proporcionalidad y el debido proceso en relación con la normativa aplicable…" (fs. 398 vuelta) y lo denegó en relación con la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de inconstitucionalidad (fs. 405/406).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión suscitada en autos es sustancialmente análoga a la que motivó el pronunciamiento del Tribunal *in re* "Indar Tax SA c/ GCBA y otros s/ impugnación de actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente n° 14279/17, sentencia del 27 de diciembre de 2017. En esa oportunidad, por los fundamentos expuestos por mi colega José Osvaldo Casás en su voto al que adherí —y al que ahora remito en honor a la brevedad— consideré que el recurso de inconstitucionalidad de la actora debía ser rechazado toda vez que los argumentos de su presentación resultaban insuficientes para conmover la sentencia impugnada, sin lograr demostrar con ellos la irrazonabilidad de la sanción aplicada conforme el art. 41 *bis* de la ordenanza 41.815. Las mismas razones conducen a rechazar el recurso de inconstitucionalidad concedido por el *a quo*.

Asimismo —y tal como lo señalara en el precedente citado *ut supra*—, cabe advertir que la recurrente ha omitido hacerse cargo de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que el voluntario sometimiento a un régimen jurídico, sin expresa reserva, determina la improcedencia de su impugnación ulterior con base constitucional (cfr. Fallos: 149:137; 170:12; 175:262; 184: 361; 202:284; 304:1180; 316:1802 y 322:523, entre otros).

Por lo expuesto, y de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Indar Tax SA debe ser rechazado. Costas al vencido.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. IT recurre la decisión que rechazó la demanda de impugnación que dirigió contra la resolución que había dispuesto la caducidad de una licencia de taxi de la que era titular.

Insiste en sostener que el art. 41 *bis* de la ordenanza n° 41.815 (texto cf. el art. 3 de la ley n° 787) en que se fundó el acto administrativo impugnado es inconstitucional por no prever frente a la conducta consistente en la prestación del servicio de taxi mediante un conductor no habilitado otra sanción que la caducidad de la licencia.

2. No viene cuestionado que la empresa recurrente se sujetó, s*in re*servas, al régimen de funcionamiento y control del servicio público de automóviles de alquiler, del que forma parte la norma cuestionada, al solicitar y aceptar la licencia cuya caducidad fue decretada por la resolución cuya impugnación motivó estas actuaciones.

En esas condiciones, el planteo de inconstitucionalidad resulta infundado en tanto la parte recurrente no se ha hecho cargo de la inveterada doctrina con arreglo a la cual "... el voluntario sometimiento a un régimen jurídico, s*in re*servas expresas, comporta un inequívoco acatamiento que determina la improcedencia de su impugnación ulterior, con base constitucional mediante el recurso extraordinario" (Fallos 325:1922, 310:2117 y 299:373, entre otros. Ver también, en igual sentido, *A Treatise on the Constitucional Limitation*, Thomas McIntyre Cooley, Boston: Little, Brown, and Company, 1868, pág. 181).

3. Por ello, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad de Indar Tax SA e imponerle las costas.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera Indar Tax S.A (en adelante, también "Indar Tax") cumple con las condiciones de admisibilidad formal previstas en la ley n° 402. Sin embargo, como se verá a continuación, debe ser rechazado.

2. Ante todo, conviene repasar los antecedentes de las presentes actuaciones.

Como surge de los "resulta", Indar Tax promovió acción de impugnación de acto administrativo contra el GCBA a fin de cuestionar la sanción de caducidad de licencia de taxi que le fuera impuesta por haberse constatado que el Sr. Carlos Godoy manejaba un auto afectado a una licencia de taxi de titularidad de la empresa sin estar habilitado al efecto ante la Sociedad Argentina de Control Técnico Automotor S.A. (SACTA), como lo exige la normativa aplicable.

Indar Tax explicó que el mencionado chofer no estaba habilitado ante SACTA porque lo había dado de baja por error, dada la gran rotación de choferes que suele darse en su flota de 70 vehículos. Planteó la inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 que disponía la caducidad de la licencia como consecuencia de la prestación del servicio de taxi mediante un conductor no habilitado por la autoridad de aplicación.

La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda y dejó sin efecto la sanción impugnada.

Apelada esa decisión por el GCBA, la Sala II la revocó. Los camaristas destacaron que tanto en el régimen de la ordenanza n° 41.815 como en el de la ley n° 3622, se estableció la sanción de caducidad de la licencia a quien preste el servicio de taxi sin encontrarse debidamente habilitado. Entendieron que la conducta sancionada había puesto en juego la posibilidad de control por parte de la autoridad de aplicación y, en consecuencia, el bien jurídico protegido por la norma tachada de inconstitucional (la seguridad en la prestación del servicio). Juzgaron que la sanción impuesta resultaba

proporcionada a esa afectación, por lo que rechazaron la impugnación constitucional intentada por Indar Tax.

Contra el fallo de la Cámara, Indar Tax dedujo recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido y que es traído ahora a conocimiento del Tribunal.

3. En primer lugar, Indar Tax aduce que la Cámara violó el principio de congruencia al evaluar si en el caso se había puesto en juego o no el bien jurídico tutelado en el artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 cuando ello no había sido alegado por el GCBA.

No le asiste razón a la recurrente. La Sala interviniente se limitó a examinar los hechos a la luz del marco normativo que regía la cuestión debatida. En este punto, el análisis respecto de la seguridad en la prestación del servicio no se presenta como ajeno a los términos de la controversia sino, por el contrario, un punto a evaluar a fin de dar tratamiento a la impugnación constitucional formulada por Indar Tax. De hecho, la propia actora, al plantear la inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la ordenanza n°41.15 en su demanda, señaló que “[e]n el caso de autos se advierte (…) una total desproporción entre la finalidad de la norma, la esfera jurídica protegida y la motivación del acto” (fs. 8 vuelta).

Por lo tanto, la crítica al fallo recurrido vinculada con la supuesta lesión del principio de congruencia no puede tener acogida favorable.

4. Por otra parte, la empresa insiste en su planteo de inconstitucionalidad de la norma en virtud de la cual se dispuso la caducidad de la licencia del taxi que manejaba el Sr. Godoy. Ello, por considerar que el artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 debió prever sanciones menos gravosas para supuestos como el que motivara estas actuaciones. A partir de tal premisa, Indar Tax sostiene la desproporcionalidad e irrazonabilidad de la sanción impuesta.

Es claro que Indar Tax SA no comparte la solución de la Cámara ni los fundamentos que sostienen la sentencia recurrida. Sin embargo, la discrepancia indicada carece de un respaldo argumental sólido que la vincule con la afectación de los derechos constitucionales que la impugnante entiende vulnerados. Es que en el recurso en examen no se explica adecuadamente ni se demuestra dónde radicaría en concreto la desproporcionalidad de la sanción que invoca la empresa para justificar, como pretende, la declaración de inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 —conf. modificación ley n° 787— a pesar de que los hechos del caso encuadran en la sanción prevista en la referida norma. En efecto, el servicio de taxi estaba siendo prestado por parte de un conductor no habilitado por la autoridad de aplicación y la caducidad de la licencia era la sanción prevista en el artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 para ese supuesto.

En otros términos, Indar Tax no consigue desvirtuar la configuración de la infracción tipificada en el artículo 41 bis de la ordenanza n° 41.815 y tampoco acredita que la aplicación de la sanción establecida en esa norma resulte en el caso irrazonable o desproporcionada. Estas circunstancias sellan la suerte adversa del agravio intentado.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad de Indar Tax S.A., con costas.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad de la actora fue interpuesto en tiempo, por parte legitimada, y esboza una cuestión constitucional en tanto sostiene que la sanción impuesta viola el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo 13 inciso 3 de la CCABA y la garantía de debido proceso.

2. El recurso fue concedido por la Cámara respecto a dos agravios: la violación al principio de congruencia y la alegación de inconstitucionalidad del artículo 41 bis de la Ordenanza 41.815 en virtud de su presunta falta de proporcionalidad, al no prever sanciones menos gravosas que la caducidad de la licencia para la falta verificada —conducción de un taxi por un chofer dado de baja previamente por el titular de la licencia (fs. 398).

3. En relación al agravio vinculado a la violación de principio de congruencia, comparto los argumentos brindados por la Dra. Ruiz en el punto 3 de su voto. En consecuencia, el planteo de la recurrente no puede prosperar.

4. La impugnación constitucional al artículo 41 bis de la Ordenanza 41.815 tampoco puede tener acogida favorable, ya que la recurrente no explica ni demuestra dónde radicaría la falta de proporcionalidad de la sanción prevista en la norma, y lo único que logra es demostrar su disconformidad con la decisión administrativa recurrida.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad de Indar Tax S.A. Costas a la vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art.62, primer párrafo, CCAyT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de inconstitucionalidad planteado por Indar Tax SA, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ACUÑA, MARÍA SOLEDAD S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ L. O. C. Y OTROS C/ GCBA S/ APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT n° 15596/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si la recurrente no ha rebatido el fundamento por el cual la alzada denegó el recurso de inconstitucionalidad —su caducidad por el transcurso de los plazos previstos por la ley adjetiva para que operase dicho instituto entre la última actividad impulsora del proceso y el acuse de caducidad planteado—, limitándose a reiterar los agravios que expusiera en este último recurso y omitiendo realizar crítica alguna al fallo denegatorio. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde rechazar por infundado el recurso de queja, toda vez que la parte recurrente pretende la revisión de una declaración de caducidad respecto del recurso de inconstitucionalidad oportunamente interpuesto, sin ofrecer argumentos que estén enderezados a cuestionar la declaración de caducidad. Ello constituye un valladar insalvable para la revisión pretendida. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. La queja debe ser rechazada toda vez que omite expresar argumento alguno contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, haciendo caso omiso sobre el planteo de caducidad. En esta inteligencia, resulta aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados, sin que la presentación de la recurrente logre satisfacer la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 (conforme texto consolidado por ley nº 6017). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la licenciada María Soledad Acuña (fs. 72/84 vuelta).

2. En el caso, L.O.C. —por derecho propio y en representación de la niña a su cargo— promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fin de que se ordenase asignar a su hija la vacante solicitada para el ingreso al Jardín Maternal nº 7 DE 10, bajo la modalidad de jornada extendida, o bien se le otorgase una vacante en alguno de los establecimientos alternativos seleccionados al momento de la preinscripción (cf. fs. 2).

Asimismo, solicitó el dictado de una medida cautelar a efectos de que se otorgase a su hija una vacante en el nivel inicial en el referido jardín, bajo la modalidad de jornada extendida, y que en caso de que ello no fuese posible el GCBA asumiese los costos de un instituto privado, hasta tanto se generase alguna vacante en algún establecimiento educativo público (cf. fs. 2 vuelta). El juez de primera instancia concedió la medida cautelar requerida (fs. 10/15 vuelta).

3. Posteriormente, la parte actora denunció el incumplimiento de la manda cautelar dictada y el juez de grado intimó al GCBA a cumplirla en un plazo determinado bajo el apercibimiento de aplicar astreintes en cabeza de la Ministra de Educación, licenciada María Soledad Acuña, por la suma de mil pesos ($1000) por cada día de retardo (fs. 9).

Contra esa resolución, la licenciada Acuña interpuso recurso de reposición, el que fue rechazado *in limine* (fs. 32/35). En ese mismo pronunciamiento, el juez de primera instancia resolvió, en atención al vencimiento del plazo establecido para cumplir con la medida cautelar, hacer efectivo el apercibimiento impuesto e imponer a la Ministra de Educación, en carácter personal, la referida suma diaria en concepto de astreintes.

4. La Ministra de Educación apeló la decisión y fundó sus agravios (fs. 37/45 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 88/89).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 47/48).

Los magistrados entendieron que cabía confirmar la resolución de grado en tanto las constancias de la causa corroboraban el reiterado incumplimiento de la medida

cautelar por parte del GCBA —en cabeza de su responsable, la Ministra de Educación—y que a la fecha de la sentencia no se había presentado una propuesta que se adecuase a las condiciones allí dispuestas. También desestimaron el agravio referido al monto de la sanción ya que no se había aportado ningún elemento de juicio que permitiese considerar que la suma en concepto de sanción fuese irrazonable o desproporcionada (fs. 47 vuelta/48).

5. Contra ese pronunciamiento, la Ministra de Educación interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 49/61).

La parte actora acusó la caducidad del recurso extraordinario local (fs. 90/91 vuelta). Fundó su petición en que se había cumplido el plazo de inactividad procesal regulado en el art. 23 de la ley nº 2145. Ello, en virtud de que, desde la fecha en que la Cámara ordenó a la recurrente conferir el traslado del recurso en cuestión, había transcurrido el plazo de treinta días establecido en dicha norma. La Ministra de Educación y el GCBA contestaron el traslado del acuse de caducidad (fs. 98/103 vuelta y fs. 93/97 vuelta, respectivamente)

6. La Sala II, por mayoría, resolvió denegar el recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/71 vuelta). Para así decidir, los jueces que integraron la mayoría señalaron que entre la última actividad impulsora del proceso y el acuse de caducidad planteado por la actora habían transcurrido los plazos procesales previstos en la ley adjetiva aplicable. Dicha decisión dio lugar a la queja indicada en el primer apartado de este relato.

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar consideró que no correspondía expedirse en tanto la cuestión debatida era la aplicación de astreintes a la funcionaria recurrente; y el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 112/112 vuelta y fs. 114/116 vuelta, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. El recurso de queja deducido por la recurrente ha sido interpuesto en legal tiempo y forma (art. 32, ley nº 402). Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad en razón de que éste había caducado. Los jueces señalaron que desde la última actividad impulsora del proceso y el acuse de caducidad planteado por la actora habían transcurrido los plazos previstos por la ley adjetiva para que operase dicho instituto.

3. La funcionaria recurrente no ha dedicado una sola línea en su queja a rebatir el motivo en que se sustentó la Sala II para denegar su recurso de inconstitucionalidad, limitándose a reiterar los agravios que expusiera en este último recurso —dirigidos a cuestionar la sentencia que rechazó su apelación y que confirmó la resolución de

grado que aplicó astreintes por incumplimiento de la manda cautelar—. Al proceder de esta manera, no realiza crítica alguna al mencionado fallo denegatorio.

En efecto, los jueces de la Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad en razón de que, tal como se dijo, éste había caducado. Más allá del acierto o error de lo decidido en cuanto a que no se declaró caduco el recurso sino que se lo denegó sin haberse realizado juicio de admisibilidad alguno, lo cierto es que la recurrente no despliega ningún argumento para rebatir el fundamento esgrimido por la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad, esto es, que el impulso del proceso estaba en cabeza de la Ministra de Educación —confeccionar la cédula para el traslado del recurso— y que, de acuerdo con el acuse de caducidad efectuado por la parte actora, había transcurrido el plazo previsto en la ley adjetiva para configurarse la caducidad de instancia.

Así, los agravios —tal como han sido planteados— no satisfacen la carga de realizar una crítica concreta y fundada de las razones por las cuales la Cámara decidió no conceder el recurso de inconstitucionalidad (*in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000”, expte. nº 865/01, sentencia del 9/4/2001, “INGYTEC SRL s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ INGYTEC SRL s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”, expte. nº 10217/13, sentencia del 22/10/2014, y “Thermomec S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Thermomec S.A. s/ Ej. Fisc. – Ing. Brutos convenio multilateral”, expte. nº 11071/14, sentencia del 4/3/2015).

4. Por lo tanto, corresponde rechazar la queja interpuesta por la licenciada María Soledad Acuña.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Más allá de cierta oscuridad en el dispositivo adoptado por mayoría por la Cámara, lo cierto es que la parte recurrente viene pretendiendo la revisión de una declaración de caducidad respecto del recurso de inconstitucionalidad oportunamente interpuesto. Sin embargo, los argumentos de la recurrente están enderezados a cuestionar las astreintes en sí, y no la declaración de caducidad sobre cuya base la Cámara rechazó el recurso, que constituye un valladar insalvable para la revisión pretendida. En tales condiciones, no cabe sino rechazar el recurso por infundado.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Coincido con los Sres. Jueces preopinantes en que la queja del GCBA deberá ser rechazada toda vez que omite expresar argumento alguno contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad de fs. 70/71 vuelta. La recurrente se ha limitado a insistir con los agravios dirigidos a cuestionar la decisión que hizo efectivo el apercibimiento de astreintes haciendo caso omiso sobre el planteo de caducidad.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—, sin que la presentación de la recurrente logre satisfacer la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 (conforme texto consolidado por Ley Nº 6.017).

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por María Soledad Acuña.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "IMPULSO DE SAN LUIS SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IMPULSO DE SAN LUIS SA C/ AGIP S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 15718/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAM4ENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - PRESCRIPCIÓN TRIBUTARIA - EXENCIONES TRIBUTARIAS - COSTAS**

SUMARIOS:

1. Si las instancias anteriores han valorado los argumentos de la actora y han tenido por incumplido el requisito formal de la solicitud de exención del impuesto sobre los ingresos brutos, a partir de las constancias de hecho y prueba obrantes en la causa y de una interpretación de la normativa infraconstitucional aplicable, corresponde rechazar la queja toda vez que la recurrente no ha arrimado nuevos argumentos

conducentes a sostener la existencia de un genuino caso constitucional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la queja porque aunque la parte recurrente invoque haber recibido distinto tratamiento fiscal con relación al impuesto sobre los ingresos brutos por producir fuera de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los jueces de mérito entendieron que la distinción obedecía a la carencia de una certificación administrativa. En estos términos, no existe relación directa entre lo decidido y las cláusulas constitucionales que la parte recurrente entiende conculcadas (arts. 16 y 75 inc. 13 de la CN). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe. Voto concordante del juez Santiago Otamendi).

3. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad toda vez que los planteos relacionados con la invocada exención en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos fueron tratados en las instancias anteriores, en las que se tuvo por incumplido el requisito formal de solicitud de exención. Así, los agravios vinculados con el referido tópico remiten a la interpretación de normas infraconstitucionales y al análisis de los hechos y la prueba obrante en la causa, que no se presenta como irrazonable y no consiguen, pues, articular un caso constitucional. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Pese a ser formalmente admisible la queja, no puede prosperar el recurso de Inconstitucionalidad con relación a la prescripción de algunos períodos. Los argumentos brindados por el recurrente no consiguen desvirtuar el criterio expuesto por el Tribunal en los autos “Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otrasdemandas contra la Aut. Administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 11148, sentencia del 23/10/2015 y en “B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ ej. fisc. – Ing. Brutos convenio multilateral”, expte. n° 11427, sentencia del 14/09/2016. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Cualquiera sea el acierto o error de la posición de las instancias de mérito sobre la inconstitucionalidad del distinto tratamiento tributario de la actividad industrial realizada por los contribuyentes a partir de la ubicación, dentro o fuera de la Ciudad de Buenos Aires, de sus fábricas, a la luz de distintos artículos de la Constitución Nacional, particularmente, el 16 (igualdad) y el 75 inciso 13 (cláusula comercial), aquella no fue impugnada concretamente por la recurrente en su recurso de inconstitucionalidad ni podría, por lo tanto, ser modificada por lo que este Tribunal decidiera sobre la cuestión propuesta. (Del voto en disidencia parcial del juez Santiago Otamendi).

6. En cuanto al agravio referido a la prescripción de algunos de los anticipos corresponde hacer lugar a la queja de la recurrente porque plantea un caso constitucional referido a la incidencia del artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional

sobre la autonomía del derecho público local para regular el instituto. Sin embargo, corresponde rechazar su recurso de inconstitucionalidad por los fundamentos brindados por este Tribunal *in re* "Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otras demandas contra la Aut. Administrativa s/ s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 11.148/14, sentencia del 23/10/2015). (Del voto en disidencia parcial del juez Santiago Otamendi).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por Impulso de San Luis SA (en adelante: la parte actora) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/70).

2. La parte actora promovió demanda contencioso administrativa contra la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, con el fin de impugnar la resolución n° 161-AGIP-2010, que desestimó el recurso jerárquico interpuesto contra las resoluciones que habían rechazado los de reconsideración y, por tanto, confirmado las determinaciones de oficio sobre base presunta y de carácter parcial de la obligación tributaria del impuesto sobre los ingresos brutos, por los períodos fiscales 2003 (anticipos 5 a 11 y 12) a 2008 (anticipo 4), más intereses; y la multa impuesta por considerarla incursa en la figura de omisión fiscal.

Relató que es una empresa dedicada a la actividad industrial, que contaba con una unidad productiva, domicilio fiscal y sede de administración efectiva en la Provincia de San Luis, bajo un régimen de promoción industrial. Explicó que como necesitaba un depósito a efectos de colocar materia prima adquirida a proveedores de la Provincia de Buenos Aires, utilizó un inmueble ubicado en la Ciudad de Buenos Aires, de propiedad de una firma inversora. Manifestó que al llevarse a cabo una inspección para verificar el cumplimiento de sus obligaciones respecto del referido tributo en ese depósito, el fisco de la Ciudad le requirió documentación que, a su entender, debía permanecer en su domicilio fiscal en San Luis. Señaló que, en el marco de dos procedimientos de determinación de oficio, el ente fiscal local concluyó que un coeficiente declarado por la empresa respecto de determinadas posiciones mensuales correspondientes al año 2005 resultaba aplicable a la totalidad de los períodos por los cuales se practicaba la determinación, sin que el fisco acreditara que durante los períodos fiscales 2003 y 2004 la empresa hubiese obtenido en jurisdicción de la Ciudad algún tipo de establecimiento en el que desarrollase actividad industrial por la que debieran asignarse ingresos. Planteó la prescripción de los anticipos correspondientes a los

meses de mayo 2003 a marzo 2004 y sostuvo la inconstitucionalidad de las normas locales que regulaban la materia, por cuanto debían aplicarse las disposiciones del Código Civil. Indicó que, de acuerdo al Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, la actividad industrial que desarrollaba no debía estar alcanzada por el citado tributo; y que la normativa local, en cuanto exigía que el contribuyente desarrollara su actividad en establecimientos ubicados en la Ciudad para gozar de una exención u obtener el beneficio de alícuota cero, resultaba violatoria de ese Pacto y del art. 75, inc. 13 de la CN, al configurarse un caso de discriminación ilegítima. Sostuvo que no debió aplicársele la alícuota del tres por ciento (3%), sino la del uno y medio por ciento (1,5%), por tratarse de una actividad productiva; y que los intereses y la multa eran improcedentes.

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 123/162 vuelta), que solicitó su rechazo, el juez de primera instancia le hizo lugar parcialmente (fs. 36/49). En consecuencia, declaró la nulidad de la resolución n° 161-AGIP-2010, en cuanto impuso a la empresa una sanción equivalente al ciento por ciento (100%) del impuesto omitido por los períodos fiscales 5 a 11 de 2003 —por revestir el carácter de post concursales—; y la confirmó respecto de la determinación de oficio sobre base presunta de carácter parcial por los períodos 5 a 12 de 2003, 1 a 12 de 2004 al 2007 y 1 a 4 de 2008.

3. La accionante apeló esa decisión y expresó sus agravios (fs. 163/176). Contestado el traslado por el GCBA (fs. 177/209), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró parcialmente desierto el recurso de apelación — respecto del agravio referido a la nulidad de la resolución n° 161-AGIP-2010— y lo rechazó con relación a los demás agravios (fs. 31/34 vuelta).

4. Disconforme, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 210/234 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la parte demandada (fs. 235/261 vuelta), la Sala II denegó el recurso (fs. 2/4) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja deducida por la accionante (fs. 267/269 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja de la parte actora ha sido interpuesta en legal tiempo y forma —art. 32 de la ley 402—, sin embargo no puede prosperar, toda vez que no logra rebatir las razones dadas por la Sala II de la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, configurar un caso constitucional que a este Tribunal corresponda aquí resolver.

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario desestimó los planteos oportunamente formulados por la recurrente. Para así

decidir, los jueces, en primer término, rechazaron un planteo de prescripción sobre los períodos 2003 y 2004. Luego, concluyeron que la contribuyente no había logrado desvirtuar las consideraciones efectuadas por el juez de primera instancia, quien había señalado: (i) que los períodos respecto de los que entendía le correspondía la exención o el régimen de alícuota cero no operaban de pleno derecho, sino que debían haber sido solicitados en su oportunidad por la empresa, exigencia formal que no había sido cumplida —luego de ponderar que de la base de datos de la AFIP surgía que la contribuyente había consignado un domicilio alternativo en la Ciudad—; y (ii) que la inexistencia de ingresos atribuibles a esta jurisdicción también debió haber sido probada en oportunidad de suministrarse la documentación requerida por el fisco local, en lugar de limitarse a afirmar que la misma se encontraba a disposición en su domicilio fiscal en la provincia de San Luis.

En tal sentido, los jueces ponderaron la falta de colaboración en el procedimiento de fiscalización por parte de la empresa ante los distintos requerimientos realizados por el fisco en orden a obtener la documentación solicitada, y que, como consecuencia de ello, la determinación de oficio se efectuó sobre base presunta ante la falta de elementos que permitieran efectuarla sobre base cierta. Finalmente, los Camaristas impusieron las costas de esa instancia a la actora.

Las argumentaciones de la actora fueron valoradas y decididas en instancias anteriores a efectos de tener por incumplido el requisito formal de la solicitud de exención y al resolverse la oportunidad en que la empresa debió probar la inexistencia de ingresos atribuibles en jurisdicción de la Ciudad; ello a partir de las constancias de hecho y prueba obrantes en la causa y de una interpretación de la normativa infraconstitucional aplicable, cuyo discernimiento y aplicación, por vía de principio, corresponde a los jueces de la Sala II, sin que la recurrente haya arrimado nuevos argumentos conducentes a sostener la existencia de un genuino caso constitucional.

Por otra parte, los agravios referidos a la prescripción de los períodos 2003 y 2004 fueron oportunamente desechados por los magistrados de la causa con apoyo en los fundamentos vertidos por este Tribunal en el caso “Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otras demandas contra la Aut. Administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. 11148/14, sentencia del 23 de octubre de 2015. Sobre esta cuestión, la parte tampoco ha propuesto argumentaciones conducentes que logren conmover, en el caso, el criterio sostenido por la Sala II a partir del referido precedente.

Por último, cabe señalar que los planteos vinculados a la imposición de las costas tampoco habilitan *per se* la vía excepcional intentada, en tanto involucran cuestiones fácticas y procesales también correspondientes a los jueces de mérito —v. Fallos: 308:1076, 1917 y 311:1950, entre muchos otros—.

Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por Impulso de San Luis SA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja, pues la parte recurrente no muestra comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (Fallos 311:2478).

2. Más allá de las críticas generales al modo en que fue realizada la determinación de oficio, lo cierto es que la parte recurrente presenta sólo tres agravios dirigidos a cuestionar la sentencia de Cámara. A saber: **a)** afirma que el tribunal *a quo* desconoció que, por la actividad que desarrollaba la empresa, debió tenérsela por exenta del pago del ISIB durante el período 2003, y gravada a tasa cero durante los períodos restantes, ya que no podía ser óbice para ello la inexistencia de establecimiento industrial en la CABA, en virtud del principio de igualdad tributaria y de la cláusula de comercio; **b)** sostiene que la Cámara se equivocó al aplicar la normativa local para rechazar el planteo de prescripción de la acción para reclamar los períodos discutidos; y **c)** critica la imposición de costas.

3. En cuanto al agravio identificado como **a)**, la parte recurrente dedica su argumentación a controvertir la constitucionalidad de las normas que, a su entender, establecen alícuotas diferenciales para quienes tienen su establecimiento industrial en la CABA. En esta línea, sostiene que “si hay igualdad tributaria no puede sostenerse que exista diferencia de impuesto y alícuota, colocando en una situación más favorable a los contribuyentes que tienen su establecimiento en la Ciudad de Buenos Aires” (fs. 15 vuelta). Agrega que “la fijación de alícuotas diferenciales cuando se trata de una empresa ubicada fuera de la jurisdicción, equivale a crear un gravamen a la introducción del bien y/o servicio en la provincia y resulta constitutivo de una aduana interior”. Sobre la posibilidad de aplicar la exención, el tribunal *a quo* destacó lo dicho por el juez de grado en cuanto a que “resultaba totalmente inoficioso examinar la validez [de la exigencia legal que determinaba que la actividad industrial debía encontrarse radicada dentro del ámbito de la CABA exclusivamente] dado que en todos los períodos durante los cuales la actora entiende que rigió la exención, o bien el régimen de alícuota cero, dicho tratamiento no operaba de pleno derecho, sino que resultaba necesario solicitarlo a la Administración” (fs. 33). Luego, sostuvo que, en este punto, “los agravios de la parte actora quedaron circunscriptos únicamente a la exigencia del cumplimiento de determinados recaudos formales a los fines de gozar de la exención” (fs. 33 vuelta), para concluir que el contribuyente no había logrado desvirtuar los fundamentos del fallo en el que se tuvieron por incumplidos esos recaudos formales.

Resulta evidente, entonces, que aunque la parte recurrente invoque haber recibido distinto tratamiento fiscal por producir fuera de la CABA, los jueces de mérito entendieron que la distinción obedecía a la carencia de una certificación administrativa. En estos términos, no existe relación directa entre lo decidido y las cláusulas constitucionales que la parte recurrente entiende conculcadas (arts. 16 y 75 inc. 13 de la CN).

4. En cuanto a **b)**, la cuestión *sub judice* ha quedado resuelta por la doctrina sentada en autos "Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/GCBA s/otras demandas contra la Aut. Administrativa s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente N° 11148/14, sentencia del 23 de octubre de 2015, y más recientemente, en autos "B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/ B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ ej.fisc. - Ing.Brutos convenio multilateral", expte. 11.427/15, sentencia del 14 de septiembre de 2016 y "GCBA c/ Deutz Agco Motores SA s/ ejecución fiscal s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 13241/16, sentencia del 30 de noviembre del 2016. La parte recurrente no trae argumentos nuevos que justifiquen revisar la doctrina allí sentada.

5. En referencia a **c)**, la imposición de las costas originadas ante la Cámara, por aplicación del principio objetivo de la derrota, exhibe una motivación de hecho y de derecho procesal, cuya incompatibilidad con la CCBA o la CN la parte recurrente no muestra.

6. Por todo lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja de Impulso de San Luis S.A. fue interpuesta en tiempo y forma y contiene una crítica del auto denegatorio que habilita el análisis del recurso de inconstitucionalidad.

2. Pese a ser formalmente admisible, el recurso de inconstitucionalidad articulado por la empresa no puede prosperar.

2.1. La cuestión referida a la prescripción de los períodos 2003 y 2004 es, en lo pertinente, análoga a la que resolviera el Tribunal en los autos "Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otras demandas contra la Aut. Administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente n° 11148, sentencia del 23 de octubre de 2015 y en "B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ B. S. H. Electrodomésticos S.A. s/ ej. fisc. – Ing. Brutos convenio multilateral", expediente n° 11427, sentencia del 14 septiembre de 2016.

En el precedente mencionado en primer término —del que deberá agregarse copia por Secretaría como parte integrante de este pronunciamiento—compartí las razones que expusieron mis colegas en sus respectivos votos en torno a las facultades de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para reglar lo concerniente al plazo de prescripción de los tributos locales.

En consecuencia, los agravios ensayados en el recurso de inconstitucionalidad de Impulso de San Luis S.A. en torno a la prescripción de los períodos 2003 y 2004 no podrán tener acogida favorable, toda vez que no consiguen desvirtuar el criterio expuesto por el Tribunal en los decisorios arriba citados.

2.2. Por lo demás, tal como lo indican mis colegas preopinantes, los planteos relacionados con la invocada exención en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos ya fueron tratados en las instancias anteriores, en las que se tuvo por incumplido el requisito formal de solicitud de exención. En consecuencia, los agravios vinculados con el referido tópico remiten a la interpretación de normas infraconstitucionales y al análisis de los hechos y la prueba obrante en la causa, que no se presenta como irrazonable y no consiguen, pues, articular un caso constitucional.

2.3. Por fin, las críticas al fallo recurrido en punto a la imposición de costas tampoco logran demostrar la existencia de una cuestión constitucional que el Tribunal deba decidir. Se trata de una cuestión fáctica y procesal propia de los jueces de mérito, y la recurrente no acredita que la condena en costas dispuesta por la Sala II por aplicación del principio objetivo de la derrota hubiera en el caso lesionado precepto constitucional alguno.

3. Por lo expuesto, voto por admitir la queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad deducido por Impulso de San Luis S.A., con costas a la vencida.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Concuerdo con el juez Luis Francisco Lozano en que corresponde rechazar la queja de Impulso de San Luis S.A. en cuanto pretende sostener ante este Tribunal los agravios del recurso de fs. 5/29 vta. referidos a i) la inconstitucionalidad del distinto tratamiento tributario de la actividad industrial realizada por los contribuyentes a partir de la ubicación, dentro o fuera de la Ciudad de Buenos Aires, de sus fábricas, a la luz de distintos artículos de la Constitución Nacional, particularmente, el 16 (igualdad) y el 75 inciso 13 (cláusula comercial) y ii) la imposición de costas.

2. Como indica mi colega, la primera cuestión no tiene relación directa con lo decidido por las instancias de mérito en el caso.

El juez de grado (que no la trató dada la forma en que resolvió) consideró que para beneficiarse de la exención o del régimen de alícuota 0% para la actividad industrial establecidos en los Códigos Fiscales (t.o. 2003 a 2008) los contribuyentes debían solicitarlo al Fisco local (es decir, dichos beneficios no operaban *ipso iure*, más allá del lugar de ubicación de sus fábricas), lo que Impulso de San Luis S.A. no había hecho oportunamente. La sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario entendió que su recurso de apelación no había refutado este último argumento.

Cualquiera sea el acierto o error de la posición de las instancias de mérito sobre el punto, aquella no fue impugnada concretamente por la recurrente en su recurso de inconstitucionalidad ni podría, por lo tanto, ser modificada por lo que este Tribunal decidiera sobre la cuestión propuesta.

Por otra parte, la distribución de costas en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal, resulta ajena –en principio– a la instancia extraordinaria de este Estrado a través del recurso de inconstitucionalidad. Impulso de San Luis S.A. tampoco ha demostrado la arbitrariedad de la sentencia de la sala II sobre el tema.

3. En cuanto al agravio referido a la prescripción de los anticipos 05/2003 a 03/2004, coincido con la jueza Alicia E. C. Ruiz en que corresponde hacer lugar a la queja de la recurrente porque plantea un caso constitucional referido a la incidencia del artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional sobre la autonomía del derecho público local para regular el instituto.

Sin embargo, su recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión análoga a la considerada por este Tribunal *in re* "*Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otras demandas contra la Aut. Administrativa s/ s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 11.148/14, sentencia del 23 de octubre de 2015. Por ende, por los fundamentos desarrollados allí, que en lo sustancial comparto y a los que remito por razones de brevedad, cabe rechazarlo. Costas a la vencida (artículos 2º de la ley nº 402 y 62 del CCAyT).

Por todo lo expuesto, se hace lugar a la queja y se rechaza el recurso de inconstitucionalidad de Impulso de San Luis S.A. con la extensión indicada en el considerando 3º. Costas a la vencida (artículos 2º de la ley nº 402 y 62 del CCAyT). Reintégrese el depósito de fs. 72/72 vta.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

De conformidad con los fundamentos concordantes expuestos en los votos de mis colegas, Dres. Lozano, Weinberg y Ruiz, considero que corresponde rechazar la queja del accionante.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Impulso de San Luis SA.

*2. Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal el 23 de octubre de 2015, en los autos "Fornaguera Sempe, Sara Stella y otros c/ GCBA s/ otras demandas contra la Aut. Administrativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 11.148/14 como parte integrante del voto de la jueza Ruiz

*3. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "H. N. M. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ H. N. M. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA) Y SU ACUMULADO EXPTE. N°16131/18 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: H. N. M. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 16122/18 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - SUBSIDIO HABITACIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - MONTO DEL SUBSIDIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver los recursos de queja deducidos por H. N. M. , por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de sus recursos de inconstitucionalidad (fs. 1/9 y 70/79 vuelta, respectivamente).

2. En autos, H. N. M. , por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad —uno de los cuales cumplió la mayoría de edad con posterioridad—, promovió acción de amparo contra GCBA con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 14/31).

Contestada la demanda (fs. 85/96 vuelta), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y, en lo que aquí interesa destacar, condenó al GCBA a que continuara otorgando el subsidio previsto por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios, con el alcance establecido en el art. 8 de la ley nº 4036 (fs. 33/44).

3. Disconformes con lo decidido, se alzaron y fundaron sus agravios la parte actora (fs. 97/104), el GCBA (fs. 108/117 vuelta), y la Asesoría Tutelar (fs. 118/122).

Contestados los traslados, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, en lo que aquí importa destacar, rechazó el recurso interpuesto por el GCBA e hizo lugar parcialmente a los interpuestos por la actora y la Asesoría Tutelar y, en consecuencia, modificó la sentencia de grado (fs. 46/53 vuelta).

Los jueces acordaron un subsidio a la accionante y dispusieron que el modo de establecerlo debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 637/16 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036 tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto, debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 50 y vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que aquí interesa, el GCBA y la parte actora interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 54/66 vuelta y 149/174, respectivamente) los cuales fueron denegados por la Cámara (fs. 68/69 vuelta), lo que motivó las quejas referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar señaló que la resolución de la queja de la actora debía guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de los niños involucrados, garantizando la protección de su interés superior y que la queja interpuesta por el GCBA debía ser rechazada (fs. 179/182), mientras que el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de ambos recursos de hecho (fs. 184/187).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

I. Queja de la parte actora:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte actora.

II. Queja del GCBA:

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA tampoco resulta admisible.

2. A fs. 81 vuelta, punto 4, se requirió a la recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la ley 402, que acompañara —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la contestación de la demanda; b) el recurso de apelación interpuesto y su contestación; c) los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y la Asesoría y sus contestaciones y d) la foja del recurso de inconstitucionalidad en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 81 vuelta —el 13/02/2019 (v. cedula de fs. 84 y vuelta)—, el recurrente incumplió con lo requerido en el plazo allí dispuesto y omitió acompañar, entre otras piezas, la copia de la foja del recurso de inconstitucionalidad en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición. Ello impide verificar si dicho recurso fue interpuesto en plazo y priva a la presentación directa del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Debe recordarse, que está a cargo de la parte que plantea una queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste último fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo fijado al efecto es perentorio (art. 27 de la ley 402, art. 22 de la ley 2145 y art. 137 del CCAT). En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas en condiciones adecuadas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re:* “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires

S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; y "Ministerio Público - Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y Faltas nº 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ infr. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción - L 451", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 —y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Quejas de la parte actora y el GCBA:

Adherimos a la solución propuesta por la jueza Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

I. Recurso de queja (parte actora)

1. El recurso de queja de H. N. M. fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad (parte actora)

2. El recurso de inconstitucionalidad cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la

obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el remedio propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afectó su derecho a una vivienda digna, el principio de no regresividad, y el derecho de defensa en juicio.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados por la accionante el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por las accionantes.

Tal como lo expresa la actora, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la recurrente —cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente— de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar nuevamente a la recurrente y a su grupo familiar en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que circunscribió el monto del subsidio a ser percibido

por la parte amparista a circunstancias distintas de la efectiva atención del derecho en cuestión.

5. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, y revocar la sentencia impugnada en cuanto limitó la prestación a ser percibida por la parte accionante.

II. Recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (GCBA)

Respecto a la queja deducida por el GCBA, adhiero a los puntos 1, 2 y 3 del respectivo voto de la juez Inés M. Weinberg por compartir los fundamentos y la solución allí expuestos.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los planteos de ambas partes dirigidos a cuestionar, en último término, la sentencia que condenó al GCBA a que otorgase a la actora el subsidio instrumentado a través del decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) o el monto actual de la Canasta Básica Alimentaria que publica el INDEC, lo que sea superior, resultan análogos a los tratados en mi voto *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Márquez, María Elizabeth c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)” , expte. nº 12552/15, y su acumulado “Ore Márquez, María Elizabeth s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Márquez, María Elizabeth c/ GCBA s/ incidente de apelación”, expte. nº 12580/15, sentencia del 6 de julio de 2016 y sus citas). En consecuencia, me remito a las razones allí dadas, haciendo excepción de lo dispuesto en el punto 3.1. —en relación al modo de calcular el índice de la canasta básica alimentaria— dado que la decisión de la Cámara aplicó el índice elaborado por el INDEC cuya publicación fue reanudada el 22 de septiembre del 2016.

2. Sentado ello, toda vez que no se encuentra controvertida la situación de vulnerabilidad en la cual la Cámara entendió se encontraba la parte actora —una mujer de 57 años con una hija menor de edad a su cargo—, ni se cuestiona que cumpla con la condición de acceso a las prestaciones económicas que impone el referido art. 8 de la ley n° 4036; de conformidad con lo dispuesto en las leyes nº 4036 y nº 4042 y la jurisprudencia de este tribunal en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto de 2014 —y, posteriormente, *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 10073/13, sentencia del 3 de noviembre de 2014—, corresponde hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y condenarlo a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el

decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

Por ello, corresponde rechazar el recurso de queja de la parte actora, hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia recurrida y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional previsto en el decreto n° 690/06 o el que en el futuro lo reemplace, mientras subsista la situación de hecho y derecho sobre cuya base se resuelve.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por H. N. M y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ZÚÑIGA IBARRA, ANA LIDIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17593/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 71/75 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Ana Lidia Zuñiga Ibarra —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que pudiesen otorgarse en las mismas condiciones por acuerdos paritarios futuros. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y la regularización de los aportes y contribuciones previsionales (fs. 3/7 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 20/25) y la jueza de primera instancia la admitió (fs. 30/35). Consideró que los suplementos objeto de litigio poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Finalmente, declaró la nulidad parcial de las actas paritarias que allí mencionó, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra lo decidido, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios (fs. 36/42 vuelta). Corrido el pertinente traslado, la parte actora guardó silencio (ver fs. 44 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó el recurso del demandado y, en consecuencia, confirmó la sentencia recurrida en todo cuanto fue materia de agravios (fs. 44/45 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó el recurso de inconstitucionalidad fs. 46/61, cuyo traslado fue contestado por la actora (fs. 62/63).

La Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 66/67). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 78/80).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecua-

damente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 66 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en

crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re*: “Cicero”; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[231].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

231 *“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT n° 13121/16 - 01-07-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN FISCAL**

SUMARIOS:

1. Debe ser denegado el recurso extraordinario federal si la sentencia cuya revisión pretende la parte recurrente, dictada por este Tribunal en el marco de un juicio de ejecución fiscal, no reúne la calidad de definitiva en los términos del artículo 14 de la ley n° 48 y el impugnante tampoco logra acreditar el perjuicio que la decisión impugnada le ocasiona que, por irreparable, permita equiparar el pronunciamiento recurrido a uno de carácter definitivo. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal respecto del planteo atinente a la afectación del principio de jerarquía de normas, fundado en que la ley n° 2808 crea una obligación que debió provenir de una norma emanada del Congreso de la Nación. Ello así, porque su respuesta encuentra apoyo en la interpretación de las normas de derecho común no federal (CCyCN) y normas procesales locales, no tachadas de inconstitucionales; materias, ambas, ajenas a la competencia revisora de la CSJN. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde admitir parcialmente el recurso extraordinario federal si la recurrente sostiene que la aplicación de la ley n° 2808 viola los artículos 5° y 121 de la

Constitución Nacional porque vulnera la autonomía provincial al aplicar un régimen local a un sujeto que considera asimilable a la provincia de Buenos Aires. Si bien la mayoría del Tribunal no trató tales cuestiones en la decisión impugnada, la relativa a la autonomía provincial constituye una cuestión federal (cf. el art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que, como tal, conlleva la admisibilidad del recurso intentado. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Instituto de Obra Médico Asistencial interpuso recurso extraordinario federal (fs. 132/145) contra la sentencia del Tribunal de fecha 17 de octubre de 2018 que —por mayoría— rechazó sus recursos de queja (fs. 115/128).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo con costas (fs. 148/152 vuelta).

2. A fs. 162 el GCBA hizo saber que las partes habían arribado a un convenio de pago, aprobado por Resolución n° 217/2019 de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y solicitó que se intimara al demandado a denunciar en autos si el acuerdo había sido aprobado, acompañando, en su caso, el correspondiente acto administrativo.

3. A fs. 163 se suspendió el llamado de autos al Acuerdo para resolver la admisibilidad del recurso extraordinario federal y se corrió traslado a IOMA a efectos de que se expidiera respecto del acuerdo denunciado por el GCBA y manifestara si mantenía interés en la pretensión recursiva.

IOMA manifestó que el acuerdo no había sido aprobado por el Presidente del Directorio, que el expediente por el cual tramitaba (EX -2019- 21438420-GDEBA-DGI-IOMA) se encontraba en vías de notificación al GCBA y que mantenía su interés en la pretensión recursiva (fs. 165).

4. A fs. 166 volvieron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo oportuno. Sin embargo, debe ser denegado, porque la sentencia cuya revisión pretende la parte recurrente no reúne la calidad de definitiva en los términos del artículo 14 de la ley n° 48.

2. En efecto, la resolución del Tribunal fue dictada en el marco de un juicio de ejecución fiscal, de modo que resulta aplicable al caso la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual, como principio, no constituyen sentencias definitivas las decisiones dictadas en juicios ejecutivos, debido a la posibilidad que asiste a las partes de plantear nuevamente sus derechos (Fallos: 270:117; 276:169; 308:1230; 311:1724, entre otros).

Tampoco el recurrente logra acreditar el perjuicio que la decisión impugnada le ocasiona que, por irreparable, permita equiparar el pronunciamiento recurrido a uno de carácter definitivo.

3. Por lo demás, se advierte que la parte demandada no ha cumplido acabadamente con los recaudos señalados en los artículos 3º y 8° del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN.

En este sentido, la presentación no satisface los extremos exigidos en los incisos a) y c) del artículo 3º, ni efectúa (tampoco podía hacerlo por la índole de la cuestión decidida) “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (inc. d), ni la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por la apelante con fundamento en aquéllas (inc. e).

Por último, tampoco ha cumplido con el requisito de transcribir o acompañar las normas no publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina a las que hizo referencia en el recurso interpuesto —en especial, la ley de la Provincia de Buenos Aires n° 6982 y su decreto reglamentario n° 7881/84, y la ley de la Ciudad de Buenos Aires n° 2808— ni con el de indicar su período de vigencia (art. 8º).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el Instituto de Obra Médico Asistencial, con costas (art. 68 del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La recurrente sostiene que la aplicación de la ley 2808 viola los arts. 1, 5, 31, 75 inc. 12 y 121 de la CN porque, por un lado, vulnera la autonomía provincial al aplicar un régimen local a un sujeto que considera asimilable a la provincia de Buenos Aires

y, por el otro, afecta el principio de jerarquía de normas en cuanto crea una obligación que debió provenir de una norma emanada del Congreso de la Nación.

Si bien la mayoría del Tribunal no trató tales cuestiones que, conforme lo expuse en mi voto, debió tratar; la relativa a la autonomía provincial constituye una cuestión federal (cf. el art. 14 inc. 3 de la ley 48); que, como tal, conlleva la admisibilidad del recurso intentado.

En cambio corresponde denegar el recurso a estudio respecto del planteo atinente a la afectación del principio de jerarquía de normas. Ello así, porque su respuesta encuentra apoyo, como lo desarrollé en mi voto, en la interpretación de las normas de derecho común no federal (CCyCN) y normas procesales locales, no tachadas de inconstitucionales; materias, ambas, ajenas a la competencia revisora de la CSJN.

Por ello, voto por conceder parcialmente el recurso extraordinario federal con relación a los agravios vinculados a los citados arts. 5° y 121 de la CN, y denegarlo en cuanto a los restantes planteos.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Instituto de Obra Médico Asistencial, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está ordenado a fs. 128, punto 2.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MOTORES Y REPUESTOS SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ MOTORES Y REPUESTOS SA S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT n° 17272/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Motores y Repuestos S.A. interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 17/21 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó el recurso de apelación deducido por su parte y confirmó la sentencia de grado que mandaba llevar adelante la ejecución en su contra (ver pronunciamientos de fs. 10/12 y fs. 32/34).

2. En ese contexto, el ejecutado señaló que "[d]ada la trascendencia y gravedad institucional de la cuestión, confirmada la inexistencia de deuda, luce manifiesta (sic) a mi juicio, que debe conferirse la queja con efecto suspensivo. Cualquier tardanza en la resolución del Tribunal Superior conlleva a cuestiones realmente perjudiciales de incierta solución. / Por tanto, se solicita expresamente el efecto suspensivo" (fs. 21, punto IV), cuestión que corresponde decidir en forma previa (fs. 49, punto 3).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

La solicitud de Motores y Repuestos S.A. para que el Tribunal otorgue efectos suspensivos a esta queja, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley 402, texto consolidado según ley 6.017, no puede ser admitida.

Es que si bien el solicitante peticiona "expresamente el efecto suspensivo" (fs. 21, punto IV), lo cierto es que omite toda justificación de su pedido. No argumenta, concretamente, sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que la no suspensión le ocasionaría, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que "*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*".

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

El peticionante no logra brindar razones suficientes que permitan a este Tribunal apartarse de la regla establecida por el art. 32 de la ley 402 (conf. texto consolidado por ley 6.017), de modo que el pedido formulado por la recurrente no podrá prosperar.

Así voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede,

mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, Motores y Repuestos S.A. no aporta argumentos para que el Tribunal considere por qué debería otorgar a su recurso de queja un efecto suspensivo del que, en principio, carece.

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por Motores y Repuestos S.A.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "VELÁZQUEZ, ROLANDO OMAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VELÁZQUEZ, ROLANDO OMAR C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT n° 17357/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por Rolando Omar Velázquez a fs. 1/12 vuelta.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que Rolando Omar Velázquez promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 1/12 de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo indicación en contrario).

Contestada la demanda por el Gobierno (fs. 60/76 vuelta), el juez de primera instancia la admitió y ordenó al GCBA otorgar al actor una vivienda adecuada a sus necesidades, bajo la figura de comodato social conforme los términos que allí estableció (fs. 258/286).

3. Disconforme, el GCBA apeló la decisión (fs. 299/315). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 318/326).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación del GCBA, revocó la decisión de primera instancia y, en consecuencia, rechazó el amparo (fs. 353/358 vuelta).

Los jueces que formaron la mayoría valoraron la prueba producida en autos y concluyeron que el actor era una hombre de 57 años que no había logrado acreditar la pertenencia a un grupo que pudiera ser calificado como prioritario (fs. 354 y vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 363/400, cuyo traslado fue contestado por el GCBA a fs. 404/407 vuelta.

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 409/410 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el actor, anular la sentencia recurrida y devolver las actuaciones a la Sala II para que los jueces que la pronunciaron dicten un nuevo fallo (fs. 20/22 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por el actor en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, oído lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el actor.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/12 vuelta, pues la decisión contra la que fue dirigido el recurso de inconstitucionalidad que vino a sostener se asentó en la apreciación de los hechos de la causa —"…la falta de acreditación de la pertenencia del actor a un grupo que pueda ser calificado como prioritario…" (fs. 354 vuelta del expediente principal)—, y en la interpretación del derecho infraconstitucional que entendió aplicable (la ley n° 4036), sin que el recurrente muestre que estas consideraciones estén teñidas de arbitrariedad.

Ello priva de relación directa a las cláusulas de jerarquía constitucional invocadas (arts. 10, 13, 17, 20 y 31 CCBA, 14 *bis,* 16, 17 18, 19 y 75 inciso 22 CN, 8 y 25 CADH, 25.1 DUDH, IX DADyDH y 11 PIDESC) así como el afirmado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN en el caso "Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (*Fallos* 335:452) —que el recurrente entiende análogo— con lo resuelto; al tiempo que tampoco muestra que la solución no sea una posible de cara a los lineamientos, que no ataca, trazados por este Tribunal en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014.

2. Sin perjuicio de ello, cabe recordar que, las decisiones en esta especie de procesos sólo causan estado con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas [cf. la doctrina sentada junto con mi colega la jueza Ana María Conde *in*

*re:* "X. F. E. T. c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10229/13, sentencia del 30 de abril de 2014, ver, en particular, el punto 16 de ese voto].

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Concuerdo con los jueces Weinberg y Lozano en que no se ha demostrado la existencia de un genuino caso constitucional.

2. El recurrente postula que la sentencia pronunciada por la Cámara es arbitraria, en tanto habría omitido valorar las circunstancias fácticas acreditadas en la causa.

En ese orden de ideas, debo señalar que del informe efectuado por la Dirección de Medicina Forense del Consejo de la Magistratura resulta que el asma bronquial que padece el actor no constituye motivo de rechazo de un examen preocupacional —más allá de que las tareas que pueda realizar no deban requerir una demanda adicional de oxigeno (esfuerzo físico)— como, en cambio, sí lo son sus dos hernias inguinales. Sin embargo, toda vez que, según el aludido informe, dichas patologías se resuelven mediante intervención quirúrgica, no autorizan a considerar al Sr. Velázquez en una situación de especial vulnerabilidad que habilite su inclusión dentro de un grupo prioritario.

3. Sin perjuicio de lo expuesto, no puedo perder de vista que se halla comprometido el derecho a la salud del accionante, quien reiteradamente manifestó no haber conseguido turno para la operación de sus hernias en la ingle que, ya en marzo de 2018, la Dirección de Medicina Forense recomendó que "sean tratadas en forma inmediata" a efectos de "evitar una eventual complicación por estrangulamiento…" (fs. 220 de los autos principales).

La persistencia de la situación me impone sugerir enfáticamente que se empleen las herramientas legales con que cuenta el actor para concretar el tratamiento médico de su delicado cuadro, con asistencia del Ministerio Público de la Defensa si fuera menester.

En consecuencia, voto por el rechazo de la queja incoada.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los jueces Weinberg, Lozano y De Langhe por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja de Rolando Omar Velázquez fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

3. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

4. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado

en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige —. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

5. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional— la situación de emergencia del actor, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que revocó la sentencia que fuera favorable a la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

6. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, b) revocar

la decisión de la Cámara y c) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (artículo 62, segundo párrafo del CCAYT).

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Rolando Omar Velázquez.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VALENTI, EDUARDO ALBERTO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17396/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - REMUNERACIÓN - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 62/68 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Eduardo Alberto Valenti —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva

que prevé la ley n° 471. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y la regularización de los aportes y contribuciones previsionales (fs. 2/6 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 7/13 vuelta) y la jueza de primera instancia la admitió (fs. 15/25 vuelta). Entendió que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las actas paritarias debatidas en cuanto disponían el carácter no remunerativo de las sumas reclamadas por el actor. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto.

4. Disconforme, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios (fs. 26/32). Corrido el pertinente traslado, la parte lo contestó a fs. 33/34 vuelta.

A su turno, la Sala I, declaró parcialmente desierto el recurso del Gobierno respecto del agravio referido al carácter remunerativo de los suplementos debatidos y lo rechazó en lo relativo a la declaración de inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las actas paritarias y a la fecha a partir del cual debían computarse los intereses en juego. Por último, impuso las costas de esa instancia al demandado (fs. 36/38 vuelta).

5. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 45/55 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 56/57).

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo, no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 59/61). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 83/85).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, como así tampoco un supuesto de arbitrariedad de sentencia, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto el recurso de apelación respecto del agravio referido al carácter remunerativo de los suplementos debatidos y lo rechazó en lo relativo a la declaración de inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las actas paritarias y a la fecha a partir del cual debían computarse los intereses en juego.

3. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias, ni resuelto la cuestión a través de un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional, pero no lo hizo por lo que su recurso no puede prosperar.

4. Por otro lado, en cuanto a los agravios dirigidos a cuestionar el rechazo de la apelación, tal como fueron planteados, estos se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

5. En suma, el GCBA no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional,

este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Asimismo, consideraron que, en relación los restantes agravios, el Gobierno no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción parcial declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró parcialmente desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: “Cardoso”*,

expte. 17.191, 21/10/2019)[232]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[233] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[234].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el

232 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

233 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

234 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción parcial decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara en cuanto declaró parcialmente desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ WERD, MÓNICA ALICIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17447/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS - SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 105/108 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Mónica Alicia Werd, Liliana Graciela Beitía, Patricia Liliana Bruno, Ariel Gonzalo Crespo, Ana Rosa Marzia, Mónica Beatriz Romero, Daniel Ángel Rubaldo y Claudia Analía Scalise —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamaron el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgirían de dicho reconocimiento (fs. 4/25).

El GCBA contestó la demanda (fs. 26/35); y la jueza de primera instancia la admitió; reconoció el carácter remunerativo de los suplementos solicitados; ordenó al GCBA abonar las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento, con sus intereses; y dispuso que se librara oficio a la ANSES, a fin de poner en conocimiento lo resuelto (fs. 37/45 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 46/53 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 54/67 vuelta), y rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, excepto en lo relativo al acta paritaria 3/14 (fs. 113/117).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/87 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 88/101).

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 103/104 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 120/122).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA “… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados” (fs. 103 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[235].

Así lo voto.

235 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "N. C. G. Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. C. G. Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 17483/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - SUBSIDIO HABITACIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - MONTO DEL SUBSIDIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por N.C.G. y O. F., ambos por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad; y por L. F. F., por derecho propio, contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/13).

2. En el caso, los actores promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 18/30). La demanda no fue contestada por el GCBA (conf. relato de fs. 31 vuelta).

El juez de primera instancia la admitió y ordenó al demandado que el en plazo de 45 días presentara una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar un alojamiento que reuniera las condiciones adecuadas a la situación de la parte actora (fs. 31/35 vuelta).

3. Contra la sentencia dictada en la instancia de grado, la parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 36/42 vuelta), que fue contestado por la actora (fs. 43/51).

A su turno, la Sala III hizo lugar parcialmente al recurso de la demandada, excluyó de los alcances del pronunciamiento a la coactora L. F. F. por haber alcanzado la mayoría de edad; y lo confirmó en lo restante (fs. 53/57).

4. Disconformes con ese pronunciamiento, y en lo que aquí interesa destacar, los amparistas interpusieron el recurso de inconstitucionalidad (58/83). El GCBA no contestó el traslado que se le confiriera (conforme relato de fs. 85).

La Cámara resolvió denegarlo (fs. 85/86 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar sostuvo que nada correspondía dictaminar porque los recursos versaban sobre la exclusión de una persona mayor de edad (fs. 89). El Fiscal General Adjunto, por su parte, opinó que el Tribunal debía rechazar el recurso de hecho (fs. 91/94).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio

del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por N. C. G., O.F. y L. F. F. .

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/13, toda vez que la decisión contra la que fue dirigido el recurso de inconstitucionalidad que vino a sostener se asentó en la apreciación de los hechos de la causa (que la coactora excluida "… no ha logrado demostrar que se encuentre en una situación de vulnerabilidad tal que le impida generar estrategias para superar su problema habitacional y tampoco padece un estado de salud tal que la coloque entre los grupos de vulnerabilidad que las leyes 4036 y 3706 reconocen…" cfr. fs. 56 vuelta), y en la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la constitución que entendió aplicable (las leyes nº 4036 y 3706). La parte recurrente no muestra que estas consideraciones estén teñidas de arbitrariedad.

Ello priva de relación directa a las cláusulas de constitucionales invocadas (arts. 14, 14 bis, 16, 18, 28, 75 incs. 22 y 23, de la CN y arts.17, 18, 20, 23 y 31 de la CCABA, entre otras), así como el afirmado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN en el caso "Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (Fallos 335:452) —que el recurrente entiende análogo— con lo resuelto; al tiempo que tampoco muestra que la solución no sea una posible de cara a los lineamientos, que no ataca, trazados por este Tribunal en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la Ley 402) y el planteo propuesto resulta idóneo para la apertura de esta instancia de excepción por configurar un caso constitucional (arts. 113, inc. 3° de la CCABA y 26 de la Ley 402).

2. La Cámara, consideró procedente excluir a L. F. F. del alcance de la sentencia dictada respecto al grupo familiar integrado por su madre, su padre y un hermano menor de edad porque "… no ha logrado demostrar que se encuentre en una situación de vulnerabilidad tal que le impida generar estrategias para superar su problema habitacional …" (fs. 56 vuelta).

3. Contra esta decisión los coactores se agravian, alegando que la decisión avasalla sus derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la dignidad, a la igualdad, no discriminación y a la tutela judicial efectiva.

4. Sobre el hijo mayor que se capacita y su exclusión de la tutela habitacional otorgada a su grupo familiar señalé, luego de realizar un repaso de las principales normas de nuestro sistema jurídico en materia de alimentos y obras sociales, que el legislador ha querido tutelar expresamente a los jóvenes –aún mayores de edad– que estuviesen capacitándose con vistas a su desempeño en el mercado laboral y profesional. Frente a este panorama, no existe razón que permita sostener válidamente que los hijos de los hogares vulnerables deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores del sector formal de la economía. Aceptar esta solución implica soslayar los principios constitucionales de igualdad, equidad y la prohibición de discriminación que deben guiar la solución a fin de evitar distinciones arbitrarias. En consonancia, afirmé que una interpretación sistemática del ordenamiento en materia habitacional a la luz de los principios de equidad, igualdad y no discriminación previstos en la Constitución Nacional (artículos 16 y 75 incisos 19, 22 y 23) permite afirmar que sería contrario a sus fines desestimar la pretensión de los jóvenes que se capacitan y privarlos de la tutela del Estado, pues esta solución contribuiría a instalar desigualdades entre las posibilidades de capacitación del hijo mayor conforme a la situación socio-económica del hogar al que pertenezca. En base a lo antes ponderado, establecí los requisitos que deberán verificarse para que los hijos de los hogares vulnerables sean considerados acreedores de asistencia habitacional: a) convivir con su grupo familiar; b) acreditar cursar estudios en forma regular conforme el plan de la carrera u oficio elegidos mediante la presentación del certificado expedido por el establecimiento educativo, el que deberá ser renovado periódicamente y c) no hayan alcanzado los veinticinco años (conf. mi voto *in re* Expte. n° 15928/18 "J. C. N. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ GCBA y otros s/ amparo" y su acumulado expte. nº 15948/18 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo", del 21/10/19).

5. En el caso, la joven L. F. F. debe ser considerada a cargo de sus padres, en tanto se verifique en la etapa de ejecución de sentencia el cumplimiento de los requisitos enunciados precedentemente.

6. Por lo expuesto, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 58/83 y, en consecuencia revocar parcialmente la decisión de fs. 83/91 en lo que concierne a la exclusión del amparo de L. F. F..

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja de N. C. G., O. F. y L. F. F. fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales

de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

5. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige —. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

6. En el caso, está probado que los amparistas obtuvieron, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional a su madre— la situación de emergencia en que se encontraba su grupo familiar, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que desestima la acción por insuficiencia de prueba. Le impone así a los citados coactores una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no son los amparistas quienes deben acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

7. Por otra parte, también asiste razón a los recurrentes cuando destacan que lo resuelto por la Cámara, al excluir a un miembro del grupo familiar actor por haber cumplido la mayoría de edad, lesiona el principio de igualdad.

En efecto, se señala con acierto que:

(i) La circunstancia de excluir a la co-actora L. por haber cumplido la mayoría de edad resulta discriminatoria frente a la protección que el sistema jurídico reconoce a los jóvenes de su misma edad pero pertenecientes a sectores sociales con mayores recursos. (fs. 7 y 7 vuelta);

(ii) el art. 663 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece en su artículo 663 que, con relación al hijo mayor que se capacite, la obligación de los progenitores de proveer recursos subsiste hasta la edad de veinticinco años cuando la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente (fs. 4).

(iii) "… la Ley Nª 23.660, al enumerar al grupo familiar del trabajador en relación de dependencia que tiene derecho a recibir las prestaciones de la obra social, incluye a los hijos solteros hasta los 21 años e incluso lo extiende hasta los 25 años si aquellos se encontraren, cursando estudios regulares" (fs. 3 vuelta)

(iv) "… no se explica cuál sería la razón jurídica valedera para que los hijos de los hogares pobres deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores insertos en los sectores formales de la economía" (fs. 3 vuelta).

Lo resuelto por la Cámara vulnera el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva y el derecho a una vivienda digna. La Sala interviniente entendió que por el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y no poseer problemas de salud, la recurrente está en condiciones de acceder a un empleo y proveerse sus propios recursos, y ni siquiera analizó la posibilidad para la amparista de poder elegir un plan de vida que incluya la prosecución de estudios regulares,

posibilidad ésta que la legislación prevé sin distinciones. De este modo, lo decidido por la Cámara es a todas luces discriminatorio.

Subrayo, pues, que el artículo 663 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que “la obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente”. Resulta, entonces, violatorio del principio de igualdad que los hijos mayores de edad pertenecientes a hogares no vulnerables puedan optar por cursar estudios mientras que los hijos mayores de edad pertenecientes a familias en situación de vulnerabilidad no puedan hacerlo.

Asimismo, el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y gozar de buena salud no garantiza la obtención de un empleo formal, como pareciera entender la Cámara. En este sentido, son ilustrativos los resultados del “Informe sobre las características de la población que solicita el ingreso o renovación al Programa Atención para Familias en Situación de Calle (Dec. 690/09 y sus modif.) y situación de habitabilidad de los hoteles de la Ciudad” efectuado por el Ministerio Público Tutelar en Septiembre de 2019. Allí se resalta que de la totalidad de las personas encuestadas que solicitan el ingreso o renovación del mencionado Programa, un 48 % cuenta con secundaria completa. En cuanto al empleo, el 71 % de los encuestados se encuentra desocupado. Por fin, el 18 % de los encuestados son personas de entre 18 a 25 años de edad. Estos datos evidencian, insisto, que la mayoría de edad y el no poseer enfermedades incapacitantes no suponen la obtención automática de un empleo formal, máxime considerando que una persona que acaba de cumplir 18 años no posee experiencia laboral, que es uno de los ítems que se evalúa a la hora de ofrecer un trabajo.

Por lo demás, no puede pasarse por alto que el amparo de autos fue iniciado el 16 de diciembre de 2015, es decir, hace cuatro años. Resulta entonces inadmisible y violatorio de la garantía de la tutela judicial efectiva que el prolongado tiempo de tramitación del proceso termine redundando en un perjuicio para la co-actora que pertenece a una familia cuya situación de vulnerabilidad no ha sido superada.

En suma, la exclusión dispuesta por la Cámara afecta el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva, y el derecho a una vivienda digna.

6. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar al recurso de queja e inconstitucionalidad interpuestos por N. C. G., O. F.(ambos por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad) y por L. F. F.; y mantener el criterio del resolutorio de grado. Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por N.C.G., O. F. —ambos por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad— y L. F. F. .

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "J. F. R. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ J. F. R. C/ GCBA S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT n° 17528/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por la señora J. F. R. (fs. 1/9 vuelta) contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que J. F. R. —por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad— promovió contra el GCBA con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 14/73 vuelta).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 74/85), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA asegurar, en el término de diez días, una alternativa concreta de alojamiento a los fines de garantizar el derecho a la vivienda al grupo familiar actor (fs. 86/92).

3. Disconforme, el GCBA apeló la decisión y fundó sus agravios (fs. 93/102 vuelta). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 103/114).

La Sala II de la Cámara rechazó parcialmente el recurso del GCBA y, en consecuencia, modificó la sentencia de grado (fs. 116/119). Así, le ordenó al demandado entregar a la amparista un subsidio cuyo monto debía calcularse a partir de los estándares fijados por el decreto 108/19 (o el que lo reemplazara), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley 4036, tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se traduce (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representara el grupo familiar, el monto que respetara la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley; salvo que el valor obtenido con esa modalidad de cálculo no alcanzara el monto previsto en el mencionado decreto.

4. Contra ese pronunciamiento —en lo que aquí interesa destacar— la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 120/139), el que fue denegado por la Sala II (fs. 145/146 vuelta), y dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que la resolución que se dictara debería guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales del niño involucrado (fs. 149/151 vuelta), y el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 153/155).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. En efecto, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora, pues no muestra una cuestión constitucional (cfr. el art. 113.3 de la CCBA) o una federal (Fallos 311:2478) que corresponda a este Tribunal tratar.

La recurrente afirma que a) el método de cálculo del subsidio habitacional basado en la canasta básica de alimentos arroja un monto que no garantiza el acceso a una vivienda adecuada (fs. 3), y b) de acuerdo a esta nueva metodología de cálculo el Gobierno no debe otorgar un monto según lo que abona de alquiler la actora, sino un monto que depende del consumo calórico energético del grupo familiar (fs. 3/3 vuelta).

Este argumento no pasa de ser una propuesta de *lege ferenda*. Por un lado, no cuestiona la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia. Por el otro, no se hace cargo de la doctrina sentada por el Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, con arreglo a la cual, en función de su condición particular, su derecho es a tener acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el Gobierno (cf. la ley n° 4036 y n° 4042, y las razones que desarrollé con la jueza Conde en el pronunciamiento mencionado). En este contexto, no muestra de dónde surgiría la extensión que pretende dar al derecho a la vivienda digna.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja a estudio.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 1/9 vuelta fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

En efecto, el planteo efectuado por la actora de que la discusión se centra en el alcance real que le cabe asignar al derecho a la vivienda y a la salud integral, contrarresta el argumento de la Cámara por el cual se trataría de meras cuestiones de hecho y prueba.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por él provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de ella y su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad social de la amparista y la hija a su cargo (fs. 115 vuelta).

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante a partir de los estándares previstos en el decreto n° 108/19 (o el que lo reemplace), el que podrá adecuarse a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036 (fs. 89).

Tal como lo expresó la recurrente, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la parte actora —cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente— de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar nuevamente a la Sra. J. F. R. y a su hijo en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que redujo el monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista.

5. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia impugnada y mantener el criterio del resolutorio de grado.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por J. F. R..

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "B. N. C. Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ B. N. C. Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 17588/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones a consideración del Tribunal para resolver la queja interpuesta por B. N. C., G. M. V. y V. R. V. contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/14).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda que B. N. C. —por derecho propio y en representación de los niños a su cargo— y G. M. V. interpusieron contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), con el objeto de que cesara en su omisión de garantizar su derecho a una vivienda digna y les proveyera un alojamiento adecuado (fs. 19/30).

Vencido el plazo para que el GCBA contestara la demanda (ver fs. 32 vuelta), la jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA brindar al grupo familiar actor una solución habitacional suficiente y adecuada, excluyendo paradores y hogares (fs. 31/38 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 39/46). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 47/60).

A su turno, la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó parcialmente el recurso del demandado y, en consecuencia, modificó la sentencia de grado disponiendo que debía entregarse a las accionantes B. N. C. y G. M. V. y a sus hijos menores de edad un subsidio cuyo monto debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 108/19 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036 tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros

asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto, debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 62/67).

Asimismo, resolvió excluir a V. R. V. de lo decidido, al tratarse de una persona mayor de edad (20 años de edad) y de la que no había constancias de que estuviese aquejada por algún padecimiento de salud (fs. 65).

4. Contra ese pronunciamiento, B. N. C., G. M. V. y V. R. V. interpusieron el recurso de inconstitucionalidad de fs. 68/97, cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (conforme fs. 98 vuelta).

La Cámara resolvió denegarlo (fs. 98/99 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar entendió que no correspondía expedirse en tanto la queja versaba sobre la exclusión de una persona mayor de edad de los alcances de la sentencia impugnada y el Fiscal General Adjunto, a su turno, propició el rechazo del recurso directo (fs. 103 y fs. 105/108 vuelta, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por B. N. C., G. M. V. y V. R.V.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja articulada por el Sr. V. V. toda vez que la decisión contra la que fue dirigido el recurso de inconstitucionalidad que vino a sostener se asentó en la apreciación de los hechos de la causa (que el coactor V., de 20 años de edad, "no ha[bía] acreditado ningún inconveniente relevante relacionado con su estado de salud", cfr. fs. 65), y en la interpretación del derecho infraconstitucional que entendió aplicable (la ley nº 4036), y la parte recurrente no muestra que estas consideraciones estén teñidas de arbitrariedad.

Ello priva de relación directa a las cláusulas de jerarquía constitucional invocadas (arts. 17, 18, 20, 23 y 31 CCBA, 14, 14 *bis*, 16, 18, 28, 75 incisos 22 y 23 CN, 25 y 26 DUDH, 17 CADH, 17 y 23 PIDCyP y 10 PIDESC) así como el afirmado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN en el caso "Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (Fallos 335:452) —que la recurrente entiende análogo— con lo resuelto; al tiempo que tampoco muestra que la solución no sea una posible de cara a los lineamientos, que no ataca, trazados por este Tribunal en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014.

En cuanto al agravio referido a la valoración de la vulnerabilidad del coactor en virtud del rol que cumple en el grupo familiar, lo cierto es que no fue considerado por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberle llevado elementos que la hubieran colocado en la posición de abordar la cuestión y que, con ello, la omisión resulte arbitraria.

2. Corresponde, también, rechazar la queja con relación a los agravios traídos por los demás coactores, pues no muestran una cuestión constitucional (cfr. el art. 113.3 de la CCBA) o una federal (Fallos 311:2478) que corresponda a este Tribunal tratar.

Plantea la insuficiencia de la asistencia que el *a quo* condenó, pero no muestra haber cuestionado la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia; ni muestra que la sentencia revele un apartamiento de la doctrina sentada por el Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014.

Finalmente, el planteo de la recurrente, según el cual tenía derecho a un alojamiento en función de que los padecimientos de salud que la aquejan la colocan en situación equiparable a la de una persona con discapacidad, no muestra que dicha cuestión —apoyada en la apreciación de la prueba y una interpretación del derecho local infraconstitucional— haya sido propuesta a los jueces de mérito.

3. Por todo lo dicho, corresponde rechazar la queja.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la Ley nº 402) y el planteo propuesto resulta idóneo para la apertura de esta instancia de excepción por configurar un caso constitucional (arts. 113, inc. 3° de la CCABA y 26 de la Ley 402).

2. La Cámara, por mayoría, consideró procedente excluir a V. R. V., de 20 años de edad, del alcance de la sentencia dictada respecto al grupo familiar integrado por su madre, sus hermanos y sobrina porque no acreditó *"ningún inconveniente relevante relacionado con su estado de salud…"* y *"no existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar, por el momento, que se encuentra en la misma situación de vulnerabilidad que el grupo familiar actor"* (fs. 65).

3. Contra esta decisión los coactores se agravian, alegando que la decisión avasalla sus derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la dignidad, a la igualdad y a la tutela judicial efectiva.

4. Sobre el hijo mayor que se capacita y su exclusión de la tutela habitacional otorgada a su grupo familiar señalé, luego de realizar un repaso de las principales normas de nuestro sistema jurídico en materia de alimentos y obras sociales, que el legislador ha querido tutelar expresamente a los jóvenes —aún mayores de edad— que estuviesen capacitándose con vistas a su desempeño en el mercado laboral y profesional. Frente a este panorama, no existe razón que permita sostener válidamente que los hijos de los hogares vulnerables deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores del sector formal de la economía. Aceptar esta solución implica soslayar los principios constitucionales de igualdad, equidad y la prohibición de discriminación que deben guiar la solución a fin de evitar distinciones arbitrarias. En consonancia, afirmé que una interpretación sistemática del ordenamiento en materia habitacional a la luz de los principios de equidad, igualdad y no discriminación previstos en la Constitución Nacional (artículos 16 y 75 incisos 19, 22 y 23) permite afirmar que sería contrario a sus fines desestimar la pretensión de los jóvenes que se capacitan y privarlos de la tutela del Estado, pues esta solución contribuiría a instalar desigualdades entre las posibilidades de capacitación del hijo mayor conforme a la situación socio-económica del hogar al que pertenezca. En base a lo antes ponderado, establecí los requisitos que deberán verificarse para que los hijos de los hogares vulnerables sean considerados acreedores de asistencia habitacional: a) convivir con su grupo familiar; b) acreditar cursar estudios en forma regular conforme el plan de la carrera u oficio elegidos mediante la presentación del certificado expedido por el establecimiento educativo, el que deberá ser renovado periódicamente; y c) no hayan alcanzado los veinticinco años (conf. mi voto *in re:*

Expte. n° 15928/18 “J. C. N. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ GCBA y otros s/ amparo” y su acumulado expte. nº 15948/18 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo”, del 21/10/19).

5. En el caso el joven V. R. V. debe ser considerado a cargo de su madre, en tanto se verifique en la etapa de ejecución de sentencia el cumplimiento de los requisitos enunciados precedentemente.

6. Por lo expuesto, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 68/97 y, en consecuencia revocar parcialmente la decisión de fs. 62/67 en lo que concierne a la exclusión del amparo de V. R. V. .

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese asilamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

3. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa "Toloza", confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa "Alba Quintana" añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como "Q", en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

4. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige —. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

5. Cabe ahora referirse a la exclusión de V. R. V. de la condena impuesta al GCBA por considerar la Cámara que no estaba acreditada su situación de vulnerabilidad por tratarse una persona mayor de edad sin padecimientos de salud.

En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando se deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional a la madre de V. R. V. — la situación de emergencia en que se encontraba el grupo familiar, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza,

para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que desestima la acción respecto de V. R. V. por insuficiencia de prueba. Le impone así al citado coactor una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista quien debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

6. Por otra parte, lo resuelto por la Cámara, al excluir a un miembro del grupo familiar actor por haber cumplido la mayoría de edad, también lesiona el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva y el derecho a una vivienda digna. La Sala interviniente entendió que por el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y no poseer problemas de salud, el recurrente está en condiciones de acceder a un empleo y proveerse sus propios recursos, y ni siquiera analizó la posibilidad para el amparista de poder elegir un plan de vida que incluya la prosecución de estudios regulares, posibilidad ésta que la legislación prevé sin distinciones. De este modo, lo decidido por la Cámara es a todas luces discriminatorio.

Subrayo, pues, que el artículo 663 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que “la obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente”. Resulta, entonces, violatorio del principio de igualdad que los hijos mayores de edad pertenecientes a hogares no vulnerables puedan optar por cursar estudios mientras que los hijos mayores de edad pertenecientes a familias en situación de vulnerabilidad no puedan hacerlo.

Asimismo, el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y gozar de buena salud no garantiza la obtención de un empleo formal, como pareciera entender la Cámara. En este sentido, son ilustrativos los resultados del “Informe sobre las características de la población que solicita el ingreso o renovación al Programa Atención para Familias

en Situación de Calle (Dec. 690/09 y sus modif.) y situación de habitabilidad de los hoteles de la Ciudad" efectuado por el Ministerio Público Tutelar en Septiembre de 2019. Allí se resalta que de la totalidad de las personas encuestadas que solicitan el ingreso o renovación del mencionado Programa, un 48 % cuenta con secundaria completa. En cuanto al empleo, el 71 % de los encuestados se encuentra desocupado. Por fin, el 18 % de los encuestados son personas de entre 18 a 25 años de edad. Estos datos evidencian, insisto, que la mayoría de edad y el no poseer enfermedades incapacitantes no suponen la obtención automática de un empleo formal, máxime considerando que una persona que acaba de cumplir 18 años no posee experiencia laboral, que es uno de los ítems que se evalúa a la hora de ofrecer un trabajo.

Por lo demás, no puede pasarse por alto que el amparo de autos fue iniciado el 5 de abril de 2016, es decir, hace cuatro años. Resulta entonces inadmisible y violatorio de la garantía de la tutela judicial efectiva que el prolongado tiempo de tramitación del proceso termine redundando en un perjuicio para el coactor que pertenece a una familia cuya situación de vulnerabilidad no ha sido superada. Y, este perjuicio se agrava toda vez que la Sala interviniente limitó el monto del subsidio a ser percibido por la madre y hermana de V. R. V. los estándares fijados en el decreto nº 108/19 (o el que lo reemplace) que se calcula según la cantidad de adultos que representa el grupo familiar. En otras palabras: la exclusión del recurrente de los alcances de la condena impuesta al GCBA también se traduce en un menor importe a ser abonado a la parte actora, con la afectación del derecho a una vivienda digna que eso supone.

En suma, la exclusión dispuesta por la Cámara afecta el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva, y el derecho a una vivienda digna.

7. Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que excluyó de la tutela habitacional a un miembro del grupo familiar actor por insuficiencia de prueba.

8. Por los motivos *supra* expresados, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por B. N. C., G. M. V. y V. R. V., y revocar parcialmente la sentencia impugnada en cuanto excluyó a V. R. V. de la condena impuesta al GCBA. Las costas se imponen en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (artículo 62, segundo párrafo del CCAyT). Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por B. N. C., G. M. V. y V. R.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GROTTOLA, EDUARDO OMAR S/ LESIONES LEVES (ART. 89) Y ENTORPECIMIENTO DE SERVICIOS PÚBLICOS (ART.194) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16834/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - LESIONES - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde que intervenga en las presentes actuaciones la justicia penal, contravencional y de faltas si los elementos reunidos hasta el momento sugieren que los hechos investigados integran una problemática generada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado, asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP), para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local. Ello así, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación entre los eventos denunciados —que aconseja su tratamiento conjunto—, aunque se considerara que el hecho presuntamente subsumible en el delito de lesiones (art. 89, CP) podría constituir un episodio independiente. La justicia penal contravencional y de faltas es también actualmente competente para el juzgamiento de la figura mencionada (cf. cláusula transitoria primera de la ley nº 5.935). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP) determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, los elementos reunidos hasta el momento dan cuenta que los hechos denunciados integran una problemática originada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado. Incluso si con el avance de la investigación se estableciese que la presunta lesión causada a la denunciante (art. 89, CP) constituye un episodio independiente, la estrecha vincu-

lación entre los eventos denunciados aconseja su tratamiento conjunto. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. Los elementos reunidos hasta el momento sugieren que los hechos que aún corresponde dilucidar integran una problemática originada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado; problemática que se encuentra asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP), para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local. Por ello, aunque se entendiera que la presunta lesión causada a la denunciante (art. 89, CP) podría constituir un episodio independiente, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación entre los eventos denunciados —que aconseja su tratamiento conjunto—, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones la justicia penal, contravencional y de faltas, la cual, por lo demás, actualmente también es competente para el juzgamiento de la figura mencionada (cf. cláusula transitoria primera de la ley nº 5.935). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 51 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el día 17 de agosto de 2018. En esa oportunidad, Grottola habría concurrido con otras cuatro personas al domicilio donde residía la denunciante junto con su grupo familiar y le habría manifestado “ya no tienen más plazo, váyanse ahora”. La nombrada refirió que le había alquilado la vivienda a la madre (ya fallecida) de Grottola y que éste último, a raíz del vencimiento del contrato de alquiler, pretendía recuperar el inmueble. También destacó que, en el marco del episodio denunciado, habría sido golpeada en su hombro y que al ingresar a la vivienda había notado que los servicios de electricidad y de gas habían sido cortados (fs. 6 y 12).

El personal policial que intervino en dicho episodio hizo constar, entre otras cosas, que Grottola habría manifestado que siguiendo los consejos de su letrado habría cortado aquellos suministros y que la damnificada en todo momento le habría atribuido las lesiones al hijo del denunciado (fs. 22).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 51 declaró su incompetencia en razón de la materia, pues, centralmente, consideró que los hechos se subsumían en la figura de usurpación por turbación de la tenencia o posesión (art. 181, inc. 3º, CP) y que los golpes presuntamente recibidos por la denunciante habrían constituido un medio comisivo de dicho delito (fs. 39/40 y 41/42).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 no aceptó la competencia atribuida porque a su juicio los hechos denunciados podrían encuadrar en los delitos de turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP) y lesiones (art. 89, CP) y la declinación fue prematura al no estar precedida de una investigación suficiente tendiente a definir entre otras cosas la conexión sostenida por el juez nacional entre estos delitos y los perjuicios sufridos por la denunciante (fs. 45 y 46/48).

5. El juzgado nacional discrepó con lo sostenido por la jueza local y mantuvo su posición, razón por la cual elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 51/53 y 56/59).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación de competencia no había estado precedida de una investigación suficiente, razón por la cual correspondía que continuase interviniendo la justicia nacional (fs. 62/63).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los elementos reunidos hasta el momento sugieren que los hechos integran una problemática generada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado, asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP), para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local.

Por ello, aunque se considerara, como indicó la magistrada local, que el hecho presuntamente subsumible en el delito de lesiones (art. 89, CP) podría constituir un episodio independiente, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación entre los eventos denunciados —que aconseja su tratamiento conjunto—, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones la justicia penal, contravencional y de faltas, la cual, por lo demás, actualmente también es competente para el juzgamiento de la figura mencionada (cf. cláusula transitoria primera de la ley nº 5.935).

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales

ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP) determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, los elementos reunidos hasta el momento dan cuenta que los hechos denunciados integran una problemática originada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado. Por otra parte, incluso si con el avance de la investigación se estableciese —como lo indicó la magistrada local— que la presunta lesión causada a la denunciante (art. 89, CP) constituye un episodio independiente, la estrecha vinculación entre los eventos denunciados aconseja su tratamiento conjunto.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los

jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 51.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los elementos reunidos hasta el momento sugieren que los hechos que aún corresponde dilucidar integran una problemática originada a raíz del mantenimiento de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciado; problemática que se encuentra asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación por turbación de la posesión (art. 181, inc. 3º, CP), para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local.

Por ello, aunque se entendiera como lo indicó la magistrada local que la presunta lesión causada a la denunciante (art. 89, CP) podría constituir un episodio independiente, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación entre los eventos denunciados —que aconseja su tratamiento conjunto—, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones la justicia penal, contravencional y de faltas, la cual, por lo demás, actualmente también es competente para el juzgamiento de la figura mencionada (cf. cláusula transitoria primera de la ley nº 5.935). Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 51.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FASCE, CARLOS GABRIEL S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17020/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SENTENCIA DE CONDENA FIRME - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se inician a raíz de reiteradas denuncias respecto de Carlos Gabriel Fasce con relación a la presunta comisión de hechos constitutivos de los delitos de lesiones leves y amenazas agravadas. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 declinó su competencia a favor de la justicia nacional por estar tramitando allí otra causa con identidad de imputado (fs. 172/175). El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60, por su parte, no aceptó la competencia y devolvió el expediente a la justicia local (fs. 176/177).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el 9 de agosto de 2019 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 resolvió condenar a Carlos Gabriel Fasce a la pena de

ocho (8) meses de prisión de efectivo cumplimiento, por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de amenazas simples, lesiones leves agravadas por ser cometidas en el marco de violencia de género y daño simple, y que esa resolución se encuentra firme (fs. 190).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No coincido con mis colegas en que la contienda devenga abstracta con la condena, aunque quede firme. Esa decisión no extingue la potencial necesidad de ejercicio de la función jurisdiccional. Restaría aún la etapa de ejecución de sentencia, y hasta eventualmente podría ser articulado un recurso de revisión o un requerimiento de aplicación de una eventual ley penal más benigna. Tampoco cabe estimar que el juez de la CABA vino, con esa decisión, a desistir de la contienda negativa de competencia, asumiéndola.

Corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, pues la competencia para juzgar la comisión de las conductas por las que fue condenado el imputado ha sido transferida a la CABA.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# “INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS “GARCÍA, MARÍA LAURA S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I EN/ GARCÍA, MARÍA LAURA S/ INFR. ART(S). 239 DEL CP”

Expte. SAPCyF n° 16329/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. El juzgamiento de la conducta sancionada por el art. 239 del Código Penal ha sido transferido a la Ciudad en los términos establecidos por el artículo segundo del Anexo de la ley la ley nacional n° 26702. Las tres primeras categorías allí contempladas distinguen a los funcionarios y poderes por medio de un adjetivo posesivo, “sus”, es decir, según su pertenencia al sujeto GCBA. Si bien la última cláusula pudo ser concebida como ocurridos “en el marco de un proceso judicial que tramite ante sus tribunales”, en su lugar, emplea la palabra “los”, que elimina precisamente la pertenencia al sujeto GCBA. Mientras tanto, la expresión “tribunales locales”, por sí misma, puede ser leída como denotando a los que ejercen competencias o jurisdicción local. Interpretar que la cuarta categoría se encuentra limitada a órganos instituidos por el GCBA sería redundante, porque los supuestos que quedarían abarcados también lo estarían por las tres anteriores. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas entienda en estas actuaciones, en las que se investiga una conducta que podría subsumirse en el delito de desobediencia de una orden de un juez civil. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la Constitución Nacional, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24588. Considerando el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, corresponde radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994.

La ley n° 24588 retuvo la “justicia nacional ordinaria” como modo de “garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación” (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley n° 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la Constitución Nacional, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24588. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas el que continúe con la investigación del presente proceso respecto del hecho concreto que se investiga, enmarcado en el delito de desobediencia de una orden judicial dispuesta por un juzgado nacional en lo civil. Ello así, en tanto puede predicarse que ha ocurrido “exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” y “en el marco de un proceso judicial que tramita ante los tribunales locales”, de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ley 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

6. Si bien en el caso se investiga la desobediencia de una orden impartida por un juez civil, corresponde que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas el que continúe con la investigación del presente proceso. El juez Civil integra un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por lo que sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque la orden presuntamente desobedecida provino de un magistrado que pertenece a la justicia nacional —cuya actuación es de naturaleza ordinaria por la materia que aborda y aplica—, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio, esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. “Bazan” y de sus antecedentes “Nisman” [339:1342] y “Corrales” [338:1517]). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

7. Si bien fue el Gobierno Nacional el que designó a los magistrados con competencia transitoria, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)—, por lo que se alinea con el principio de "lealtad federal" al que refirió la Corte Suprema en "Bazán". (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

8. Corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para continuar con la investigación del hecho denunciado, toda vez que la orden restrictiva supuestamente desobedecida provino de un juzgado nacional. Ello así porque, de conformidad con el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las leyes 26702 y 5.935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otros delitos sean investigados y juzgados por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto "SEGUNDO", en que los hechos sean cometidos por o contra "sus funcionarios públicos" o "atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales"; y de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", *Fallos*: 338:1517, "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Bazán", *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los jueces nacionales resulten "funcionarios públicos" locales, que integren alguno de "sus poderes públicos" o que deban ser considerados "tribunales locales". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las actuaciones principales se investigan los sucesos que habrían tenido lugar el 21 de agosto de 2018. Ese día la excónyuge del denunciante y madre de su hijo, María L. García, habría desobedecido (art. 239, CP) la prohibición de "acercamiento" dispuesta a su favor y de su actual cónyuge por parte del Juzgado Civil nº 81 el 01/06/18, en el marco de un proceso promovido por "violencia familiar". Sostuvo que García la habría desobedecido al acercarse a su persona, durante una sesión del proceso de revinculación dispuesto por la Justicia Civil (fs. 3/5).

3. El juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente, en razón de la materia, porque la supuesta desobediencia sería respecto de una manda impartida por la Justicia Civil (nacional) y escapaba a su competencia. Al respecto, sostuvo que si bien el delito de desobediencia había sido transferido a la CABA ello no había tenido lugar de forma total, sino que sólo podía intervenir en los supuestos "ocurridos exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuando se tratare de actos cometidos por sus funcionarios públicos, o contra sus funcionarios públicos, que atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (fs. 9). Asimismo, agregó que lo resuelto por la CSJN en "Corrales" no modificaba la situación, pues, si bien el carácter nacional de los jueces ordinarios resultaba meramente transitorio, hasta tanto se perfeccione la transferencia de la totalidad de las competencias a la justicia local el Poder Judicial Nacional conserva tal carácter respecto de los delitos aún no traspasados (fs. 9/10).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, resolvió no aceptar la competencia atribuida y remitirla en devolución al juzgado n° 15 de esta Ciudad porque, en su opinión, cuando la normativa hace referencia a los delitos traspasados menciona, sin más, el artículo que comprende a la figura de la desobediencia (art. 239, CP) y el hito determinante por el que se asigna su conocimiento al Poder Judicial local radica en la comisión de la infracción en la CABA, involucrando a los "funcionarios actuantes en [la] sede capitalina y en el ámbito de procesos que no trasciendan dichos límites jurisdiccionales" (fs. 12/13). A lo expuesto, señaló que ninguna "referencia ha efectuado la normativa (…) que permita suponer que un remanente de la conducta ha quedado bajo la órbita de la Justicia Criminal y Correccional" (fs. 12).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509) (fs. 17/18).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15. Para arribar a tal conclusión, entendió que, como los hechos "fueron enmarcados en el delito de desobediencia" y tal "figura ha sido incorporada en la última transferencia", debe ser investigado en el fuero local. Ello así pues, si bien aún no se transfirió la Justicia Civil al poder judicial local "lo cierto es que su competencia territorial está acotada a los límites de [… la CABA] y ello le otorga la naturaleza de órgano local" (fs. 27/28).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La presente contienda negativa de competencia se trabó entre el Sr. juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 y el Sr. juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21.

2. La víctima denunció que la Sra. María Laura García había desobedecido (cf. el art. 239 del CP) la decisión que el juez a cargo del juzgado nacional en lo civil n° 81 había dictado el 1 de junio de 2018 (prorrogada, según afirma, el 29 de noviembre de ese año) en los autos "García, María Laura c/ Negri, Federico Diego s/ denuncia por violencia familiar" (cf. el punto 2 de las "Resulta").

El juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declaró incompetente para conocer en estas actuaciones por entender que el conocimiento del delito imputado no había sido transferido a la CABA. Explicó que en su visión la conducta cuyo juzgamiento fue transferido a la Ciudad es la desobediencia de decisiones adoptadas por jueces investidos de su función por el GCBA (cf. el punto 3 de las "Resulta").

El Sr. juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 devolvió las actuaciones al juzgado remitente (cf. el punto 3 de las "Resulta).

El Sr. juez a cargo del juzgado n° 15 tuvo por trabada la contienda y remitió al TSJ, en cumplimiento de lo ordenado por la CSJN *in re* "Bazán".

3. El juzgamiento de la conducta sancionada por el art. 239 del CP ha sido transferido a la Ciudad en los siguientes términos "SEGUNDO: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA, ocurridos exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuando se tratare de actos cometidos por sus funcionarios públicos, o contra sus funcionarios públicos, que atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cf. la ley nacional 26.702 y la local 5935).

Las primeras tres categorías contempladas en la cláusula transcripta distinguen a los funcionarios y poderes por medio de un adjetivo posesivo, "sus", es decir, según su pertenencia al sujeto GCBA. La última cláusula pudo ser concebida como ocurridos "en el marco de un proceso judicial que tramite ante sus tribunales". En su lugar, emplea la palabra "los", que elimina precisamente la pertenencia al sujeto GCBA. Mientras tanto, la expresión "tribunales locales", por sí misma, puede ser leída como denotando a los que ejercen competencias o jurisdicción local.

Está claro que las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como

legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12, inc. 2 y 3, de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

Si interpretáramos la cuarta categoría como limitada a órganos instituidos por el GCBA sería redundante, porque los supuestos que quedarían abarcados también lo estarían por las tres anteriores. En tales condiciones, la regla interpretativa que debe seguirse es aquella, que manda interpretar los textos de modo que den pleno efecto a la voluntad legislativa y no tornándolos estériles (*Fallos*: 330:4713, entre muchos otros) como así también aquella otra según la cual de existir varias interpretaciones posibles corresponde acordar aquella que ponga a la norma en armonía con la Constitución (cf. *Fallos:* 335:2333).

4. Refuerza esa interpretación la limitación a "un proceso judicial" de la restitución de las potestades respectivas a la CABA. El aditamento "judicial" deja por fuera a los hechos materia de procesos administrativos tramitados ante la Justicia nacional ordinaria. Ciertamente, son pocos, pero, en ellos la autoridad es ejercida por órganos creados por el Estado Nacional investidos de competencia federal, distinta del ejercicio de las potestades jurisdiccionales locales. En suma, la autoridad nacional ejerciendo potestades no contempladas en el art. 129 de la CN.

Vale señalar que esas potestades quedarían por fuera de las tres primeras categorías, por no ser de "sus" órganos (los de la CABA); pero, si la cuarta no quedara limitada a procesos judiciales, y asumido el alcance funcional, no orgánico, según el cual los tribunales son todos los que cumplen funciones locales, el texto, en esas condiciones, abarcaría lo ocurrido en procesos administrativos, por ej., un sumario disciplinario a un funcionario nacional. Al adicionar la palabra "judicial", el convenio despeja la duda.

5. Por lo demás, el eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En ese contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

Por ello, habiendo dictaminado el Fiscal General a cargo, voto por declarar que corresponde entender en estas actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En lo que interesa para resolver el conflicto de competencia traído a estudio del Tribunal, según el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) sea investigado y juzgado por el Poder Judicial de la Ciudad radica en que los hechos hayan "ocurrido exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cláusula 2º del Anexo de la ley 26.702).

2. En el fallo "Bazán" (*Fallos:* 342:509), la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció al Poder Judicial de la Ciudad como el "ámbito que constitucionalmente le corresponde" a las competencias que transitoriamente ejerce la justicia nacional ordinaria en el territorio de la Ciudad (consid. 8º) y tuvo en cuenta, respecto de la justicia local, que "una de las primeras leyes que organizó la forma de gobierno que regirá [la ciudad] —la Ley 7— diagramó un poder judicial porteño que comprende los fueros en lo civil, laboral, comercial y penal" (considerando 13).

Además, en el citado precedente la Corte Suprema recordó que la interpretación de las reglas del federalismo se fundan en el principio de "lealtad federal" o "buena fe federal", conforme al cual en el juego armónico y dual de competencias debe evitarse que los estados "abusen en el ejercicio de esas competencias, tanto si son propias como si son compartidas o concurrentes" (*Fallos:* 340:1695, considerando 6°); en esa inteligencia, los órdenes de gobierno deben encontrarse solo para ayudarse, nunca para destruirse (arg. *Fallos:* 307:360)" (considerando 9º).

3. A la luz de lo expuesto, en estas actuaciones, si bien se investiga una desobediencia de una orden impartida por un juez civil, lo cierto es que se trata de un tribunal que integra un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; por lo que sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque la orden presuntamente desobedecida provino de un magistrado que pertenece a la justicia nacional —cuya actuación es de naturaleza ordinaria por la materia que aborda y aplica—, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio, esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. "Bazan" y de sus antecedentes "Nisman" [339:1342] y "Corrales" [338:1517]).

4. Es preciso aclarar que si bien fue el Gobierno Nacional el que designó a los magistrados con competencia transitoria, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)—, por lo que se alinea con el principio de "lealtad federal" al que refirió la Corte Suprema en "Bazán".

5. Por lo tanto, respecto del hecho concreto que se investiga, puede predicarse que ha ocurrido "exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramita ante los tribunales locales". En esas condiciones, de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del citado Convenio (ley 26.702), votamos por que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 el que continúe con la investigación del presente proceso.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509): "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resuelto el 7/10/19, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otros delitos sean investigados y juzgados por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto "SEGUNDO", en que los hechos sean cometidos por o contra "sus funcionarios públicos" o "atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales".

A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", *Fallos*: 338:1517, "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Bazán", *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los jueces nacionales resulten "funcionarios públicos" locales, que integren alguno de "sus poderes públicos" o que deban ser considerados "tribunales locales". Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en "la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad" y destacó, en lo que ahora interesa, que tal "carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias" (cf. "Corrales" y "José Marmol", *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios

existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

3. En atención a lo expuesto y toda vez que la orden restrictiva supuestamente desobedecida provino de un juzgado nacional, es que entiendo que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ROUCO, SANTIAGO JAIME Y OTRA S/ ESTAFA - DEFRAUDACIÓN POR ABUSO DE FIRMA EN BLANCO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16339/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. PENAL ECON./ NAC. CRIM. Y CORR. - FACULTADES DEL TRIBUNAL SUPERIOR - ALCANCES FALLO BAZÁN - ESTAFA - DEFRAUDACIÓN - COMPETENCIA LOCAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Este Tribunal es competente para conocer en la presente contienda negativa de competencia entre un Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional y un Juzgado Nacional en lo Penal Económico porque el fuero penal-económico tiene competencia mixta, mientras que el delito previsto en el art. 302 del Código Penal no fue establecido por la legislación federal del país y por esa razón su investigación, así como en las provincias corresponde a la justicia local, en el ámbito de la Ciudad fue conferida al fuero en lo penal-económico por una mera cuestión de conveniencia ante el "visible

recargo de tareas que experimentan actualmente los juzgados de instrucción" (conf. Considerando del decreto-ley 4933/1963). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Este Tribunal es competente para conocer en la presente contienda negativa de competencia entre un Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional y un Juzgado Nacional en lo Penal Económico, de conformidad con la doctrina sentada por la CSJN *in re* "Bazán" (*Fallos* 342:509) y "Corrales" (*Fallos* 338:1517). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. La decisión de la CSJN *in re* "Bazán" (*Fallos* 342:509), que sentó la doctrina según la cual el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esta ciudad, se apoya en la idea de que la causa cuya radicación se discute sea de índole no federal, mientras que desecha el criterio formal de la pertenencia a la Nación de uno o de ambos órganos en la contienda. Ello está en estricta armonía con lo dicho *in re* "Corrales" (*Fallos* 338:1517), sentencia en la cual la CSJN señaló que lo que convierte en federal a un tribunal no es la estructura orgánica donde lo alojó el Congreso (que obra ora como legislativo federal ora local, lo que es especialmente cierto en la época en que, como legislatura local de la Capital Federal, emplazó en el Poder Judicial de la Nación a los jueces que la ley nº 24588 llama ordinarios), sino, en rigor de verdad, la naturaleza de la competencia en cuyo descargo hay un órgano judicial superior. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Si bien *in re* "Corrales" (*Fallos* 338:1517), la Corte no identificó el universo atribuido a la jurisdicción local como conjunto de contiendas entre dos órganos jurisdiccionales que tuvieran competencia *exclusivamente* no federal, no es concebible que no haya tenido presente que casi todos los fueros nacionales con competencias locales tienen algunas pocas federales. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. Si de acuerdo con lo narrado por el denunciante las cuentas bancarias habrían sido cerradas con antelación a la entrega de los cheques, mientras que los imputados se habrían aprovechado del vínculo de confianza que mantenían con el denunciante para engañarlo en su buena fe pues los documentos ya eran incobrables, no puede descartarse *prima facie* la existencia de un ardid, razón por la cual el juez en lo criminal y correccional debe seguir interviniendo y practicar una mínima investigación como para poder descartar la existencia de la maniobra ardidosa denunciada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

6. Los elementos considerados por uno y otro juez hacen apropiado radicar la causa ante el juez en lo criminal y correccional, en tanto, del relato que hacen, no cabe descartar *prima facie* la existencia del ardid denunciado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, compartido por los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 como el Juzgado Nacional en lo Penal Económico nº 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según el denunciante Ernesto Horacio Mareque, que imputó a Santiago Jaime Rouco y a Olga Liliana Jara Meza el delito de estafa y defraudación (art. 172 y 173.4, CP), recibió seis cheques de pago diferido que, al ser presentados para su cobro, fueron rechazados por cuenta cerrada. Relató que le entregaron los documentos con pleno conocimiento de que las cuentas ya estaban cerradas y sin fondos y les atribuyó una conducta dolosa por haberlo estafado en su buena fe (fs. 2/7 y 24).

3. El juez en lo criminal y correccional, en vez de practicar las diligencias requeridas por la fiscalía, declinó su competencia en favor de la Justicia en lo Penal Económico porque consideró que la maniobra denunciada encontraba adecuación en el art. 302 del CP, toda vez que los cheques de pago diferido eran instrumentos de crédito y no de pago, por lo que su entrega a cambio de una contraprestación no implicaba simultaneidad, elemento necesario para tener por configurada la estafa (fs. 29/29 vuelta).

4. Por su lado, el juez en lo penal económico rechazó la atribución de competencia realizada por su colega criminal y correccional por considerarla prematura, al no poder descartarse la posibilidad de que se tratara de una estafa ya que, según la denuncia que era lo único existente en la causa, la maniobra no consistiría meramente en la presunta entrega de cheques “a sabiendas que (…) no podrían ser pagados, sino que el libramiento (…) sería parte del engaño construido para hacer creer a Mareque que estaba realizando un negocio ([esto es,] operaciones de descuento de cheques) cuando, en realidad, el supuesto ‘negocio’ habría sido el escenario montado para lograr que (…) [Mareque] entregara el dinero a cambio de documentos que no tenían ningún valor”. Agregó que el hecho de que se tratara de cheques de pago diferido no alteraba esa conclusión en tanto las cuentas contra los que habían sido librados habrían sido cerradas con anterioridad. Y como las hipótesis contenidas en el art. 302

del CP, concluyó, eran subsidiarias del art. 172 del CP, los hechos debían considerarse provisoriamente constitutivos del delito de estafa" (fs. 31/36 vuelta).

5. El juez en lo criminal y correccional mantuvo su posición, trabó contienda negativa y remitió el incidente al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" —tal como se lo habría planteado su colega en virtud de que se tratarían ambos de delitos ordinarios (no federales)— (fs. 38).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el TSJ no era competente para resolver la cuestión porque el conflicto se había trabado entre un juzgado nacional y uno federal, como era el penal económico (fs. 41).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Penal Económico nº 9 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509): "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

2. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

3. En primer lugar corresponde determinar si este Tribunal es competente para conocer en la presente contienda. Considero que sí lo es porque, como lo señaló el titular del juzgado nº 9, el fuero penal-económico tiene competencia mixta mientras que el delito previsto en el art. 302 del CP no fue establecido por la legislación federal del país y por esa razón su investigación, así como en las provincias corresponde a la justicia local, en el ámbito de la Ciudad fue conferida al fuero en lo penal–económico por una mera cuestión de conveniencia ante el "visible recargo de tareas que experimentan actualmente los juzgados de instrucción" (conf. considerando del decreto–ley 4933/1963).

4. Ahora bien, según lo narrado por el denunciante, las cuentas bancarias habrían sido cerradas con antelación a la entrega de los cheques mientras que los imputados se habrían aprovechado del vínculo de confianza que mantenían con Mareque para engañarlo en su buena fe pues los documentos ya eran incobrables.

En esas condiciones no puede descartarse *prima facie* la existencia de un ardid, razón por la cual el juez en lo criminal y correccional debe seguir interviniendo

y practicar una mínima investigación como para poder descartar la existencia de la maniobra ardidosa denunciada por Ernesto Horacio Mareque. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Primeramente, el Fiscal General a/c opina que este Tribunal no es competente para intervenir en el caso (cfr. fs. 41/42). No comparto esa opinión.

La decisión de la CSJN *in re* "Bazán" (*Fallos* 342:509) sentó la doctrina según la cual "…de ahora en más, será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten -como en el caso- entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad…" (consid. nº 17, tercer párrafo).

En la síntesis final transcripta, al igual que en el desarrollo reflexivo que determinó esa solución, la sentencia se apoya en la idea de que la causa cuya radicación se discute sea de índole no federal, mientras que desecha el criterio formal de la pertenencia a la Nación de uno o de ambos órganos en la contienda. Esto está en estricta armonía con lo dicho *in re* "Corrales" (*Fallos* 338:1517). Allí, entre otras cosas, la CSJN señaló que lo que convierte en federal a un tribunal no es la estructura orgánica donde lo alojó el Congreso (que obra ora como legislativo federal ora local, lo que es especialmente cierto en la época en que, como legislatura local de la Capital Federal, emplazó en el Poder Judicial de la Nación a los jueces que la ley nº 24588 llama ordinarios), sino, en rigor de verdad, la naturaleza de la competencia en cuyo descargo hay un órgano judicial superior.

Nótese que la Corte no identificó el universo atribuido a la jurisdicción local como conjunto de contiendas entre dos órganos jurisdiccionales que tuvieran competencia *exclusivamente* no federal, aunque no es concebible que no haya tenido presente que casi todos los fueros nacionales con competencias locales tienen algunas pocas federales; por lo que interpretada la doctrina a la manera del MPF no tendría casi ninguna aplicación, ya que prácticamente siempre concurriría algún órgano judicial con competencia mixta.

2. Establecido lo anterior, los elementos considerados por uno y otro juez hacen apropiado radicar la causa ante el juez en lo criminal y correccional n° 14, en tanto, del relato que hacen, no cabe descartar *prima facie* la existencia del ardid denunciado.

Por lo expuesto, voto por asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Compartimos, en lo sustancial, los votos del juez Lozano y la jueza Ruiz en cuanto establecen que corresponde a este Tribunal conocer en esta contienda de competencia y determinan que no cabe descartar *prima facie* la existencia de ardid en el

caso (*cf. Fallos*: 324:3467 y 310:2742), razón por la que corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Penal Económico n° 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS RODRÍGUEZ, LEILA S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16711/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - COMPETENCIA POR CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según surge de las constancias del caso, luego del archivo parcial decidido por la Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Oeste, la investigación quedó circunscripta a determinar lo presuntamente ocurrido el día 22 de abril de 2018, oportunidad en la cual, de acuerdo con el relato de los hechos y la calificación sugerida por el representante del Ministerio Público Fiscal, Nancy Rodríguez habría amenazado (art. 149 *bis*, CP) a su vecina. En particular, mientras la damnificada ingresaba a su vivienda, la denunciada le habría referido "refugiada, da la cara, yo lo

único que quiero hacer es pegarte, sacarme las ganas", "no siempre la policía te va a cubrir el culo" (fs. 13/14).

3. De acuerdo con lo solicitado por la mencionada unidad fiscal, el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 declaró su incompetencia para continuar interviniendo en las actuaciones. Para decidir de esa manera, tuvo en consideración que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16 tramitaba el caso nº 28.799/18, iniciado el día 14 de abril de 2018 contra Nancy y Leila Rodríguez, por la presunta comisión de los delitos de amenazas coactivas y lesiones leves en perjuicio de la misma damnificada. Sostuvo que, dada la conexión existente entre los hechos, correspondía que interviniese un único órgano y que este fuera el tribunal nacional, porque era el que contaba con la competencia más amplia (fs. 15/18).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16, por su parte, no aceptó la competencia atribuida. Afirmó que, a su juicio, las reglas de conexidad no podían ser aplicadas a causas que tramitaban en fueros diferentes (fs. 21/22).

5. La jueza local mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 23/24 y 27/30).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía entender la justicia nacional, pues era conveniente que todos los hechos fueran juzgados por un mismo órgano y aquella contaba con la competencia más amplia (fs. 33/34).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del caso nº 28.799/2018, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16, fue efectuada una certificación a través de la Secretaría, a partir de la cual se tomó conocimiento de que allí fue dictado un sobreseimiento respecto de las imputadas Nancy y Leila Rodríguez y que dicho pronunciamiento se encuentra firme (foja 36).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Los tribunales intervinientes no controvirtieron la calificación jurídica de los hechos, sino que discreparon en torno a la necesidad de que todos ellos fueran juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa conexa en trámite ante la justicia nacional.

Sin embargo, según surge de la certificación efectuada por la Secretaría, dicho caso n°28.799/2018 en el que se investigaban los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda, concluyó a través del dictado de un sobreseimiento firme (fs. 36). En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Dario", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 siga interviniendo en las presentes actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las razones dadas por los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, a las que adhiero, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 siga interviniendo en las presentes actuaciones. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los tribunales intervinientes no controvirtieron la calificación jurídica de los hechos, sino que discreparon en torno a la necesidad de que todos ellos fueran juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional. Sin embargo, según surge de la certificación efectuada por la Secretaría, dicho caso nº 28.799/2018 ha sido concluido de manera definitiva a través del dictado de un sobreseimiento que se encuentra firme (foja 36). En razón de ello, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

Por lo expuesto, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CISNEROS CUENCA, JENNY ESTHER S/ LESIONES CULPOSAS (ART. 94 - 1° PÁRRAFO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17249/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES CULPOSAS- DELITO TRANSFERIDO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - INICIO DE LAS ACTUACIONES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para entender en la causa en la que se originó el presente incidente, en tanto, cuando se inició el caso, el delito por el cual ambos magistrados se declararon incompetentes ya había sido transferido a la órbita de la justicia local y si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg y de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen del Fiscal General a cargo).

2. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de la conducta aquí denunciada. Una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las presentes actuaciones se iniciaron el 22 de abril de 2019, en virtud de la denuncia realizada ante la Oficina de Turnos y Sorteos del Poder Judicial de la Nación. Allí la víctima relató que el 19 de diciembre de 2018, mientras se encontraba sentado en una mesa debajo de la escalera dentro del restaurante “El Rústico”, propiedad de la denunciada Cisneros Cuenca, cayó sobre su espalda, hombro y brazo izquierdo un recipiente con sopa caliente que estaba trasladando un empleado del lugar, lo que le provocó diversas quemaduras (fs. 2/4 y 20/23).

3. El titular del juzgado nacional nº 46 declinó su competencia en favor de la justicia de la Ciudad porque entendió que el hecho a investigar debía ser encuadrado en el art. 94 del CP, cuya competencia actualmente detenta esa jurisdicción (fs. 23).

4. La jueza en lo Penal, Contravencional y de Faltas no aceptó intervenir porque consideró que el hecho materia de investigación, ocurrido el 19 de diciembre de 2018, “(…) es anterior a la entrada en vigencia de la competencia de esta Justicia local para investigar el delito [art. 94 del CP]” (fs. 25/26).

5. Por su parte, el juez nacional mantuvo su criterio y agregó que la primera actuación judicial es la que define la competencia y, pese a que el hecho habría acaecido el 18 de diciembre de 2018, la denuncia ante la justicia se formalizó el 22 de abril de 2019, momento en el cual el delito en el que encuadraría el hecho investigado, en función de la ley nacional n° 26.702 y la ley local n° 5.935, ya se encontraba transferido a la justicia de la ciudad; por lo que dio por trabada la contienda y elevó el incidente a este Tribunal (fs. 27/28).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia del fuero local en tanto cuando se inició el caso el delito por el cual ambos magistrados se declararon incompetentes ya había sido transferido a la órbita de la justicia local y agregó que “(…) si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero [se refiere al nacional] que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26.702)” (fs. 32).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de la conducta aquí denunciada, coincido con el Sr. Fiscal General a/c en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OROZCO, JOSÉ S/ LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16917/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO -COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados el 31 de agosto de 2018 en sede policial. En esa oportunidad, el denunciante relató que ese mismo día a las 15:30 horas aproximadamente, cuando se encontraba en el interior de un local haciendo reparaciones, se presentó el Sr. José Orozco, a quien el denunciante debía la

suma de 2.000 pesos. Según la denuncia, el Sr. Orozco le propinó golpes de puño en el rostro y el cuerpo; y le manifestó “te voy a matar, en donde te vea te voy a matar, devolveme la plata” (fs. 1).

Al día siguiente, el denunciante declaró nuevamente en relación a los hechos investigados. En esa oportunidad, detalló que el día anterior a las 17 horas el Sr. Orozco volvió a presentarse en el local donde ocurrieron los hechos primigeniamente denunciados y preguntó por su paradero al dueño del local, quien le respondió que no se encontraba allí. Luego, a las 19 horas, el Sr. Orozco se presentó en su domicilio particular y preguntó por él al encargado, quien le respondió que no se encontraba, tras lo cual se retiró. Finalmente, a las 21:16 horas recibió un mensaje de texto que consignaba “ME PUSISTE LA POLICIA LISTO, NO ME PENSAS PAGAR MAS MI DINERO” (fs. 10, las mayúsculas son del original). En atención a ello y la alarma que le generó es que el denunciante se presentó nuevamente en sede policial.

3. De los elementos recolectados en la investigación, la fiscal del fuero nacional interviniente consideró que los hechos denunciados constitutivos de lesiones no se encontraban acreditados y que en relación a los restantes hechos, los que calificó *prima facie* como constitutivos del delito de amenazas simples, resultaba competente la justicia local (fs. 20).

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 compartió las consideraciones de la fiscal, consideró que “[a]nte la imposibilidad de corroborar la existencia de las consecuencias lesivas, el hecho denunciado [relativo a las lesiones] deviene atípico [y a]l descartar entonces que el suceso investigado encuadre en el tipo penal contenido en el artículo 89 del código de fondo, la conducta relatada resulta únicamente constitutiva del delito de amenazas, previsto y reprimido en el artículo 149 bis del cuerpo legal citado”, declaró su incompetencia y remitió las actuaciones a la justicia local (fs. 21).

4. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 consideró que “las frases que se le imputan al Sr. Orozco poseen contenido amenazante (…) [p]ero además, se advierte que el denunciado buscó que la víctima hiciera algo en contra de su voluntad (…), el sujeto activo presentaría una exigencia (“devolver la plata”) como condición para no producir un mal (…). El hecho de que el reclamo tuviera algún halo de justicia, en tanto simplemente le estaría pidiendo que le devuelva una suma de dinero prestado, no obsta a la configuración del tipo (…)” (fs. 29). Por ello, rechazó la competencia atribuida y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 28/29).

5. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 mantuvo su criterio —ello sin efectuar consideraciones acerca de por qué no consideraba al suceso investigado encuadrable en el delito de amenazas co-activas—, trabó la con-

tienda negativa de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 31 y 33/36).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Ello en tanto entendió que el hecho investigado encuadraría *prima facie* en el delito de amenazas coactivas por cuanto el requerimiento poseía la entidad suficiente y el efecto condicionante del tipo recogido en el art. 149 *bis* segundo párrafo del CP (fs. 39/40).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, de la declaración del denunciante surge que las expresiones vertidas habrían tenido como finalidad la obtención de una determinada conducta de la víctima, consistente en un hacer contra su voluntad —saldar una deuda de dinero de manera inmediata—, conforme lo requerido por la figura agravada del art. 149 bis, CP.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General en su dictamen, al que se refiere el punto de 6 las resultas, resulta competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las conductas descriptas por ambos magistrados encuadran prima facie en el delito de amenazas coactivas. Ello así en cuanto habrían sido proferidas como medio para obtener la devolución de un importe presuntamente adeudado.

Por ello corresponde adjudicar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 57, aún si, en el desarrollo de la causa, se considerase que la conducta investigada encuadre en una figura penal aún pendiente de transferencia (cf. mi voto *in re* “Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ELGUE QUIAN, PATRICIA SOLEDAD S/ FALSIFICACIÓN DOCUMENTOS PÚBLICOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16920/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS - SOBRESEIMIENTO - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El conflicto giró en torno a quién debía intervenir en la investigación de la falsificación de una receta atribuida espuriamente a un médico traumatólogo del Hospital Rivadavia, que prescribía la entrega a Patricia Soledad Elgue Quian de ciento veinte comprimidos de Clonazepam 2mg. (fs. 1).

3. El juez a cargo del juzgado criminal y correccional declinó su intervención por considerar que la competencia respecto de los delitos de falsificación de documentos en general (artículos 292 al 298, CP) había sido transferida a la Ciudad (fs. 29/30).

4. Por su lado, el juez en lo penal, contravencional y de faltas no aceptó asumir el conocimiento de la causa porque —afirmó— la competencia de la justicia de la Ciudad se limitaba a los supuestos de falsificación y eventual uso de documentos emitidos o cuya competencia para emitirlos sea de la CABA y, en este caso, la receta médica apócrifa pretendía haber sido firmada y sellada por un médico con Matrícula Nacional, expedida por el Ministerio de Salud de la Nación (fs. 35/36).

5. El juez nacional mantuvo el criterio adoptado y explicitó, contrariamente a lo sostenido por el juez local, que la receta pretendía aparentar "haber sido expedida dentro del mismo hospital público donde funciona la farmacia, y por un galeno que

se desempeña en ese nosocomio" y que la administración y financiamiento de dicho hospital le correspondía a esta Ciudad (fs. 44/45); dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió al Tribunal (fs. 48/50).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero de la Ciudad porque el documento apócrifo aparentaba haber sido expedido por un médico que se desempeñaba en un hospital perteneciente al sistema de salud pública del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 54/55).

7. Posteriormente, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41 informó, mediante oficio, que con fecha 16 de enero de 2020 resolvió declarar inimputable (art. 34, inc. 1º, CP) y sobreseer a la Sra. Elgue Elquian respecto de la conducta aquí investigada (fs. 57/60).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

En virtud de la decisión adoptada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41, mediante la cual se declaró la inimputabilidad y el sobreseimiento de la acusada en estas actuaciones (fs. 57/60), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41, a sus efectos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En virtud del sobreseimiento dictado por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41 (fs. 57/60), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 41.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS REYES ORTIZ, ARIEL S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16664/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SENTENCIA DE CONDENA FIRME - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las presentes actuaciones se le atribuyen al acusado dos hechos de violencia en perjuicio de su expareja. El primero, ocurrido a principios de marzo de 2018, fue calificado como amenaza simple; y el segundo, ocurrido el día 8 de mayo de 2018, recibió similar calificación legal aunque en concurso ideal con desobediencia porque a raíz del primer hecho pesaba sobre el imputado una medida restrictiva impuesta por la justicia civil (fs. 9/12).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10, al hacer lugar a la excepción de incompetencia planteada por la defensa, declinó su competencia a favor del Tribunal Oral en lo Criminal nº 25 porque allí tramitaba otra causa originada por tres denuncias efectuadas por la misma víctima (fs. 25/28).

4. Por su lado, el titular del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 no aceptó la competencia por considerar que el instituto de la conexidad sólo podía regir entre tribunales del mismo fuero y porque las causas se encontraban en distintas etapas procesales (fs. 32/34).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 43/45 y 48/50).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia del fuero nacional porque los hechos investigados tenían una estrecha vinculación entre sí y una clara conexidad que impedía investigarlos separadamente, en tanto ello importaría negar el contexto de violencia contra la mujer (fs. 55/56).

7. Por último, de la certificación de fs. 58 surge que el 11 de febrero de 2020 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 resolvió condenar a Ariel Reyes Ortiz a la pena única de tres (3) años de prisión de ejecución condicional, comprensiva de la pena impuesta por ese Juzgado por los delitos de amenazas y desobediencia a la autoridad, y de la decidida por el TOC nº 25 el 4 de noviembre de 2019.

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la sentencia condenatoria dictada por el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 (cf. certificación de fs. 58), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No coincido con mis colegas en que la contienda devenga abstracta con la condena, aunque quede firme. Esa decisión no extingue la potencial necesidad de ejercicio de la función jurisdiccional. Restaría aún la etapa de ejecución de sentencia, y hasta eventualmente podría ser articulado un recurso de revisión o un requerimiento de aplicación de una eventual ley penal más benigna. Tampoco cabe estimar que el

juez de la CABA vino, con esa decisión, a desistir de la contienda negativa de competencia, asumiéndola.

A su turno, en tanto la competencia para juzgar la comisión de las conductas por las que fue condenado el imputado (V. punto 7 de los resulta) ha sido transferida a la CABA, corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, pues no surge de las constancias que estas actuaciones y las que tramitan ante el fuero nacional bajo el número 20240/17 estén en situaciones procesales que posibiliten la "acumulación" sobre cuya base el juez a cargo del juzgado 10 se declaró incompetente.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS L., R. E. S/ 189BIS 2/4° PARR. PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 18176/20 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DENEGACIÓN DE PRISIÓN DOMICILIARIA - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL**

SUMARIOS:

1. El pronunciamiento de la Cámara que confirmó el rechazo del pedido de detención domiciliaria de un condenado resulta una decisión equiparable a la sentencia definitiva, ya que podría generar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior derivado de la denunciada frustración de aquellos derechos invocados por el recurrente

que resultarían solo susceptibles de tutela inmediata. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde rechazar la queja toda vez que la recurrente no ha logrado demostrar que resulten irrazonables los argumentos dados por los jueces de Cámara al denegar la prisión domiciliaria del condenado -solicitada por la defensa en razón de pertenecer a uno de los grupos de riesgo identificados en la reglamentación sanitaria dictada con el objetivo de evitar el potencial contagio del virus denominado COVID-19 (art. 3, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación)-. Tampoco se ha demostrado que en las condiciones de esta causa, lo decidido haya reflejado una inadecuada ponderación de los intereses en juego, asociados con la prevención de un riesgo eventualmente mayor de contagio del condenado, por un lado, y la normal ejecución de la sanción penal impuesta, por el otro. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde rechazar la queja si la recurrente propone una interpretación diferente de las reglas infraconstitucionales que rigen su pretensión —arts. 10 del CP, 32 y siguientes de la ley n° 24.660, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación, entre otras— y de las circunstancias del caso, asuntos que, en principio, exceden la competencia extraordinaria de este Tribunal, sin demostrar que corresponda hacer una excepción a dicha regla en razón de la alegada arbitrariedad de la resolución. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde rechazar la tacha de arbitrariedad de la resolución cuestionada si los magistrados del tribunal de alzada, al denegar la prisión domiciliaria del condenado, propusieron una determinada valoración de los elementos reunidos —entre otros, los informes médicos emitidos por personal del Servicio Penitenciario Federal—, a la luz de la normativa aplicable y, a partir de ello, afirmaron que, a su juicio, no se verificaban los presupuestos de procedencia de la prisión domiciliaria ni un riesgo indebido de contagio que obligase a la adopción de una medida alternativa al encierro penitenciario. En estas condiciones, la discusión que pretende traerse a conocimiento de este Tribunal no escapa del ámbito que, como regla, es propio de los jueces de mérito. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde rechazar la queja toda vez que para denegar la solicitud de detención domiciliaria, la Cámara *a quo* evaluó, con apoyo en los informes médicos del Servicio Penitenciario Federal, no impugnados, el riesgo diferencial que determina la condición física del detenido en las condiciones en que cumple la condena de prisión en el marco de la emergencia COVID-19, sin que el recurso muestre razones para entender que desatiendan arbitrariamente las razones que le fueron presentadas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso una queja a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el pronunciamiento de la Cámara que confirmó el rechazo del pedido de detención domiciliaria en favor de su asistido.

Para así resolver, los jueces tuvieron en consideración, entre otras cosas, que el nombrado "cuenta con satisfactoria atención y control sanitario" en su lugar de detención y que "la posibilidad de que se registre algún caso de persona infectada con el virus COVID-19 en el establecimiento penitenciario en el que se aloja [L.] es únicamente hipotética" (cf. resolución del 22/04/2020, págs. 5 y 6).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa argumentó que la decisión recurrida es equiparable a la sentencia definitiva porque ocasiona un agravio de imposible reparación ulterior ya que "genera el aumento de un riesgo cierto para la salud de [su] defendido" y, con respecto a la configuración de una cuestión constitucional, sostuvo que se hallan comprometidos "los derechos a la libertad y a la salud; el principio de humanidad de las penas; los principios de legalidad, *pro homine*, de igualdad ante la ley y de razonabilidad; y las garantías de defensa en juicio y de no discriminación", así como "la prohibición de torturas y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes". También afirmó que la decisión recurrida "arbitrariamente ha soslayado la ley aplicable al caso" (cf. recurso de inconstitucionalidad, págs. 2 y 3).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, si bien la decisión recurrida sería equiparable a sentencia definitiva, la defensa no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional (cf. auto denegatorio del 27/05/2020).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que la decisión era equiparable a sentencia definitiva, pero que no se verificaba un caso constitucional. En ese sentido afirmó, entre otras cosas, que la recurrente omitió "poner de manifiesto circunstancias concretas que permitan afirmar que el condenado se encuentre en una situación de peligro inminente para su salud, que implique un trato cruel, inhumano o degradante, o que no exista posibilidad de que la Dirección del establecimiento carcelario en la que está alojado disponga medidas coducentes para conjurar una situación de ese tenor" (cf. Dictamen FGA- PyC nº 61/2020, pág. 7).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja fue presentada en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) y se dirige a controvertir una decisión equiparable a la sentencia definitiva, ya que podría generar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior derivado de la denunciada frustración de aquellos derechos invocados por el recurrente que resultarían solo susceptibles de tutela inmediata.

Sin embargo, no puede prosperar pues la defensa no ha demostrado la configuración de una cuestión constitucional (art. 26, ley nº 402) ni la arbitrariedad de la resolución que, en última instancia, intenta revertir.

2. La defensa ha solicitado la concesión de la prisión domiciliaria al condenado ya que, en razón de su estado de salud, integra uno de los grupos de riesgo identificados en la reglamentación sanitaria dictada con el objetivo de evitar el potencial contagio del virus denominado COVID-19 (art. 3, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación).

3. Ahora bien, la solución propuesta por los jueces de la Cámara supone que la pertenencia a un grupo de riesgo no provoca, de manera automática, el triunfo de cualquier pretensión dirigida a la obtención de una medida alternativa al encierro, sino que ello depende de la valoración de las concretas circunstancias de cada caso.

En su presentación directa, la defensa no ha logrado demostrar que dicha consideración resulte irrazonable, o bien que, en las condiciones de esta causa, lo decidido haya reflejado una inadecuada ponderación de los intereses en juego, asociados con la prevención de un riesgo eventualmente mayor de contagio del condenado, por un lado, y la normal ejecución de la sanción penal impuesta, por el otro.

Más precisamente, la defensa no ha logrado conectar la discusión que pretende traer a conocimiento de este Tribunal con los principios constitucionales que genéricamente invoca en su presentación directa —tales como los de legalidad y humanidad de las penas—. En cambio, propone una interpretación diferente de las reglas infraconstitucionales que rigen su pretensión —arts. 10, CP, 32 y siguientes, ley n° 24.660, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación, entre otras— y de las circunstancias del caso, asuntos que, en principio, exceden la competencia extraordinaria de este Tribunal (“Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos ‘Riquelme, Marcelo Román y otros s/ 5 c, comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción / tenencia con fines de comercialización’”, expte. nº 18159/20, resolución del 10/06/20).

4. Tampoco la recurrente logra demostrar que corresponda hacer una excepción a dicha regla en razón de la alegada arbitrariedad de la resolución. Ello es así porque, al margen del acierto o error de lo decidido, los jueces de la Cámara expresaron las razones en las que sustentaron las conclusiones a las que arribaron.

Al respecto, tuvieron en consideración que el condenado "cuenta con satisfactoria atención y control sanitario y que '…se encuentra apto para permanecer en [la] U11, sin síntomas de padecer enfermedades infectocontagiosas respiratorias en general y en particular COVID-19' (conforme surge de los informes médicos realizados los días 15/03/2020, 07/04/2020 y 20/04/2020, por la sección de asistencia médica de la Unidad n° 11 del Servicio Penitenciario Federal)". Además, valoraron que la jueza interviniente "ordenó que se extremasen los recaudos de atención y control médico respecto del nombrado y, de ser posible, que se lo aloje en algún pabellón con menos internos" y que "la posibilidad de que se registre algún caso de persona infectada con el virus COVID-19 en el establecimiento penitenciario en el que se aloja [L.] es únicamente hipotética".

5. En definitiva, los magistrados del tribunal de alzada propusieron una determinada valoración de los elementos reunidos —entre otros, los informes médicos emitidos por personal del Servicio Penitenciario Federal—, a la luz de la normativa aplicable, y, a partir de ello, afirmaron que, a su juicio, no se verificaban los presupuestos de procedencia de la prisión domiciliaria ni un riesgo indebido de contagio que obligase a la adopción de una medida alternativa al encierro penitenciario. En estas condiciones, la discusión que pretende traerse a conocimiento de este Tribunal no escapa del ámbito que, como regla, es propio de los jueces de mérito.

6. Lo aquí resuelto, en el marco del limitado reexamen del pronunciamiento de la Cámara que habilita la vía extraordinaria intentada (arts. 26 y ccdtes., ley nº 402), no impide que la defensa reformule su pretensión frente a los tribunales de mérito, encargados del control de la ejecución de la sanción impuesta al condenado, si es que lo considera pertinente a raíz de nuevas evidencias o de la constante modificación del contexto sanitario.

7. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi agregaron:*

Con relación al depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 corresponde diferir la consideración sobre la integración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos solicitado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz agregó:*

Dado que ya me he manifestado a favor de la exención del pago del depósito cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por

recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC —apelación—'", expte. n° 2212, resolución del 11/6/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/9/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 186 *bis* CP'".

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara *a quo* evaluó, con apoyo en los informes médicos del Servicio Penitenciario Federal, por lo demás, no impugnados, el riesgo diferencial que determina la condición física del detenido en las condiciones en que cumple la condena de prisión en el marco de la emergencia COVID-19, sin que el recurso muestre razones para entender que desatiendan arbitrariamente las razones que le fueron presentadas. En consecuencia, corresponde rechazar la queja.

2. Sin perjuicio de ello, la decisión adoptada no obsta a que la defensa reformule su pretensión frente a los tribunales de mérito, encargados del control de la ejecución de la sanción impuesta, si lo considerase pertinente a raíz de nuevas evidencias o de la constante modificación del contexto sanitario.

3. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ronchetti", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado y solicitar al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y al imputado a través del SPF, se libre oficio y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: LUNA, PATRICIA Y OTROS S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) Y LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16770/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO -LESIONES LEVES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto la magistrada a cargo de los expedientes del ex Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 23 como la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las actuaciones se requirió la elevación a juicio de dos episodios ocurridos en el mes de mayo de 2013. En el primero de ellos, de fecha 12 de mayo, se atribuye a Laura Patricia Luna y Rafael Antonio Ruiz haber ingresado en la casa de Eva Báez, haberle proferido dichos amenazantes a la mencionada Báez con el objeto de que abandonara la propiedad y, respecto de Luna, haberle propinado una patada al hijo menor de Báez, causándole lesiones de carácter leve; y en el segundo, de fecha 13 de mayo, se atribuye a Báez haber proferido amenazas a Jacqueline Luna, exigiéndole que se retirara de la propiedad y que no regresara (fs. 25/26).

Los hechos fueron calificados como constitutivos de los delitos de coacción agravada por haber tenido como propósito compeler a una persona a hacer abandono de su lugar de residencia, lesiones leves y coacción (arts. 89, 149 *bis* y 149 *ter*, CP).

3. En su oportunidad, el tribunal desinsaculado resolvió declarar su incompetencia en razón de la materia por entender que el hecho de fecha 12 de mayo resultaba de competencia federal. Ello derivó en una contienda de competencia negativa que fue resuelta por la Cámara Federal de Casación Penal, quien declaró la competencia del fuero ordinario en la presente causa (fs. 51/54 y 56/58).

4. Sentado ello, la Jueza del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 8, en su carácter de magistrada a cargo de los expedientes del ex Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 23, Dra. López Iñiguez, resolvió declarar la inconstitucionalidad del

art. 8 de la ley nº 24.588 y la incompetencia del tribunal que integra, en razón de la materia, respecto de la presente causa (fs. 69/81). En esa oportunidad señaló que "a fin de preservar la buena prestación del servicio de justicia, la tramitación ante la justicia de la CABA de todo delito común no contenido en ninguna de las leyes de transferencia (…) dependerá de que el Ministerio Publico Fiscal cuente con las herramientas adecuadas de investigación y procesamiento de los casos, a fin de llevar adelante adecuadamente la investigación penal preparatoria (…) aquí no hay investigación pendiente pues solo resta la realización del debate oral y público (…) esa circunstancia sumada a que la prueba que ha sido incorporada al debate (…) no reviste ninguna característica especial de producción, la posibilidad concreta de asumir la competencia por parte de juez y representante del ministerio público fiscal local es notoria" (fs. 80 vuelta y 81).

5. Por su parte, la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 rechazó la competencia atribuida por considerar que los sucesos investigados no pueden tratarse en forma escindida y que la competencia penal del fuero se limita a aquellas figuras penales recogidas por los convenios de traspaso de competencias (fs. 86/91).

6. La Dra. López Iñiguez mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió al Tribunal (fs. 92/95 y 101/102).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía seguir interviniendo la justicia nacional porque los hechos investigados (coacción agravada por tener como propósito compeler a una persona a hacer abandono de su lugar de residencia habitual, lesiones leves —de fecha anterior a la transferencia— y coacción) son de competencia de la justicia nacional (fs. 108).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos por razones de brevedad y economía procesal, corresponde dar intervención al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 23 (cuyos expedientes tramitan ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 8) para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que me remito por razones de brevedad y economía procesal, corresponde dar intervención al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 23 (cuyos expedientes tramitan ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 8) para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 23 (cuyos expedientes tramitan ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 8) para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ESPINOSA, CARLOS ALBERTO Y OTROS S/89 -LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17288/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - VIOLENCIA DOMÉSTICA - JUEZ QUE PREVINO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. En autos se investiga el hecho denunciado ante la OVD de la CSJN por la expareja de Espinoza quien —según su relato— habría sido agredida verbal y físicamente en su domicilio a raíz de un violento y continuado ataque de celos que el nombrado habría protagonizado (en cuyo marco, además, le habría roto un teléfono celular); episodio que la víctima recién logró menguar al día siguiente de sucedido, al concurrir junto a Espinoza al Hospital Ramos Mejía para un control médico de la hija menor de edad en común y allí pudo solicitar la asistencia del personal de la institución que la auxilió en un primer momento (fs. 9/13).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 —de conformidad con lo solicitado por la fiscalía— declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14, toda vez que allí tramitaba un proceso con identidad de partes (expte. 67.805/18) iniciado en orden al delito de lesiones. El juez de la Ciudad entendió que la estrecha vinculación de los sucesos investigados en ambos procesos y la comunidad probatoria que podría existir con respecto del contexto de violencia existente hacían aconsejable que tramitaran de manera conjunta (fs. 36/38).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 no aceptó la competencia atribuida por el tribunal local porque, según su consideración, los hechos, aun cuando involucraban a las mismas personas, habrían ocurrido en diferentes circunstancias de modo, tiempo y lugar, por lo que las investigaciones resultaban escindibles (fs. 41).

5. El juez local mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 44).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 porque, en virtud de la estrecha relación de los hechos ocurridos en un mismo contexto de violencia contra la mujer, consideró que correspondía que el juzgamiento recayera en un único tribunal y en el caso ello debía tener lugar ante el fuero nacional ordinario por tener la “competencia más amplia” (fs. 55/56).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La causa Nº 67.805/18 está radicada en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14. Se discute quién deberá intervenir en la causa que tiene por objeto un nuevo hecho que fue calificado, por ambos jueces contendientes, como constitutivo del delito de lesiones. Comparto, al respecto, el criterio del Fiscal General Adjunto en el sentido de que corresponde que este nuevo pleito sea tramitado ante ese mismo Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14, en tanto están atribuidos a un mismo autor, ser una la supuesta víctima y estar descripto el móvil como único o similar y suscitado en un mismo contexto de violencia contra la mujer.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde que en esta causa intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14.

2. El episodio que origina esta contienda negativa de competencia se encuadra dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquel otro suceso que se investiga en la causa nº 67.805/18 en trámite ante la justicia nacional.

En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365/19, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas pues se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 ha intervenido en la causa preexistente y tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

3. Por lo tanto, votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509): "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos que se encontraban tramitando ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 bajo el número 67.805/18 en orden al delito de lesiones, con intervención de la Fiscalía Criminal y Correccional n° 37.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, y con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la Ley nº 26.702 y el artículo 42 inciso 2, CPPN, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EDESUR SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAPCyF n° 17370/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - EJECUCIÓN DE MULTAS - LEY PENAL MÁS BENIGNA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. La decisión la Cámara que revocó la de primera instancia en cuanto no había hecho lugar a la aplicación de ley más benigna (ley nº 5903) por imperio del art. 3 de la ley nº 451, y dispuso remitir las actuaciones a la jueza de grado para que adecuara la sanción de conformidad con las modificaciones impuestas por la ley nº 5903, encontró apoyo en la interpretación de normas de jerarquía infraconstitucional, materia propia de los jueces de mérito y ajena, por regla, a la competencia de este Tribunal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la queja toda vez que el recurrente no se hace cargo de explicar concretamente en qué reside la arbitrariedad de la aplicación que hicieron los jueces de mérito de la ley más benigna cuando ha sido pedida por la parte interesada y, según el sentido literal de la norma, procede siempre, es decir, es operativa incluso en casos en que ha recaído sentencia (cf. art. 3, ley nº 451). De este modo, la argumentación de la parte pierde de vista que la fundamentación del fallo que critica en el recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, no reposa en principios penales, sino en una cláusula del propio régimen de faltas y ello conduce a descartar el cuestionamiento del recurrente. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja en tanto el recurrente no muestra un agravio constitucional relacionado con la sentencia impugnada, que revocó la de primera instancia en cuanto no había hecho lugar a la aplicación de ley más benigna (ley nº

5903) por imperio del art. 3 de la ley nº 451 y dispuso remitir las actuaciones a la jueza de grado para que adecuara la sanción de conformidad con las modificaciones impuestas por la ley nº 5903. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. El derecho a que la pena sea reducida, cuando al acto que la impone sobreviene una ley más benigna, debe encontrar medios procesales tan ágiles como sea necesario para poner a quien lo ejerce a salvo de recibir el plus de castigo que ya no corresponde aplicar; e incumbe a los jueces encontrar el mejor camino procesal apto para salvaguardar ese derecho. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde rechazar la queja toda vez que carece de una crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio. La recurrente no se hace cargo de rebatir, por fuera de la afirmación dogmática, los fundamentos de tal decisión, y en particular, nada dice sobre la consideración relativa al recogimiento, en el código de faltas, de la normativa por la que se dispone el análisis retroactivo de normativa más benigna. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Paula Gastellu, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —en adelante GCBA— dedujo queja (fs. 3/14) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 55/67. Esta última impugnación se había dirigido a cuestionar la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que revocó la de primera instancia, en cuanto no había hecho lugar a la pretensión de EDESUR SA de que se aplicara la ley más benigna (ley nº 5903) por imperio del art. 3 de la ley nº 451, y dispuso remitir las actuaciones a la jueza de grado para que adecuara la sanción, de conformidad con las modificaciones impuestas por la ley nº 5903.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la representante del GCBA sostuvo, en primer lugar, que el pronunciamiento impugnado revestía el carácter de equiparable a definitivo, ya que la aplicación de la ley más benigna suspendía la ejecutoriedad del acto que había impuesto la multa y no existía otra instancia procesal para plantear la ilegitimidad de dicha sentencia. En segundo lugar, entendió que vulneraba los derechos adquiridos a partir de la firmeza de los actos administrativos, el derecho de defensa y el principio de legalidad. Agregó que los principios penales que se pretendía aplicar resultaban ajenos a la materia motivo por el cual entendió que, además los jueces se habían extralimitado en sus funciones. Sostuvo también que la decisión recurrida carecía de fundamentación y que había prescindido de la aplicación de principios

elementales del derecho a través de un razonamiento que había vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa (fs. 55/67).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que no se había logrado articular una cuestión constitucional sino tan solo una mera discrepancia con lo resuelto de manera adversa a sus intereses y que remitían, en última instancia, a la interpretación de normas de fondo como eran los artículos 3 y 2.1.15 de la ley nº 451 (fs. 68/71).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el recurso de queja debía ser admitido porque la denegación del recurso de inconstitucionalidad era arbitraria y, por ende, correspondía tratar los agravios allí formulados (fs. 75/77).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar, puesto que aun de considerar a la decisión de fs. 41/42 equiparable a definitiva por sus efectos, el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal.

2. En este sentido, la representante del GCBA no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca en su presentación directa. La decisión que pretende que se revoque a través del remedio intentado encontró apoyo en la interpretación de normas de jerarquía infraconstitucional, esto es, el art. 3 de la ley nº 451 y las leyes nº 5.903 y 189, materia propia de los jueces de mérito y ajena, por regla, a la competencia de este Tribunal.

3. Por otra parte, aun cuando el GCBA insiste en las limitaciones del juicio ejecutivo y en la firmeza de la multa impuesta a EDESUR, y edifica sobre estos argumentos la descalificación del acto jurisdiccional por apartarse de la ley, no se hace cargo de explicar concretamente, más allá de su desacuerdo, en qué reside la arbitrariedad de la aplicación que hicieron los jueces de mérito de la ley más benigna cuando ha sido pedida por la parte interesada y, según el sentido literal de la norma, procede siempre, es decir, es operativa incluso en casos en que ha recaído sentencia (cf. art. 3, ley nº 451). De este modo, la argumentación de la parte pierde de vista que la fundamentación del fallo que critica en el recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, no reposa en principios penales, sino en una cláusula del propio régimen de faltas y ello conduce a descartar el cuestionamiento del GCBA.

4. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

A diferencia de lo ocurrido en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Leveltec SRL s/ 23 —ejecución de multa determinada por controlador—", expte. 16100, resolución del 11/12/2019, la decisión de la Cámara de fs. 52/53 tiene mayor proximidad a una sentencia definitiva, puesto que no se limita a ordenar que sea examinada la posible aplicación de la ley posterior al hecho, a la luz de una actuación administrativa de la que no se disponía, sino que sea aplicada adecuando la multa consecuentemente. El exacto nivel de la nueva sanción sobrevendrá del pronunciamiento al que el *a quo* remite, pero, la definitiva reducción de su monto viene dispuesta por la sentencia que manda readecuar con arreglo a la ley nº 5903, lo que torna conveniente formular algunas reflexiones a propósito de lo resuelto.

Indudablemente, el derecho a que la pena sea reducida, cuando al acto que la impone sobreviene una ley más benigna, debe encontrar medios procesales tan ágiles como sea necesario para poner a quien lo ejerce a salvo de recibir el plus de castigo que ya no corresponde aplicar; e incumbe a los jueces encontrar el mejor camino procesal apto para salvaguardar ese derecho. El que vemos aquí transitado merece elogios por la inmediatez de su resultado, pero, soslaya algunos contenidos del orden jurídico cuyas consecuencias pueden justificar reconducirlo; lo que aconseja un examen detenido.

Esta especie de juicios ejecutivos constituye el modo de obtener el cumplimiento de sanciones que operan como respuesta a la comisión de faltas. Son impuestas por órganos administrativos, que se desempeñan por fuera de las competencias de la Procuración General que "dictamina sobre la legalidad de los actos administrativos, ejerce la defensa de su patrimonio y su patrocinio letrado. Representa a la Ciudad en todo proceso en que se controviertan sus derechos o intereses", y que cumplen funciones jurisdiccionales (V. mi voto *in re* "Gerialeph SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Responsable de la firma Gerialeph SA s/ inf. art.(s) 2.2.14 sanción genérica L 45", expte. 6408, resolución del 22/12/2009) cuyo control judicial está encomendado por el legislador al fuero Penal, Contravencional y de Faltas, ante cuyos estrados la acción pública es ejercida por un órgano constitucional, el Ministerio Público Fiscal.

El camino procesal escogido en el *sub lite* introduce al proceso un incidente que reexamina parcialmente la causa del título ejecutivo. Una primera consecuencia de ello es que evita cualquier afectación del derecho del accionado a ver reducida la sanción. Pero, no cuenta con la participación del MPF como contradictor y la aplicación de la ley penal más benigna no es puramente mecánica. A su turno, la ejecución de la boleta de deuda, a partir del precedente "Camerlincky, Cristian s/23 —ejecución multa determinada por controlador— s/conflicto de competencia", expte. 16232, resolución del 17/07/2019, incumbe al fuero CCAyT, lo que implica que, reproducir la solución adoptada en este juicio, pondría a cargo de un juez no competente para condenar a

una pena la cuestión de establecer si una ley sobreviniente es penal, más benigna y qué impacto tiene sobre la condena pronunciada por un controlador de faltas cuyos actos no puede revisar.

Ciertamente, la ley nº 451 prevé la aplicación de la más benigna a las sanciones por faltas. Pero, no establece específicamente cómo.

En suma, habrá que encontrar una vía que reúna las ventajas de la presente sin sus inconsecuencias.

Entretanto, estimo que el mecanismo puede subsistir para las ejecuciones que tramitan ante el fuero Penal, Contravencional y de Faltas. Por una parte, el juez que terminaría revisando la sanción sería competente para aplicarlas. El contradictorio no encontraría al Fiscal como parte; pero, por hipótesis, el fiscal no habría participado en las actuaciones que desembocaron en la condena que se revisa. El impulso habría estado, también por hipótesis, a cargo del controlador de faltas. Este controlador no está llamado por el legislador a defender su propio acto ante los estrados de la Justicia. En tales condiciones, la representación del Procurador General resulta suficiente a la luz de la asignación de funciones hecha por el legislador.

El mecanismo natural sería, sin embargo, el recurso de revisión. Tramitar dicho recurso ante el juez Penal, Contravencional y de Faltas es el natural ámbito de radicación de las revisiones de condenas dispuestas por los controladores, aunque cabe reconocer que estas podrían eventualmente ser revisadas por estos órganos. En cualquier supuesto, sería necesario desarrollar un mecanismo para que la ejecución de la boleta de deuda por la multa no llegue a la imposición efectiva de la pérdida patrimonial. Pero, también es útil mantener la ejecución en curso, como lo hace el *a quo*, convirtiéndola en una por un monto menor, sin frustrar los trámites útilmente completados. En vista de lo expuesto, no encuentro que el GCBA recurrente muestre un agravio constitucional y voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja presentada por la Dra. Paula Gastellu, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires obrante a fs. 3/14 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 68/71.

2. En el auto denegatorio, los magistrados sostuvieron que “el recurrente hace alusión en repetidas ocasiones a la normativa procesal de faltas, s*in re*parar en que el articulo aplicado por este tribunal corresponde al código sustantivo (…) [a]nte la existencia del principio normativo de retroactividad benigna en el propio cuerpo del código de faltas, se torna inocua para el caso la discusión atinente a si los principios penales se aplican en la materia (…)” (fs. 69) y que “la crítica efectuada por el recurrente

no expone un verdadero caso constitucional, pues no logra conectar válidamente la relación existente entre la violación a los principios de orden superior que menciona y los fundamentos del fallo recurrido, todo lo cual lo torna formalmente inadmisible en su aspecto sustancial" (fs. 69 vuelta).

La representante del GCBA insiste en las limitaciones que a su criterio se desprenden del juicio ejecutivo y en el alcance que estima se deriva de la firmeza de la multa impuesta a Edesur SA, califica de arbitraria la denegatoria del recurso deducido —haciendo una transcripción parcial de los fundamentos para calificarlos de genéricos—, y no se hace cargo de rebatir, por fuera de la afirmación dogmática, los fundamentos del auto denegatorio. En particular, nada dice sobre la consideración relativa al recogimiento, en el código de faltas, de la normativa por la que se dispone el análisis retroactivo de normativa más benigna.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 3/14.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: GÓMEZ, GABRIEL GUSTAVO S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16718/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - VIOLENCIA DOMÉSTICA - AMENAZAS - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE**

**JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Si el tribunal local ha decidido la suspensión del juicio a prueba respecto del imputado —cuyo cumplimiento deberá ser controlado en ese ámbito y podría incluso culminar con el dictado de un sobreseimiento que volvería abstracta una contienda como la propuesta— se impone, necesariamente, mantener la radicación del caso en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, a cuyos fundamentos adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el incidente si de todas las conductas que vienen enunciadas, aquéllas descriptas con mayor grado de concreción por parte de los órganos intervinientes son las amenazas simples y la violación de domicilio, cuyo juzgamiento ha sido transferido a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, circunstancia que no viene debatida. Ello, sumado al hecho de que el Fiscal ha ejercido la acción y avanzado hasta acordar una suspensión del proceso a prueba. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el incidente. (Del voto del juez Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados en el expte. nº 16293/19, “Novello, José Eduardo s/ infr. art. 92, CP s/ conflicto de competencia”, sentencia del 18/12/19).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investigan tres hechos de violencia atribuidos a Gabriel Gustavo Gómez en perjuicio de su expareja, ocurridos durante los meses de marzo (1º hecho) y agosto (2º y 3º hecho) del año 2018. Según el Ministerio Público Fiscal, sobre la base de fundamentos luego compartidos por la jueza de esta Ciudad al declarar su incompetencia, el primer episodio denunciado debía subsumirse en los delitos de vio-

lación de domicilio y daños (arts. 150 y 183, CP) porque el imputado habría accedido a la vivienda de su expareja con pretensión de instalarse allí y frente la resistencia opuesta por la mujer habría dañado una puerta; el segundo episodio constituiría un nuevo ingreso sin autorización (art. 150, CP); y el último se subsumiría, al igual que los dos sucesos anteriores, en el delito de violación de domicilio y privación ilegítima de la libertad (arts. 150 y 141, CP) toda vez que, en esa oportunidad, Gómez se habría encerrado junto con su expareja y uno de sus hijos en la vivienda, durante unas horas y sin permitirles salir de ella.

La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4, en línea con el planteo de la fiscal local interviniente, declinó su competencia a favor de la justicia nacional. Ello así, en tanto, como el delito de privación ilegítima de la libertad (art. 141, CP) no había sido aún traspasado al ámbito de juzgamiento del fuero local y los tres hechos formaban parte de un mismo contexto de violencia contra la mujer, en su opinión correspondía que fueran investigados en forma conjunta por un único fuero para garantizar una mejor administración de justicia y en el caso debía ser el tribunal con competencia más amplia (fs. 76/79).

3. La titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62, por su parte, consideró prematura la declinatoria de competencia al no haberse realizado, siempre a su criterio, las medidas adecuadas para constatar los hechos denunciados. Por ello, devolvió el expediente a la justicia local (fs. 83/84).

4. El Juzgado local interviniente discrepó con lo sostenido por la jueza nacional pues consideró que los hechos denunciados daban cuenta de una privación ilegítima de la libertad y que “si existiera alguna duda respecto de la calificación jurídica asignada, [debía] ser el fuero [n]acional quien [habría de] asumir la investigación (…) por poseer la competencia más amplia” (fs. 87). Por ello, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 86/87 y 90/92).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se dio intervención al Fiscal General a cargo, quien consideró que “el tribunal que previno en el caso debe continuar con su conocimiento hasta tanto una adecuada investigación permita individualizar los hechos sobre los cuales versa el conflicto y las calificaciones que les pueden ser atribuidas” (fs. 96 vuelta), y por ende que debía declararse la competencia de la justicia local.

6. Finalmente, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el 28 de mayo de 2019 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 dispuso la suspensión del juicio a prueba respecto de Gabriel Gustavo Gómez por el término de un año y seis meses (fs. 99).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Consideramos que corresponde mantener la radicación del caso en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4.

Sin perjuicio que aquella solución se impone, necesariamente, a la luz de que el tribunal local decidió la suspensión del juicio a prueba respecto del imputado —cuyo cumplimiento deberá ser controlado en ese ámbito y podría incluso culminar con el dictado de un sobreseimiento que volvería abstracto una contienda como la propuesta—, lo cierto es que a idéntica asignación se hubiera llegado de aplicarse las reglas de distribución que ha adoptado este Tribunal frente a supuestos como el suscitado.

En concreto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda principalmente a la estrecha vinculación de los hechos *prima facie* ocurridos en un contexto de violencia contra la mujer que aconseja su juzgamiento conjunto, de igual modo correspondería resolver la competencia del fuero Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, máxime cuando en estas actuaciones no aparece controvertido que la justicia local resulta materialmente competente para conocer respecto de la mayoría de las conductas ventiladas y fue además la que primero intervino con relación al contexto mencionado (doctrina sentada en “Novello”, expte. nº 16293/19, resolución del 18/12/19; y sus citas).

2. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De todas las conductas que vienen enunciadas (cf. el punto 2 de las “Resulta”), aquellas que vienen descriptas con mayor grado de concreción por parte de los órganos intervinientes son las amenazas simples y violación de domicilio, cuyo juzgamiento ha sido transferido a la CABA, circunstancia que no viene debatida. En este marco, sumado al hecho de que el Fiscal ha ejercido la acción y avanzado hasta acordar una Suspensión del Proceso a Prueba (cfr. el punto 5 de las “Resulta”) corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 4.

Por último, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), donde sostuvo que “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las razones expuestas en el voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, a las que adhiero, resulta competente el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 4. Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa es similar a la resuelta por el Tribunal en el expte. nº 16293/19 “Novello, José Eduardo s/ infr. art. 92, CP s/ conflicto de competencia”, resolución del 18/12/19.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en mi voto del precedente citado, debiendo continuar interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 en el caso.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS EDESUR SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAPCyF n° 17384/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - EJECUCIÓN DE MULTAS - LEY PENAL MÁS BENIGNA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Joaquín Busico, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —en adelante GCBA— dedujo queja (fs. 70/82) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 48/59. Esta última impugnación se había dirigido a cuestionar la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que revocó la de primera instancia, en cuanto había dispuesto llevar adelante la ejecución, y ordenó la adecuación del monto de la multa impuesta de conformidad con las modificaciones de la ley nº 5903 y la aplicación de la ley más benigna (fs. 46/47).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el representante del GCBA sostuvo, en primer lugar, que el pronunciamiento impugnado revestía el carácter de equiparable a definitivo, ya que la aplicación de la ley más benigna suspendía la ejecutoriedad del acto que había impuesto la multa y no existía otra instancia procesal para plantear la ilegitimidad de dicha sentencia. En segundo lugar, entendió que la sentencia recurrida partió de una premisa equivocada al tomar como base para aplicar la ley más benigna la fecha de la emisión del título ejecutivo y no la de la imposición de la multa; que ello vulneró los derechos adquiridos por firmeza de los actos administrativos, el derecho de defensa y el principio de legalidad. Agregó que los principios penales que se pretendía aplicar resultaban ajenos a la materia, motivo por el cual entendió que, además, los jueces se habían extralimitado en sus funciones. También sostuvo que la decisión recurrida carecía de fundamentación y que había prescindido de la aplicación de principios elementales del derecho a través de un razonamiento que había vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa. Por último alegó la lesión a los principios de congruencia y de razonabilidad (fs. 48/59).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque se limitaba a disentir con la interpretación de normas infraconstitucionales (fs. 62/63).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el recurso de queja debía ser admitido porque la denegación del recurso de inconstitucionalidad era arbitraria y, por ende, correspondía tratar los agravios allí formulados (fs. 91/93).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar, puesto que aun de considerar a la decisión de fs. 46/47 equiparable a definitiva por sus efectos, el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal.

2. En este sentido, el representante del GCBA no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca en su presentación directa. La decisión que pretende que se revoque a través del remedio intentado encontró apoyo en la interpretación de normas de jerarquía infraconstitucional, esto es, el art. 3 de la ley nº 451 y las leyes nº 5.903 y 189, materia propia de los jueces de mérito y ajena, por regla, a la competencia de este Tribunal.

3. Por otra parte, aun cuando el GCBA insiste en las limitaciones del juicio ejecutivo y en la firmeza de la multa impuesta a EDESUR, y edifica sobre estos argumentos la descalificación del acto jurisdiccional por apartarse de la ley, no se hace cargo de explicar concretamente, más allá de su desacuerdo, en qué reside la arbitrariedad de la aplicación que hicieron los jueces de mérito de la ley más benigna cuando ha sido pedida por la parte interesada y, según el sentido literal de la norma, procede siempre, es decir, es operativa incluso en casos en que ha recaído sentencia (cf. art. 3, ley nº 451). De este modo, la argumentación de la parte pierde de vista que la fundamentación del fallo que critica en el recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, no reposa en principios penales, sino en una cláusula del propio régimen de faltas y ello conduce a descartar el cuestionamiento del GCBA.

4. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

A diferencia de lo ocurrido en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Leveltec SRL s/ 23 —ejecución de multa determinada por controlador—”, expte. nº 16100, resolución del 11/12/2019, la decisión de la Cámara de fs. 32/33 vuelta tiene mayor proximidad a una sentencia definitiva, puesto que no se limita a ordenar que sea examinada la posible aplicación de la ley posterior al hecho, a la luz de una actuación administrativa de la que no se disponía, sino que sea aplicada adecuando la multa consecuentemente. El exacto nivel de la nueva sanción sobrevendrá

del pronunciamiento al que el *a quo* remite, pero, la definitiva reducción de su monto viene dispuesta por la sentencia que manda readecuar con arreglo a la ley nº 5903, lo que torna conveniente formular algunas reflexiones a propósito de lo resuelto.

Indudablemente, el derecho a que la pena sea reducida, cuando al acto que la impone sobreviene una ley más benigna, debe encontrar medios procesales tan ágiles como sea necesario para poner a quien lo ejerce a salvo de recibir el plus de castigo que ya no corresponde aplicar; e incumbe a los jueces encontrar el mejor camino procesal apto para salvaguardar ese derecho. El que vemos aquí transitado merece elogios por la inmediatez de su resultado, pero, soslaya algunos contenidos del orden jurídico cuyas consecuencias pueden justificar reconducirlo; lo que aconseja un examen detenido.

Esta especie de juicios ejecutivos constituye el modo de obtener el cumplimiento de sanciones que operan como respuesta a la comisión de faltas. Son impuestas por órganos administrativos, que se desempeñan por fuera de las competencias de la Procuración General que "dictamina sobre la legalidad de los actos administrativos, ejerce la defensa de su patrimonio y su patrocinio letrado. Representa a la Ciudad en todo proceso en que se controviertan sus derechos o intereses", y que cumplen funciones jurisdiccionales (V. mi voto *in re* "Gerialeph SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Responsable de la firma Gerialeph SA s/ inf. art. (s) 2.2.14 sanción genérica L 45", expte. nº 6408, resolución del 22/12/2009) cuyo control judicial está encomendado por el legislador al fuero Penal, Contravencional y de Faltas, ante cuyos estrados la acción pública es ejercida por un órgano constitucional, el Ministerio Público Fiscal.

El camino procesal escogido en el *sub lite* introduce al proceso un incidente que reexamina parcialmente la causa del título ejecutivo. Una primera consecuencia de ello es que evita cualquier afectación del derecho del accionado a ver reducida la sanción. Pero, no cuenta con la participación del MPF como contradictor y la aplicación de la ley penal más benigna no es puramente mecánica. A su turno, la ejecución de la boleta de deuda, a partir del precedente "Camerlincky, Cristian s/ 23 —ejecución multa determinada por controlador— s/conflicto de competencia", expte. nº 16232, resolución del 17/07/2019, incumbe al fuero CCAyT, lo que implica que, reproducir la solución adoptada en este juicio, pondría a cargo de un juez no competente para condenar a una pena la cuestión de establecer si una ley sobreviniente es penal, más benigna y qué impacto tiene sobre la condena pronunciada por un controlador de faltas cuyos actos no puede revisar.

Ciertamente, la ley nº 451 prevé la aplicación de la más benigna a las sanciones por faltas. Pero, no establece específicamente cómo.

En suma, habrá que encontrar una vía que reúna las ventajas de la presente sin sus inconsecuencias.

Entretanto, estimo que el mecanismo puede subsistir para las ejecuciones que tramitan ante el fuero Penal, Contravencional y de Faltas. Por una parte, el juez que terminaría revisando la sanción sería competente para aplicarlas. El contradictorio no encontraría al Fiscal como parte; pero, por hipótesis, el fiscal no habría participado en las actuaciones que desembocaron en la condena que se revisa. El impulso habría estado, también por hipótesis, a cargo del controlador de faltas. Este controlador no está llamado por el legislador a defender su propio acto ante los estrados de la Justicia. En tales condiciones, la representación del Procurador General resulta suficiente a la luz de la asignación de funciones hecha por el legislador.

El mecanismo natural sería, sin embargo, el recurso de revisión. Tramitar dicho recurso ante el juez Penal, Contravencional y de Faltas es el natural ámbito de radicación de las revisiones de condenas dispuestas por los controladores, aunque cabe reconocer que estas podrían eventualmente ser revisadas por estos órganos. En cualquier supuesto, sería necesario desarrollar un mecanismo para que la ejecución de la boleta de deuda por la multa no llegue a la imposición efectiva de la pérdida patrimonial. Pero, también es útil mantener la ejecución en curso, como lo hace el *a quo*, convirtiéndola en una por un monto menor, sin frustrar los trámites útilmente completados. En vista de lo expuesto, no encuentro que el GCBA recurrente muestre un agravio constitucional y voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja presentada por el Dr. Joaquín Busico, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires obrante a fs. 70/82 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 62/63.

2. En el auto denegatorio, los magistrados sostuvieron que el planteo versa sobre interpretación de normativa infraconstitucional y que “aun cuando pueda equipararse lo resuelto, por sus efectos, a una sentencia definitiva, lo cierto se adoptó sobre la base de la interpretación de normas de derecho común que no constituye una materia propia del Tribunal al que se pretende acceder (…)” (fs. 62).

El representante del GCBA insiste en las limitaciones que a su criterio se desprenden del juicio ejecutivo y en el alcance que estima se deriva de la firmeza de la multa impuesta a Edesur SA, pero no se hace cargo de rebatir —por fuera de la afirmación dogmática— el fundamento del auto denegatorio.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 70/82.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "COLUNGA, HERNÁN DARÍO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COLUNGA, HERNÁN DARÍO S/ 6.1.49 BIS - PRESTACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE TAXIS SIN HABILITACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 17202/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Hernán Darío Colunga, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 36/46) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 18/29. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III que confirmó la de primera instancia en cuanto condenó al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a un pasajero, quien lo contactó mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, párrafo segundo, de la ley nº 451).

La magistrada de primera instancia refirió que "…la existencia del hecho no ha sido cuestionada ni por el Sr. Colunga, ni por su letrado" (fs. 4 vta.) y que a partir de lo

dispuesto por los arts. 1.1.1., 8.4 y ss. del CHyV; 16 y 20 de la ley nº 24.449 y 3.2.2 de la ley nº 2.148, la conducta se subsumía en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 (fs. 4 vuelta). Luego señaló que descartaba el agravio vinculado a que la modalidad de transporte que ofrece UBER sería un contrato privado de transporte, pues "…este contrato está definido en el art. 1280 CCyCN, disponiendo el art. 1281 que las reglas del capítulo se aplican a cualquier medio de transporte utilizado, con excepción de lo dispuesto en las leyes especiales" (fs. 4 vuelta). En ese sentido, agregó que "la Ciudad de Buenos Aires cuenta con facultades de autonomía y legislación propias, ha reglamentado la actividad de transporte en el Código de Habilitaciones y Verificaciones, en las leyes 2148 y 451; ha adherido en todo lo que no se oponga a las leyes antes citadas por ley 3132 a la Ley Nacional 26.363 que crea la Agencia Nacional de Seguridad Vial y por los arts. 1, 2 y 91 de la Ley Nacional de Tránsito (24.449) es autoridad de aplicación de las normas contenidas en dicha ley" (fs. 5).

La Cámara, por su parte, transcribió los fundamentos de la jueza y descartó la arbitrariedad de la resolución en crisis alegada por la defensa en el recurso de apelación, al encontrar que "la misma se encuentra debidamente fundada en el derecho aplicable y no ha conculcado derechos fundamentales del infractor en ninguna de sus partes" (fs. 15vta./16).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, afirmó que la sentencia viola los principios de legalidad y tipicidad porque no existe regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles, incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís, y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Además, alega arbitrariedad de las decisiones de la jueza de primera instancia y de la Cámara y violación de los principios de imparcialidad, inmediación y debido proceso legal. Ello, en tanto el fiscal desistió de la prosecución o del impulso procesal, ya que resolvió no intervenir en el procedimiento por considerar que no se encontraba comprometido el interés general ni el orden público constitucional, razón por la cual sostiene que la cuestión quedó librada a lo que decidiera el órgano jurisdiccional, que pasó a concentrar además las funciones de la acusación (fs. 18/29). Este último agravio no fue mantenido en el recurso de queja.

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilitara la intervención del Tribunal (fs. 31/35).

4. El Fiscal General Adjunto solicitó que se declarara inadmisible la queja interpuesta por la defensa y que no se hiciera lugar a lo requerido en el recurso de inconstitucionalidad debido a que la queja no refuta concretamente los argumentos desarrollados

por la instancia revisora al tiempo de denegar el recurso de inconstitucionalidad; y porque ninguno de esos remedios exponen un caso constitucional (fs. 72/74).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara en el auto denegatorio. En este sentido, el recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias de mérito, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una vinculación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes confirmaron la sentencia de primera instancia que había condenado a Hernán Darío Colunga por considerar que la actividad que desempeñaba al momento de labrársele el acta de comprobación, era constitutiva de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 y dieron razones para justificar su punto de vista.

La Sala III, luego de transcribir los desarrollos contenidos en la sentencia de la anterior instancia, sostuvo no apreciar “que la resolución en crisis sea arbitraria en sentido alguno” puesto que, por el contrario, “se encuentra debidamente fundada en el derecho aplicable y no ha conculcado derechos fundamentales del infractor en ninguna de sus partes”. En definitiva, concluyó que “la defensa se limita a citar precedentes de la instancia inferior y a argumentar que no se encuentra regulada la particular modalidad de transporte que ofrece UBER, por lo que no es exigible una habilitación para ejercerla. No obstante, no logró articular ni un real agravio que dé sustento a la arbitrariedad alegada, ni sus argumentos lograron, en modo alguno, generar (…) la convicción de que el criterio del *a quo* omitió valorar las circunstancias mencionadas en el líbelo en cuestión” (del voto del Dr. Franza —fs. 16— que comparte el Dr. Bacigalupo).

La insistencia del presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no estaría prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— quedaría exenta de la prohibición legal aunque se realice sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base en la doctrina de la arbitrariedad la reflexión de los jueces transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* al convalidar lo resuelto en la anterior instancia que cualquier

actividad relativa a transporte de pasajeros —esto es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de habilitación o permiso de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —si se configuraran los supuestos legales— sería el recurso de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Se advierte que lejos de exponer un caso constitucional el recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, sin perjuicio del acierto o error de lo decidido en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la 'sentencia fundada en ley' a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 52.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el Dr. Nicolás Castilla Sastre obrante a fs. 36/46 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en su voto mayoritario, obrante en copia a fs. 31/35.

2. En efecto, los jueces Franza y Bacigalupo sostuvieron que "De la pieza recursiva introducida por la defensa técnica, no se advierte una conexión directa entre lo

decidido por mayoría por esta Sala, y los principios y garantías constitucionales que se consideran afectados (…) se advierte que los agravios enunciados (…) no son otros que los invocados por la defensa técnica al tiempo de apelar el pronunciamiento de la instancia de grado, cuestiones que fueran oportunamente analizadas, tratadas y resueltas por esta Sala, por lo que, los extremos invocados en esta oportunidad se limitan a reeditar argumentos (..)" (fs. 34 y 34 vuelta).

La parte quejosa expresó que "la sola lectura del recurso de inconstitucionalidad desmiente lo afirmado por los jueces" (fs. 37 vuelta), efectuó una reiteración de afirmaciones allí realizadas y postuló que "[e]l recurso no se ha limitado a enunciar artículos de la Constitución Nacional, sino que explica acabadamente cómo la interpretación del derecho local que realiza el juez de primera instancia y la Cámara termina violando abiertamente principios y garantías constitucionales (…)" (fs. 38), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió adecuadamente la argumentación desarrollada en el auto denegatorio por la que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 36/46 y dar por perdido el depósito.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: *6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.* El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hizo, la Cámara tuvo por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendió que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige la habilitación requerida para la prestación de un servicio, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares, distinto al que reconoce ofrecer. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones, cuya concurrencia está admitida, exigen habilitación. A su turno, aunque identifica posibles diferencias entre su servicio y el de otros a los que el GCBA habilita en el marco del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones, no explica por qué esas diferencias justificarían el distinto tratamiento al que aspira.

Tampoco se ve por qué su vehículo sería particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en porque no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una específica. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió.

4. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 52.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56)

y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en “Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451’”, expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en “Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451’”, expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014”).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 52.

Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 52.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## “CUNEO, GABRIEL SANTIAGO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CUNEO, SANTIAGO S/ 3 - ORGANIZACIÓN/PROPAGANDA DISCRIMINATORIA - LN 23.592 (PENALIZACIÓN DE ACTOS DISCRIMINATORIOS)”

Expte. SAPCyF n° 16989/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La defensora de Gabriel Santiago Cuneo interpuso queja (fs. 1/9) contra la resolución de la Sala II (fs. 15/17) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 24/29. Allí cuestionaba la decisión de esa Sala que rechazó *in limine* su recurso de apelación contra lo resuelto por la jueza de grado en cuanto no había hecho lugar al pedido de la defensa para que reprogramara la fecha fijada para celebrar la audiencia prevista en el art. 210 del CPPCABA (fs. 31).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la defensa señaló que la resolución de la Cámara resultaba arbitraria porque carecía de una mínima fundamentación de hecho o de derecho y por no haber tratado de modo suficiente los argumentos esbozados en su recurso (fs. 24/29).

3. La Sala II declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el pronunciamiento impugnado no era una sentencia definitiva ni equiparable a tal y porque tampoco se había logrado articular una cuestión constitucional (fs. 15/17).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 57.

5. Seguidamente se certificó el estado actual de los autos principales (fs. 58).

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 21, inc. 12º, del CPP, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

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

La certificación obrante a fs. 58 permite tener por acreditado que con fecha 19/02/19 se realizó la audiencia prevista en el art. 210 del CPP y que, luego de la actividad recursiva instada por la defensa, aquel acto procesal adquirió firmeza.

En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante a fs. 1/9 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja de fs. 1/9 vuelta, puesto que la decisión contra la que se dirigió el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender (esto es, la de Cámara, que rechazó *in limine* el recurso de apelación articulado contra la decisión que había rechazado la solicitud de reprogramación de la audiencia del art. 210, CPP), por ser de índole procesal, no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nº 402, y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a tal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza, Marcela De Langhe.
*2. Dar por concluido* el trámite del recurso de queja interpuesto.
*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ANDRADA, NICOLÁS LEONEL S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART.52 SEGÚN LEY 1472) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16982/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 3 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente (fs. 31/33 y 60).

2. De las actuaciones remitidas surge que el proceso se inició por una denuncia realizada ante la OVD, en cuyo marco la víctima manifestó que durante el mes de marzo de 2019 su expareja le habría ocasionado lesiones (fs. 1/7).

3. Luego de trabarse la contienda y de ser recibidas las actuaciones en este Tribunal, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 informó que la fiscalía local interviniente había dispuesto el archivo de la causa (fs. 72/74).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 (cf. fs. 72/73), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del MPF que resolvió archivar la causa, en los términos del art. 199, inc. d), del CPP (cf. fs. 73), no hay, al momento, contienda que adjudicar.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 (cf. fs. 72/73), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23, a sus efectos. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ INTIMIDACIÓN PÚBLICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17015/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INTIMIDACIÓN PÚBLICA (CONFIGURACIÓN) - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La conducta descripta por los magistrados en pugna -la realización de llamados telefónicos aduciendo que habían colocado artefactos explosivos en el establecimiento educativo- resulta subsumible prima facie en el art. 211 del CP. Así, corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, que tendrá competencia para pronunciarse de modo definitivo, aún si la imputación mutase a un delito aún pendiente de transferencia (cf. mi voto *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211, CP) determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional sea el competente para continuar interviniendo en estas actuaciones. En efecto, según las constancias incorporadas, a raíz de los llamados telefónicos aduciendo que habían colocado artefactos explosivos en el establecimiento educativo, se debió evacuar la escuela y dar intervención a organismos especializados en materia de explosivos; circunstancias que habilitan a sostener que las llamadas fueron idóneas

—o tuvieron entidad— para producir alarma en la comunidad educativa, lo que *prima facie* se adecua en el tipo legal mencionado. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde dar intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente porque los hechos investigados configuraron la amenaza de un delito de peligro común en tanto la posible explosión ocurriría en un lugar que por la función que cumple, está destinado a ser muy concurrido, lo cual permite tener por configurado el requisito relativo a que la conducta tenga como propósito infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, tal como lo existe el tipo del art. 211 del Código Penal. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos los días 26 de octubre y 14 y 15 de noviembre de 2016, oportunidades en las cuales personal de fuerzas de seguridad habría concurrido a la Escuela de Educación Media n° 1 del Distrito Escolar n° 21, de esta Ciudad, a raíz de algunos llamados anónimos efectuados al servicio de emergencias, referidos a una “amenaza de artefacto explosivo en establecimiento educativo” y dos “[amenazas] de bomba”, según cada caso. En todas las ocasiones, el mentado personal inspeccionó las instalaciones de la institución, pero no halló material explosivo en el lugar (cf. fs. 3/vuelta y fs. 10/11 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 1 entendió que “se verifican los extremos que suponen la configuración del delito de intimidación pública” (art. 211, CP), pero declinó su competencia para intervenir a favor de los tribunales ordinarios, principalmente, porque los hechos no habrían comprometido la seguridad del Estado, sus instituciones o la de un funcionario público y no se habrían cometido mediante la utilización de materiales explosivos, ni desarrollado en un establecimiento en el que el gobierno nacional tuviera absoluta y exclusiva jurisdicción (cf. fs. 13/15 vuelta).

Recibidas las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46, y en el sentido propiciado por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19, ese tribunal declinó su competencia a favor de la justicia de esta Ciudad, porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en el delito de amenazas simples (cf. fs. 18/19 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16, conforme lo dictaminado por la Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Sur, no aceptó la competencia. A diferencia del tribunal nacional, entendió que "la mera enunciación de que existe colocada una bomba en una escuela pública no hace más que darle una entidad mayor al hecho y suponer que se buscó de forma anónima atemorizar a un grupo de personas" (cf. fs. 20/21 vuelta y fs. 22/25).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (cf. fs. 26/27 vuelta y fs. 30/33).

6. El Fiscal General a cargo opinó que debía continuar interviniendo la justicia nacional, porque los hechos "configuraron la amenaza de un delito de peligro común en tanto la posible explosión ocurriría en un lugar que por la función que cumple está destinado a ser muy concurrido", lo cual permite "tener por configurado el requisito relativo a que la conducta tenga como propósito infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, tal como lo existe el tipo del art. 211 del Código Penal" (cf. fs. 36/37).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La conducta descripta por los magistrados en pugna –la realización de llamados telefónicos aduciendo que habían colocado artefactos explosivos en el establecimiento educativo- resulta subsumible prima facie en el art. 211, CP. Así, corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46, que tendrá competencia para pronunciarse de modo definitivo, aún si la imputación mutase a un delito aún pendiente de transferencia (cf. mi voto *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211, CP) determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 sea el competente para continuar interviniendo en estas actuaciones.

En efecto, según las constancias incorporadas, a raíz de los hechos en cuestión se debió evacuar la escuela y dar intervención a organismos especializados en materia de explosivos; circunstancias que habilitan a sostener que las llamadas fueron idóneas —o tuvieron entidad— para producir alarma en la comunidad educativa, lo que *prima facie* se adecua en el tipo legal mencionado.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente, corresponde dar intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PIMENTEL RUIZ, MANUEL ENRIQUE Y OTROS S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17241/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES LEVES - VIOLENCIA DE GÉNERO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de

Instrucción nº 14) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Estas actuaciones se iniciaron en virtud de la presunta comisión de los siguientes hechos: I) El día 18 de mayo de 2019, a las 23:00 horas, aproximadamente, oportunidad en la que mientras la denunciante se hallaba en su domicilio junto con sus hijos menores de edad, arribó al domicilio quien hasta ese momento era su pareja, Pimentel Ruiz, en estado de ebriedad y comenzó a agredirla refiriéndole frases tales como: "perra, ábreme la puerta", la tomó de sus cabellos para luego zamarrearla mientras la agarraba de sus brazos. Como consecuencia de ello, la denunciante presentó un hematoma en el brazo izquierdo, lesiones cuyo carácter médico legal fue leve. II) El día 20 de mayo de 2019, alrededor de las 8 de la mañana, Pimentel Ruiz ingresó de forma abrupta al domicilio de la denunciante y le refirió 'Ahora lo voy a apuñalar a [su hijo]', tomó una cuchilla de cocina de mango de plástico blanco, se dirigió a la habitación mencionada en la que estaba su hijo, intentó agredirlo con el cuchillo y le provocó cortes en los brazos, manos y espalda. En ese momento la denunciante salió a solicitar auxilio a un móvil policial, oportunidad en la que el Oficial Ruiz ingresó al domicilio y logró reducir a Pimentel, quien continuó refiriendo frases a la damnificada tales como "los voy a matar".

Las conductas descriptas fueron encuadradas *prima facie* por la fiscalía en las figuras previstas en el art. 89, agravada por el art. 92, en función del art. 80, incs. 1° y 11°, del CP (hecho I) y en los arts. 89 y 149 *bis*, primer párrafo, del CP (hecho II) (fs. 93/94).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, al hacer lugar a la excepción planteada por la fiscalía, declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 porque allí tramitaba, con anterioridad, otra causa (expte. n° 26.588/13) en la que resultaba imputado Pimentel Ruiz por la presunta comisión del delito de coacción contra su expareja y denunciante en estas actuaciones. Por ello, con remisión a los criterios establecidos por la CSJN para los casos de violencia doméstica y de género, afirmó que dada la estrecha relación existente entre los hechos aquí investigados y el que se sustancia en el fuero nacional y, atento a que abarcarían una misma problemática familiar con identidad de sujetos, se debía unificar la investigación y juzgamiento bajo la órbita de un solo tribunal (fs. 119/122).

4. Por su lado, el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 no aceptó la competencia por considerar que los hechos investigados en ambas causas, pese a formar parte de una misma problemática familiar, resultaban totalmente escindibles, destacando que sólo procedería la tramitación ante un mismo juzgado si existiera una unidad de acción que torne aplicables las reglas del concurso ideal (fs. 129).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 130/132).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia nacional porque los hechos investigados se enmarcaban dentro de un posible contexto de violencia contra la mujer. Sostuvo que “(…) dado que la violencia se caracteriza por ser cíclica, se extiende por lo general en el tiempo y encuadra dentro de un mismo proceso violento, los hechos denunciados suelen tener una estrecha vinculación entre sí y una clara conexidad que impide investigarlos separadamente, en tanto ello importaría negar el contexto del ejercicio sostenido de violencia contra la mujer”. En consecuencia, para una mejor administración de justicia, y a fin de cumplir los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra la mujer, consideró que el caso debía someterse al estudio de un solo Tribunal a fin de que realizara la valoración en conjunto de las pruebas habidas, debiendo ser el fuero nacional por poseer la competencia más amplia (fs. 136/137).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. De conformidad con el criterio del Fiscal General a cargo, consideramos que los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos tramitan en la causa n° 26588/13 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

En el precedente “B., U. S.” (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12, y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, que aquellos que tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n°14 (expte. 26.588/13) encuadrados en el delito de coacción.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La radicación en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 de la causa nº 26.588/2013, en la que se examina una conducta ocurrida en un escenario

de violencia de género, está fuera de discusión. Se discute, en cambio, la radicación de dos nuevos hechos que fueron calificados, por ambos jueces contendientes, como constitutivos de los delitos de lesiones agravadas (hecho I) y lesiones y amenazas, ambas en su versión simple (hecho II). Comparto, al respecto, el criterio del Fiscal General a cargo en el sentido de que corresponde que estos dos nuevos hechos sean tramitados ante ese mismo Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14, en función de la conexidad que suscita la circunstancia de estar atribuidos a un mismo autor y designio y coincidir, a su vez, en ambos aspectos, con el de la referida causa nº 26.588/2013.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BUONANDUCI, NORBERTO LUIS S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16869/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 como el Tribunal Oral en lo Criminal nº 20 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia respecto de Norberto Luis Buonanduci con relación a la presunta comisión de los hechos constitutivos de los delitos de violación de domicilio y amenazas simples. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 declinó su competencia a favor del Tribunal Oral en lo Criminal nº 20 por conexidad con la causa nº 4.909 del registro de ese tribunal, que se encontraba a la espera de fijación de fecha de debate (fs. 15/21). El Tribunal Oral en lo Criminal nº 20, por su parte, no aceptó la competencia y devolvió el expediente a la justicia local (fs. 25/29).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de la cual surge que el 9 de noviembre de 2017 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29, a cargo de la etapa de juicio, dictó sentencia absolutoria respecto de Norberto Luis Buonanduci en orden a los delitos de violación de domicilio y amenazas simples y que esa decisión se encuentra firme (fs. 41).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la absolución dictada por el juez a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 (fs. 41), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dictado por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29, que resolvió absolver al imputado (cfr. fs. 41) no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DE RITO, RAÚL LUIS S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 16744/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según el requerimiento de juicio, a Raúl Luis De Rito se le imputa haber amenazado a los policías que estaban realizando un control vehicular el 1 de noviembre de 2016 en las calles México y Agrelo de esta Ciudad, diciéndoles, cuando le pidieron que corriera su vehículo, que le hicieran la boleta, que él no lo movería y que se corrieran ellos porque si no los pisaba o los golpeaba a trompadas (fs. 46/50).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, al recibir el legajo para la realización del juicio oral, se declaró incompetente y dio intervención al fuero en lo criminal y correccional porque consideró que las amenazas eran coactivas y el delito de desobediencia todavía pertenecía a la competencia de la justicia nacional (fs. 51/54).

4. La jueza nacional subrogante no aceptó la atribución de competencia porque entendió que la decisión adoptada por su colega resultaba violatoria del principio de preclusión en razón de que la cuestión de competencia ya había sido introducida por la defensa y rechazada por el juez de garantías y por la Cámara de Apelaciones. Y agregó, por otra parte, que su juzgado carecía de jurisdicción porque las actuaciones se encontraban transitando la etapa de juicio (fs. 55).

5. La jueza en lo PCyF mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió al Tribunal (fs. 58/59 y 64/66).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía seguir interviniendo la justicia local porque compartía el criterio de la jueza nacional en lo

criminal y correccional en el sentido de que la cuestión de competencia ya había sido resuelta por la justicia local y no se había verificado una variación relevante en las circunstancias oportunamente tenidas en consideración que permitieran reeditar la discusión (fs. 70/71).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, corresponde dar intervención al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En todo caso, de variar la significación de los hechos denunciados, la calificación de las amenazas podrá ser eventualmente modificada sin que sea necesario expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal, en razón de los fundamentos expuestos, *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), donde sostuvo que "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Tal como señala el dictamen fiscal de fs. 70/71, la cuestión de competencia ya había sido resuelta por la justicia local a través de la intervención oportuna del juez de grado y de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, sin que posteriormente hubiera alguna variación relevante en las circunstancias que permitiera reeditar la cuestión. En razón de ello, corresponde que siga interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente, a sus efectos.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PERSONAL, TREN BELGRANO NORTE S/ 94 - LESIONES CULPOSAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17320/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES CULPOSAS - TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS A LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - VIGENCIA DE LA LEY - CLÁUSULA TRANSITORIA - PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL (IMPROCEDENCIA) - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero local si al inicio del caso el delito de lesiones culposas por el cual los magistrados se declararon incompetentes ya había sido transferido a la órbita de la justicia local. En tal sentido, aunque al momento de cometerse el presunto ilícito -encuadrado, *prima facie*, en el art. 94, segundo párrafo del CP- correspondía la intervención de la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante el fuero nacional que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702). (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, por remisión a los fundamentos del dictamen del Fiscal General).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para entender en la causa en la que se originó el presente incidente, toda vez que cuando se inició el caso, el delito por el cual ambos magistrados se declararon incompetentes ya había sido transferido a la órbita de la justicia local y

si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702)". (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos del dictamen del Fiscal General).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron el 26 de abril de 2019, en virtud de la denuncia realizada por el apoderado de Franco Bottinelli, ante la Oficina de Turnos y Sorteos del Poder Judicial de la Nación. Seguidamente, el 21 de mayo de 2019 prestó declaración el propio Bottinelli, al ser citado por la fiscal en función de que la denuncia presentada no cumplía con los recaudos legalmente exigidos en el CPPN. De aquellas presentaciones se desprende que el hecho denunciado habría ocurrido el 2 de mayo de 2017, a las 8.30 horas, aproximadamente, momento en el cual mientras el denunciante se disponía a descender del vagón del tren Belgrano Norte, en la estación Ciudad Universitaria, la formación emprendió su marcha con las puertas abiertas, cayendo a las vías desvanecido, lo que le provocó diversos traumatismos (cf. fs. 3/5, fs. 8/9 vuelta y fs. 11/54 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 declinó su competencia a favor de la justicia de la Ciudad porque entendió que el hecho a investigar debía ser encuadrado, *prima facie*, en el art. 94, segundo párrafo, CP, injusto que a la fecha de radicación de la denuncia ya había sido transferido a esa jurisdicción (cf. fs. 55/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28, en consonancia con lo manifestado por la fiscalía, no aceptó la competencia atribuida porque consideró que el 2 de mayo de 2017, fecha en la cual habría ocurrido el hecho denunciado, aún no había sido transferida a la justicia de la Ciudad la competencia para investigar el delito previsto en el art. 94, CP, en tanto la ley que disponía su transferencia entró en vigencia el 1 de marzo de 2018 (cf. fs. 60/61 vuelta).

5. Por su parte, el juez nacional mantuvo su criterio y agregó que pese a que el hecho habría acaecido el 2 de mayo de 2017, la denuncia ante la justicia se formalizó el 26 de abril de 2019, momento en el cual el delito en el que encuadraría el hecho

investigado, en función de la ley nacional n° 26.702 y la ley local n° 5.935, ya se encontraba transferido a la justicia de la Ciudad; por lo que dio por trabada la contienda y elevó el incidente a este Tribunal (cf. fs. 62/63 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia del fuero local en tanto cuando se inició el caso el delito por el cual ambos magistrados se declararon incompetentes ya había sido transferido a la órbita de la justicia local y agregó que "(…) si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero [se refiere al nacional] que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26.702)" (cf. fs. 68/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509): "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia

del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "VALDIVIESO VEGA, JOEL IVÁN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VALDIVIESO VEGA, JOEL IVÁN S/ 6.1.49 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE CARGA Y DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF n° 17216/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Joel Iván Valdivieso Vega, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 51/61) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 9/22. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a

un pasajero, quien lo contactó mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, 2º párrafo, de la ley nº 451).

La magistrada de primera instancia afirmó que "[c]ompatibilizando las disposiciones de los arts. 958, 1280 y 1281 del CCyCN con el art. 1.1.1. del Código de Habilitaciones y Verificaciones de esta ciudad, y con el art. 1º de la ley nro. 451, surge con claridad que en este caso la libertad de contratación en lo que respecta al transporte privado, está sujeta a los límites establecidos por las normas reglamentarias locales, que ordenan no sólo las actividades comerciales, sino también todas aquellas que hacen al poder de policía de la Ciudad. Siendo así, la ausencia de reglamentación local de una actividad lucrativa (como en este caso), no sirve de excusa para ejercerla de facto, y como corolario de ello resulta patente la existencia de la falta en trato. El menú de actividades comerciales y/o lucrativas permitidas por el Código de Habilitaciones y Verificaciones, es taxativo. Cualquier novedosa explotación comercial que se intente debe sujetarse a los requisitos exigidos para alguna de las actividades previstas en el Código de Habilitaciones y Verificaciones aludido, si esto no es posible el administrado no está facultado para ejercerla clandestinamente. En su caso, deberá judicializar la cuestión, en miras a resolver el conflicto, dentro del fuero contencioso administrativo de la Ciudad" (fs. 48 vuelta).

La Cámara, por su parte, transcribió los fundamentos de la jueza y descartó la arbitrariedad alegada en el recurso de apelación, al encontrar que "la judicante valoró la temática dentro de los parámetros legales, que abordó los planteos de la defensa, y que se halla adecuadamente fundado, resultando ser, en tal sentido, aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa (*Fallos* 292:254, 239:176), por lo que no puede siquiera vislumbrarse la existencia de arbitrariedad" (fs. 27 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, afirmó que la sentencia viola los principios de legalidad y de tipicidad, porque no existe una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurre en analogía al equipararlo al servicio de remis; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, alegó la arbitrariedad de las decisiones de la magistrada de primera instancia y de la Cámara y violación de los principios de imparcialidad, inmediación y debido proceso legal porque considera que el fiscal desistió de la prosecución o del impulso procesal, ya que resolvió no intervenir en el procedimiento por entender que no se encontraba comprometido el interés general ni el orden público constitucional, razón por la cual sostiene que la cuestión quedó librada a lo que decidiera el órgano jurisdiccional, que pasó a concentrar además las funciones de la acusación (fs. 9/22). Este último agravio no fue mantenido en el recurso de queja.

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque el impugnante no logró demostrar la existencia de un caso constitucional y, pese a la alusión a reglas de esa jerarquía, tampoco consiguió rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 2/8).

4. El Fiscal General Adjunto solicitó que se declarara inadmisible la queja interpuesta por la defensa y que no se hiciera lugar a lo requerido en el recurso de inconstitucionalidad debido a que la queja no refuta concretamente los argumentos desarrollados por la instancia revisora al tiempo de denegar el recurso de inconstitucionalidad; y porque ninguno de esos remedios exponen un caso constitucional (fs. 84/87).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara en el auto denegatorio. En este sentido, el recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias de mérito, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una relación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes entendieron que la actividad que desempeñaba Valdivieso Vega al momento de labrársele el acta de comprobación, era constitutiva de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 y dieron razones para justificar su punto de vista.

Los integrantes de la Sala III consideraron que el “el art. 6.1.49 CF no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, sólo prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación” (del voto del Dr. Bosch obrante a fs. 28, compartido en lo sustancial por el Dr. Vázquez).

La insistencia del presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no se encuentra prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— quedaría exenta de la prohibición legal aunque se realice sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base constitucional la reflexión de los jueces transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* que cualquier actividad relativa a transporte de pasajeros —esto

es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de habilitación o permiso de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —si se configuraran los supuestos legales— sería el recurso de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Se advierte así que, lejos de exponer un caso constitucional, la recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, sin perjuicio del acierto o error de lo decidido en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 67.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el Dr. Nicolás Castilla Sastre obrante a fs. 51/61 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en su voto mayoritario, obrante en copia a fs. 2/8.

2. En efecto, en dicho resolutorio los magistrados sostuvieron que “mas allá de la alusión a reglas constitucionales que contiene el recurso (…) no logran rebatir de

manera concreta y razonada los diversos fundamentos brindados por la Sala en la sentencia puesta en crisis (…) la pieza recursiva desarrolla cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional (…)" (fs. 2) y que "en cuanto [el recurrente] sostuvo que se eludió tratar sus argumentos referidos a que no puede concluirse que existe una prohibición de la actividad por falta de regulación específica (…) dicho planteo fue tratado en la decisión en crisis en cuanto se sostuvo que existe una norma que expresamente prohíbe la actividad de transporte de personas sin habilitación y que las únicas habilitaciones posibles son las reguladas (…)" (fs. 7).

La parte quejosa expresó que "la sola lectura del recurso de inconstitucionalidad desmiente lo afirmado por los jueces" (fs. 52 vuelta), efectuó una reiteración de afirmaciones allí realizadas y postuló que "[e]l recurso no se ha limitado a enunciar artículos de la Constitución Nacional, sino que explica acabadamente cómo la interpretación del derecho local que realiza el juez de primera instancia y la Cámara termina violando abiertamente principios y garantías constitucionales (…)" (fs. 53), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió adecuadamente la argumentación del auto denegatorio por la que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 61/61 y dar por perdido el depósito.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: *6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.* El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hizo, la Cámara tuvo por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendió que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 55 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Finalmente, en cuanto a la invocada violación a la garantía del debido proceso y al principio de inmediatez (cf. fs. 20 vuelta/21 vuelta), el recurrente no muestra haber puesto a los jueces de la causa en la obligación de pronunciarse al respecto; razón por la cual el punto no puede ser abordado originariamente por este Tribunal.

5. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451'", expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en "Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451'", expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014").

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 67.

Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 67.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PERSONAL GENDARMERÍA NACIONAL ARGENTINA, NN S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17408/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 6 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente (fs. 21/22 y 25/vuelta).

2. La causa se inició con la denuncia formulada el 21 de marzo de 2019, en la cual se investiga el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis,* segundo párrafo, CP) vertidas por autores indeterminados, presuntamente pertenecientes al personal de Gendarmería Nacional Argentina.

3. Luego de trabarse la contienda y de recibidas las actuaciones en este Tribunal, el fiscal interinamente a cargo de la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 de la Unidad Fiscal Oeste informó que había dispuesto el archivo de la causa principal en virtud del art. 199 inc. d), CPP (fs. 33).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones informado por el Ministerio Público Fiscal a fs. 33, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De las constancias arrimadas surge, por un lado, que no hay un impulso por parte del Fiscal de la CABA (pues, según surge del oficio de fs. 33, dispuso el archivo

provisorio de las actuaciones, en los términos del art. 199 inc. d, CPP) que suscite actuación judicial del juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 25; y, por otro, que la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 6 no aceptó la competencia atribuida indicando que "[dado que d]e existir un ilícito, sus autores habrían sido funcionarios del Estado Federal en el ejercicio de sus funciones […] debería intervenir el fuero de excepción y no la justicia ordinaria" (fs. 25 vuelta).

En estas condiciones, no se ha trabado una contienda que podamos resolver sino que hay elementos suficientes para poner los elementos reunidos en conocimiento de la justicia en lo Criminal y Correccional federal a cuyo fin voto por remitirlos a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 6.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N. S/ HURTO Y USURPACIÓN (ART. 181 INC. 1) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16898/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Esta causa se inició a raíz de la denuncia formulada el 30 de septiembre de 2016 por la presunta comisión de un hecho constitutivo del delito de usurpación previsto en el art. 181, inc. 1°, CP. Por tal motivo, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 declinó su competencia en razón de la materia a favor de la justicia de la Ciudad (fs. 26/vuelta).

Por su parte, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, rechazó la competencia atribuida y devolvió el expediente a la justicia nacional (fs. 28/29 vuelta).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente y se constató que el 4 de julio de 2017 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 dispuso el archivo del expediente por inexistencia de delito (fs. 52).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 (fs. 52), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del Juzgado Nacional Criminal y Correccional nº 62 que resolvió archivar la causa en los términos del art. 195, CPPN (cf. fs. 52), no hay, al momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N. S/ DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16862/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - CALIFICACIÓN LEGAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Los conflictos de competencia en materia penal deben decidirse de acuerdo con la real naturaleza del delito y las circunstancias especiales en que se ha perpetrado, según pueda apreciarse *prima facie* y con prescindencia de la calificación que le atribuyan, en iguales condiciones, los jueces en conflicto (*Fallos*: 316:2374; "Fernández, Juan Pablo" Competencia CSJ 496/2014 (50-C)/CS1", entre muchos otros). (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en la justicia Criminal y Correccional Nacional si la descripción contenida en la denuncia, que no aparece desvirtuada por otras evidencias, permite afirmar que la conducta de los denunciados podría haber estado destinada a restringir la circulación del sujeto pasivo y obligarlo a no hacer algo, en particular, a cesar en la utilización de la aplicación "Uber" para el transporte de pasajeros, por lo que el suceso, en principio, excedería los elementos previstos en el tipo objetivo de la amenaza simple. Ello así, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda la probabilidad de progreso del encuadre legal que podría caberle al suceso investigado y el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos contendientes. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional habida cuenta del trámite que han tenido ante los órganos del Poder Judicial de la Nación y la competencia de esos órganos para entender en los delitos denunciados (cf. la sentencia del Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas porque los hechos descriptos se subsumirían

en el delito de daños en concurso real con amenazas simples. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen del Fiscal General).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 (Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 27, según su denominación al tiempo de haber intervenido) se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. Se investiga en autos el hecho denunciado por Juan José Negreira Domínguez, quien, según su relato, se encontraba trabajando a través de la aplicación "UBER" cuando fue interceptado por dos conductores de taxi que pretendieron impedirle de manera agresiva que continuase circulando como lo hacía y que abandonara el lugar al cual habría ido a buscar a un pasajero. Con la colaboración de un tercero pudo liberarse dando inicio a una extensa persecución a bordo de los vehículos, en cuyo marco los conductores de taxi lo increparon y golpearon su automóvil, culminando todo el episodio cuando logró dar aviso al personal policial que acudió a socorrerlo. En su exposición, la víctima advirtió que creía que el pasajero que había solicitado el "viaje" en virtud del que tuvo lugar el encuentro con sus atacantes había formado parte de la maniobra (fs. 11/12).

3. El juzgado de la Ciudad, en sintonía con la propuesta de la fiscalía, declaró su incompetencia a favor de la justicia nacional pues sostuvo que los hechos denunciados debían subsumirse en los delitos de privación ilegítima de la libertad y daños (arts. 142 y 183, CP) y correspondía al fuero nacional ordinario el juzgamiento del delito más grave (fs. 15 y vuelta).

4. El juzgado nacional, sin perjuicio del pedido de la fiscalía dirigido a recibirle declaración indagatoria a uno de los presuntos autores (identificado en rueda de reconocimiento), rechazó la competencia atribuida y devolvió el caso a la Ciudad pues consideró que los hechos solo podrían subsumirse en los delitos de amenazas simples y daños (arts. 149 bis y 183, CP), ambos ya transferidos al fuero local (fs. 50/51).

5. Devueltas las actuaciones, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 mantuvo su posición, trabó contienda negativa de competencia y elevó este incidente a la CSJN quien, de conformidad con lo resuelto en el precedente "Bazán", lo remitió a este Tribunal (fs. 55/57).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía continuar interviniendo la justicia de la Ciudad porque los hechos descriptos se subsumirían, a su juicio, en el delito de daños en concurso real con amenazas simples, ya que la víctima manifestó que los presuntos autores a su criterio "habían salido a apretar gente" (fs. 60/61).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27.

2. Los conflictos de competencia en materia penal deben decidirse de acuerdo con la real naturaleza del delito y las circunstancias especiales en que se ha perpetrado, según pueda apreciarse *prima facie* y con prescindencia de la calificación que le atribuyan, en iguales condiciones, los jueces en conflicto (Fallos: 316:2374; "Fernández, Juan Pablo" Competencia CSJ 496/2014 (50-C)/CS1"; entre muchas otras).

En autos, la descripción contenida en la denuncia, que no aparece desvirtuada por otras evidencias, permite afirmar que la conducta de los denunciados podría haber estado destinada a restringir su circulación y obligar al sujeto pasivo a no hacer algo, en particular, a cesar en la utilización de la aplicación "Uber" para el transporte de pasajeros. Por ello, consideramos que, en principio, el suceso *sub examine* excedería los elementos previstos en el tipo objetivo de la amenaza simple.

Por lo tanto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal que podría caberle al suceso investigado y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos contendientes, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en la justicia Criminal y Correccional Nacional.

En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente del TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta del trámite que las actuaciones han tenido ante los órganos del Poder Judicial de la Nación (cf. fs. 17 a fs. 52) y la competencia de esos órganos para entender en los delitos denunciados (cf. la sentencia del Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019", ya citado), corresponde radicar las presentes actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General (a/c) a fs. 61, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.

El juez Santiago Otamendi no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16854/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - CALIFICACIÓN LEGAL - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas ya que las evidencias reunidas sugieren que, por el momento, los hechos se subsumen en el delito de lesiones previsto en el art. 89 del CP. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de lesiones determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas sea el competente para intervenir en estas actuaciones. Ello así, en virtud de las evidencias reunidas respecto de las circunstancias que rodearon los hechos y las características de las heridas sufridas por los damnificados, a lo cual no obsta la calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquéllas que aún no han sido transferidas. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

5. Los órganos jurisdiccionales con competencia no federal y asiento en la Ciudad de Buenos Aires de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales), tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

6. Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas si de todas las conductas que vienen enunciadas, aquélla descripta con mayor grado de concreción por parte de los órganos intervinientes son las presuntas lesiones, cuyo juzgamiento, por lo demás, ha sido transferido a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y esta circunstancia no viene debatida. La justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 11 en el decreto dictado en los términos del art. 92, CPP, la investigación tuvo por objeto los hechos presuntamente ocurridos el 9 de marzo de 2019, oportunidad en la cual Jorge Alberto Chávez habría sido golpeado y agredido con un elemento cortante en su brazo por un hombre conocido como “Fabián”. Paralelamente su hijo, Fabrizio Gonzalo Chávez, habría sido advertido acerca de lo ocurrido por parte de un vecino, razón por la cual habría acudido en ayuda de su padre y visto cómo este era golpeado mientras se hallaba en el piso. A raíz de ello, habría intercedido y sido también agredido por el denunciado, provocándole tres heridas en la zona abdominal con el mencionado elemento cortante. Finalmente, un vecino habría trasladado rápidamente a la víctima hasta su domicilio, mientras el agresor intentaba atacarlo nuevamente (cf. fs. 77/vuelta).

Como consecuencia de las heridas recibidas, Fabrizio Gonzalo Chávez fue atendido en el Hospital General de Agudos José María Ramos Mejía y en el Hospital General de Agudos Carlos G. Durand y, en este último, fue intervenido quirúrgicamente (cf. fs. 76).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, en el sentido propuesto por la fiscalía actuante, declaró su incompetencia para seguir interviniendo en el caso. Para fundar esa decisión, afirmó que "el accionar del imputado ha tenido como finalidad el homicidio [de] Jorge Alberto Chávez y su hijo Fabrizio González Chávez, conducta que ha quedado en grado de tentativa a raíz de la intervención en primer término de Fabrizio, quien intercedió para socorrer a su padre, y en segundo lugar del vecino que acudió en auxilio de Fabrizio, al trasladarlo rápidamente a su domicilio debido a que el agresor se volvió sobre sus pasos para seguir atacándolo" (cf. fs. 80/81vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36, por su parte, no aceptó la competencia atribuida pues consideró que "no se aprecia que el agresor haya obrado con el dolo de matar a Fabrizio González Chávez", ya que "en el informe médico de fs. 76, no se consignó que se tratara de lesiones graves que hayan puesto en riesgo la vida del damnificado" (cf. fs. 85/86).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió el caso a este Tribunal (cf. fs. 87/88).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que asistía razón al magistrado nacional, ya que las evidencias reunidas sugerían que, por el momento, correspondía subsumir los hechos en el delito de lesiones previsto en el art. 89, CP (cf. fs. 94/95).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el dictamen fiscal (fs. 94 vuelta), corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de lesiones determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 sea el competente para intervenir en estas actuaciones.

Ello así, tal como lo señalan, el juez nacional y el Fiscal General a cargo, en virtud de las evidencias reunidas respecto de las circunstancias que rodearon a los hechos y a las características de las heridas sufridas por los damnificados.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De todas las conductas que vienen enunciadas (cfr. los puntos 3 y 4 de las "Resulta"), la que viene descripta con mayor grado de concreción por parte de los órganos intervinientes son las presuntas lesiones, cuyo juzgamiento, por lo demás, ha sido transferido a la CABA, circunstancia que no viene debatida. En este marco, corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 30.

Por último, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CUTULI, FLAVIO ADRIÁN S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16841/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO -VIOLENCIA DE GÉNERO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las actuaciones se denunció, por parte de la abogada que asistía a la expareja de Cutuli en el juicio civil por violencia familiar y alimentos, un episodio ocurrido el 6 de septiembre de 2016 en el que Flavio Adrián Cutuli habría increpado a su cónyuge por vía telefónica diciéndole que si no hacía renunciar a la letrada que la venía patrocinando se iba a "llevar puesta a toda su familia" y ella sería la única responsable. En

la misma conversación le habría aclarado que tampoco pagaría un solo centavo más si aquella profesional seguía asistiéndola y que si lo tenía que hacer, iba a "incendiar todo", agregando "Ah y la nena de tu abogada se llama …" (y menciona el nombre de la menor, fs. 1/2 y 8/9).

3. La titular del juzgado nacional nº 20 se declaró incompetente porque consideró que el hecho debía subsumirse en la figura contravencional de hostigamiento y no en la de las amenazas, pues aquellas expresiones, afirmó, habrían sido "vertidas por Cutuli, en el marco de una situación conflictiva que mantenía el imputado con su ex-esposa, no lesionando la libertad psíquica ni de la primera de las nombradas, ni de la denunciante, en tanto ambas continuaron manteniendo la relación laboral que las unía" (fs. 46/48).

4. El juez en lo Penal, Contravencional y de Faltas rechazó la atribución de competencia porque entendió que se daban los presupuestos de las amenazas coactivas en la medida que, con aquel llamado telefónico, el imputado habría perseguido que la denunciante dejara de asistir a su ex pareja en el trámite de la causa que por hechos de violencia familiar y alimentos tramitaba ante la justicia civil. Y recordó que la abogada en su declaración dijo que ella y su familia se habían mudado por temor a que Cutuli cumpliera con sus amenazas (fs. 68/69).

5. La jueza nacional mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió al Tribunal (fs. 70/71 y 76/78).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía seguir interviniendo la justicia nacional porque el requerimiento que habría formulado el imputado poseía entidad suficiente y el efecto condicionante que prevé la figura del art. 149 bis, segundo párrafo, del Código Penal (fs. 82/83).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen fiscal de fs. 82/83, corresponde que siga interviniendo la justicia nacional en lo criminal y correccional en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal del hecho en el delito de amenazas coactivas, determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 sea el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Según la constancia de fs. 1, las amenazas proferidas habrían tenido el propósito de obligar a la víctima a modificar el patrocinio letrado que la asistía en diversos expedientes que tramitaban en la justicia civil.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir la conducta hasta aquí investigada y todavía pendiente de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados ("Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del día de la fecha).

3. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los magistrados discrepan acerca del encuadre legal de los hechos que suscitarían su intervención. Mientras que la jueza Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 entiende que la conducta podría configurar la contravención prevista en el art.

52 CC (hostigamiento), el juez Penal Contravencional y de Faltas nº 25 entiende que podría constituir un supuesto de amenaza coactiva (art. 149 bis, CP).

Con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal en "Giordano" ("Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019), cualquiera de ambos magistrados tendría jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo sobre los delitos, aun cuando el proceso evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere atribuida en principio a la otra jurisdicción. Empero, el juez de CABA es competente también para juzgar la posible contravención. Por ello, corresponde asignarla al juez Penal Contravencional y de Faltas nº 25.

Asimismo, conviene tener en consideración que la CABA ha desarrollado mecanismos para hacer seguimiento de esta especie de situaciones, que, la experiencia indica, pueden tener una evolución, como conflicto, que haga útiles acciones complementarias para dar la mejor protección a los derechos e intereses que la ley tutela.

Por lo dicho, corresponde asignar competencia al Juez Penal Contravencional y de Faltas nº 25.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS GÓMEZ,

## ROBERTO MARCELO S/79-CUIDAR COCHES SIN AUTORIZACIÓN LEGAL (ART. 82 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF n° 17111/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 93/99) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 90/91) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 75/80. Allí cuestionaba la decisión de la Sala que había revocado la de primera instancia, declarado la atipicidad de los hechos atribuidos y sobreseído al imputado (fs. 71/73).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Fiscal denunció que la resolución de la Cámara era arbitraria porque había realizado una interpretación *contra legem* de la norma procesal, en tanto basándose en "(…) el grado de certeza que exige la ley para resolver la atipicidad *manifiesta* de conductas (art. 195, inc. C, CPPCABA) [,] lo invirtieron, de modo negativo para sostener que no [resultaba] *certero –o manifiesto-* que el imputado pudiera estar mendigando" (cf. fs. 76 vuelta).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no se había planteado un caso constitucional.

3. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 98 vuelta, punto V). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, acompañó el pedido y solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 103/106).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso el Ministerio Público Fiscal no brinda fundamentos suficientes que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 04/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 04/06/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que pierda virtualidad y se torne abstracto el tratamiento de los agravios planteados, sin siquiera explicar qué es lo que intenta suspender con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.
*2. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OCAMPO MONTANIA, RODOLFO REINALDO S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16725/19 - 01-07-2020

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 10) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó este incidente.

2. Las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la denuncia formulada en sede policial el día 04 de enero de 2016. Allí la víctima relató que en esa misma fecha, a las 00.30 horas, se hizo presente en su domicilio Rodolfo R. Ocampo Montania, hermano de la actual pareja de su hija, quien comenzó a preguntar dónde se encontraba su hermano y la pareja, y profirió una frase amenazante mientras extraía de sus ropas un arma de fuego (fs. 3/4). A su vez, al prestar declaración en sede de la fiscalía, la denunciante relató que al día siguiente de efectuada la denuncia el imputado se cruzó a su hija, la golpeó provocándole lesiones, y le manifestó que no se detendría hasta verla muerta. Por último, la pareja de la denunciante, al declarar en calidad de testigo, agregó que aproximadamente el 27/01/16, a las 19.00 horas, Rodolfo R. Ocampo Montania se presentó nuevamente en su casa y le dijo a su esposa: “levantá la denuncia que me hiciste, si no la levantás vas a ver lo que te va a pasar” (fs. 22).

3. El juez a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 declinó su competencia a favor del Juzgado en lo Criminal y Correccional nº 59 donde tramitaba otra causa iniciada por la denunciante el 06/01/16 por la presunta comisión del delito de lesiones leves por parte del imputado, Rodolfo Reinaldo Ocampo Montania, respecto a su hija. Para ello, el magistrado sostuvo que los hechos habrían acaecido en un mismo contexto de violencia y que si fueran escindidos “… podría traer aparejado el dictado de resoluciones contrarias en fueros distintos” (fs. 72/73).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que, si bien ambas causas eran la consecuencia de problemas previos entre los involucrados y que todas las partes intervinientes mantenían una conflictiva relación, los hechos eran totalmente escindibles. Ello, en tanto habrían ocurrido en distintas oportunidades y con diferentes sujetos pasivos, en una causa la denunciante y en la otra su hija (fs. 79/80).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 mantuvo el criterio, trabó la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán, F.” (fs. 81 y 89/91).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al Juzgado Criminal y Correccional nº 59 en tanto ambas causas tenían por base una situación conflictiva común, motivo por el cual, a efectos de no afectar el servicio de justicia, debían tramitar ante quien ostentaba la competencia más amplia (fs. 96/97).

7. Por último, de la certificación de fs. 99 surge que el 28 de agosto de 2016 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 resolvió sobreseer a Rodolfo Reinaldo Ocampo Montania por el delito de lesiones dolosas leves, y que esa resolución se encuentra firme.

FUNDAMENTOS:

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

1. Según surge de fs. 99, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 sobreseyó al imputado por los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393. XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Dario", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 continúe interviniendo en los hechos respecto de los cuales declaró su incompetencia.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, a sus efectos.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN

## AUTOS ALBORNOZ, MARIO ROLANDO S/ 79 - CUIDAR COCHES SIN AUTORIZACIÓN LEGAL (ART.82 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF n° 17759/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 133/139) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 119/121) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 108/113vuelta. Allí cuestionaba la resolución de esa misma Sala que revocó la del juzgado de primera instancia, dio por cumplidas las reglas de conducta impuestas al Sr. Albornoz en el marco de la suspensión del proceso a prueba y declaró la extinción de la acción contravencional respecto del nombrado (fs. 93/96).

2. En el recurso directo, el Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 138 vuelta, punto VI). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, acompañó el pedido y solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad y se deje sin efecto la resolución recurrida (fs. 144/147).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede,

mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso el Ministerio Público Fiscal no brinda fundamentos que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 04/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 04/06/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que pierda virtualidad y se torne abstracto el tratamiento de los agravios planteados, sin explicar qué es lo que intenta suspender con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1 No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.

*2. Mandar* que se registre y se notifique.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CHAVES, DANIEL MARCELO S/ 94 - LESIONES CULPOSAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17463/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES CULPOSAS - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - CLÁUSULA TRANSITORIA - VIGENCIA DE LA LEY - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - PROCESO PENDIENTE ANTE TRIBUNAL NACIONAL (IMPROCEDENCIA) -COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. De conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26702, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, porque ante el Juzgado Nacional no existía ninguna causa pendiente a la fecha en que se efectivizó la transferencia de competencia respectiva. En efecto, la investigación se inició luego de que la competencia para juzgar esa conducta ya había sido asumida por la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde declarar la competencia del fuero local pues cuando se inició el caso ante el fuero nacional ordinario el delito de lesiones ya había sido transferido a la órbita de la justicia local. Si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos del Fiscal General).

3. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de la conducta aquí denunciada. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investiga la denuncia efectuada el 14 de agosto de 2019, en la cual la víctima refirió que un tiempo antes (es decir, el 19 de mayo de 2017), en ocasión de practicársele una intervención quirúrgica en el Hospital Español (una cesárea), el Dr. Chaves que intervino como anestesista le habría suministrado en cinco oportunidades —sin darle explicación— inyecciones en la zona de la columna vertebral

("epidural"). La denunciante indicó que, si bien de tal intervención había nacido su hijo sano, la maniobra ejercida por el anestesista le habría hecho perder la sensibilidad en su pierna y pie izquierdo (fs. 1/7 y 26).

3. El titular del juzgado nacional nº 33 declinó su competencia en favor de la justicia de la Ciudad porque entendió que el hecho a investigar encuadraría, *prima facie*, en alguno de los tipos relativos a lesiones, los cuales han sido transferidos a esa jurisdicción (fs. 30).

4. La jueza de la Ciudad, en sintonía con lo dictaminado por la fiscalía local, rechazó esa atribución de competencia en tanto al momento del hecho (es decir, el 19 de mayo de 2017) la investigación del delito de lesiones aún no había sido efectivamente asumida por la justicia de CABA (fs. 35/36).

5. Por su parte, el juez nacional mantuvo su criterio porque consideró que si bien el hecho habría ocurrido en el año 2017 la denuncia se formalizó cuando la competencia para juzgar el delito de lesiones —en función de las leyes nº 26.702 y 5.935— ya había sido transferido y asumido por la Ciudad, por lo cual dio por trabada la contienda y remitió el incidente a este Tribunal (fs. 37).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del fuero local pues cuando se inició el caso ante el fuero nacional ordinario el delito de lesiones ya había sido transferido a la órbita de la justicia local y agregó que "(…) si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26.702)" (fs. 42).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. De conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, porque ante el Juzgado Nacional no existía ninguna causa pendiente a la fecha en que se efectivizó la transferencia de competencia respectiva.

En efecto, la investigación se inició el 14 de agosto de 2019 a partir de la denuncia efectuada por la víctima, esto es, luego de que la competencia para juzgar esa conducta ya había sido asumida por la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. Por ello, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se

remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de la conducta aquí denunciada, coincido con el Sr. Fiscal General a/c en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SPEISER, GISELA MARÍA S/ ABUSO DE AUTORIDAD Y VIOLACIÓN DE DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO (ART. 248) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16823/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DEL FUNCIONARIO PÚBLICO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - CLÁUSULA TRANSITORIA - VIGENCIA DE LA LEY - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - PROCESO PENDIENTE ANTE TRIBUNAL NACIONAL (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIO:

Corresponde que continúe interviniendo el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional pues las presentes actuaciones se hallaban en trámite y pendientes ante un juzgado nacional al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias, razón por la cual la causa debe ser terminada en dicho ámbito (cf. cláusula transitoria de la Ley nº 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg. Voto compartido por los jueces Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según surge del procesamiento dictado por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59, se atribuye a Gisela María Speiser el suceso ocurrido el 4 de agosto de 2016. En esa oportunidad, la imputada, en su condición de miembro de la Junta Comunal de la Comuna I de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, habría autorizado el corte de la calle Venezuela, entre Perú y Bolívar, para la realización de un evento en la vía pública organizado por el bar "Antares", pese a que ello excedería el ámbito de sus competencias y se encontraría dentro de las atribuciones de otras reparticiones del Gobierno de la Ciudad. Esos hechos fueron provisoriamente encuadrados en el delito previsto en el art. 246, inc. 3º, CP (cf. fs. 30/33 vuelta).

3. Tras recibir las actuaciones en razón del requerimiento de elevación a juicio formulado por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 decidió declararse incompetente para continuar interviniendo pues, a su juicio, la resolución conjunta DG nº 26/18, AGT nº 17/18 y FG nº 32/18 determinaba que la causa debía tramitar ante la justicia en lo penal, contravencional y de faltas (cf. fs. 35/38 vuelta y fs. 40/41, respectivamente).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 rechazó la competencia atribuida y, para fundar su posición, sostuvo que el hecho investigado y su denuncia habían ocurrido con anterioridad a que se perfeccionara el traspaso del delito en cuestión (cf. fs. 42/44).

5. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 mantuvo su postura. En esta oportunidad, agregó que este expediente fue un desprendimiento del caso nº 17.689/16, que tramitaba ante la justicia de la Ciudad, en el que se investigaba a uno de los responsables del evento antes mencionado por la presunta comisión de las contravenciones de obstrucción de la vía pública y uso indebido del espacio público (arts. 83 y 88, CC). En esa línea, adujo que, si ambas causas tramitaran conjuntamente, se evitarían decisiones contradictorias y se favorecería una más pronta y eficaz administración de justicia. En consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (cf. fs. 46/47 y fs. 50/53).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que correspondía dar intervención a la justicia de esta Ciudad (cf. foja 56/vuelta).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de la causa nº 17.689/16, fue efectuada una certificación a través de la Secretaría, y se constató que en el marco de ese expediente se dispuso la extinción de la acción por cumplimiento de las pau-

tas conducta de una suspensión del proceso a prueba concedida respecto del único imputado y que esta decisión se encontraba firme (cf. fs. 59).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde que continúe interviniendo el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12, pues las presentes actuaciones se hallaban en trámite y pendientes ante un juzgado nacional al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias, razón por la cual la causa debe ser terminada en dicho ámbito (cf. cláusula transitoria de la Ley nº 26.702).

Además, no se advierte actualmente riesgo de pronunciamientos contradictorios entre este proceso y el caso nº 17.689/16, ya que en dichas actuaciones fue declarada la extinción de la acción contravencional, luego del cumplimiento de las pautas de la suspensión del proceso a prueba concedida respecto del único imputado, y ese pronunciamiento ha adquirido firmeza (cf. certificación efectuada por la Secretaría, fs. 59).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Respecto del fondo del planteo deducido, entiendo que corresponde que continúe interviniendo el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12, por las consideraciones realizadas en el voto de mis colegas De Langhe, Otamendi y Weinberg, que comparto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde que continúe entendiendo en la presente causa el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n°12.

Por lo expuesto, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BONANATA, ALEXANDER NICOLÁS S/ DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16741/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El hecho investigado fue denunciado ante la Policía de la Ciudad de Buenos Aires y tuvo lugar el 10 de febrero de 2018, oportunidad en la que la expareja de la denunciante, en el marco de una discusión, habría arrojado varios elementos al suelo, dañando dos televisores, una impresora, un estéreo y un cargador de celular. El hecho fue calificado por la fiscal como constitutivo del delito de daño (art. 183, CP) (fs. 41/46).

Posteriormente, en una entrevista con el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad la victima manifestó su intención de instar la acción penal respecto de un hecho denunciado también contra su expareja por el delito de lesiones, en el que había inter-

venido el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28, y que se encontraba archivado por no haber sido instada la acción (fs. 26/vuelta).

3. El magistrado del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, de conformidad con el pedido de la fiscalía, se declaró incompetente ya que consideró que el Juzgado Nacional Criminal y Correccional nº 28 debía intervenir en la presente investigación en tanto el hecho traído a estudio guardaba estrecha vinculación con el denunciado ante la Justicia Nacional por estar enmarcados en un contexto de violencia de género. Por ello, la investigación debía recaer en un sólo magistrado en aras de no afectar el principio de economía procesal y propender a una mejor administración de justicia (fs. 47/50).

4. Por su lado, la jueza subrogante del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 no aceptó la competencia atribuida al considerar que el CPPN prevé que el instituto de la conexidad sólo puede regirse entre tribunales del mismo fuero y que, no sólo la causa promovida en su jurisdicción había sido archivada sino que, además, la competencia sobre el delito de daños resultaba exclusiva de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 54/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a los efectos de que dirima la cuestión. La Corte resolvió, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (*Fallos:* 342:509), que este Tribunal Superior de Justicia de la CABA era el órgano encargado de conocer en estos conflictos (fs. 56/58 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 porque los hechos denunciados se enmarcaban en un contexto de violencia contra la mujer y conformaban una misma unidad delictiva, por lo que no podían escindirse para llevar a cabo su investigación, cuando en este tipo de delitos la consideración del contexto era relevante (fs. 66/67).

7. Por último, de la certificación de fs. 69 surge que el 18 de junio de 2019 la fiscalía local dispuso el archivo de las actuaciones (art. 199, inc. d), CPP).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 (cf. certificación de fs. 69), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del MPF, quien resolvió archivar las actuaciones en los términos del art. 199, inc. d), del CPP (cfr. el punto 7 de los Resulta), no hay, al momento, contienda que adjudicar.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, a sus efectos.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS VALDÉS BECERRIL, KARLA SHANTAL S/ 146 - SUSTRACCIÓN DE MENORES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17729/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente (cf. fs. 23/24 y fs. 44/45).

2. De las actuaciones remitidas surge que el proceso se inició por la declaración efectuada por la entonces pareja de la denunciada, quien, según sus dichos, le ma-

nifestó que no regresaría al país y que se afincaría en México con los hijos de ambos (cf. fs. 4).

3. Luego de trabarse la contienda y de ser recibidas las actuaciones en este Tribunal, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 informó que la fiscalía local interviniente había dispuesto el archivo de la causa conforme a lo estipulado en el art. 199, inc. e), CPP (cf. fs. 60).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 (cf. fs. 60), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del MPF que resolvió archivar la causa en los términos del art. 199, inc. e), del CPP (cfr. fs. 60), no hay, al momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, a sus efectos.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16913/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la denuncia, la redacción de Prensa Obrera había accedido a un audio de WhatsApp en el que se aludía a un presunto reclutamiento de personas para atacar a los obreros que ocupaban una planta desde hacía 60 días y desalojarlos utilizando gas pimienta y balas de goma. El denunciante agregó que esas escuchas habían provocado intimidación y temor entre los delegados y familiares (cf. fs. 2/3 y 10/11).

3. La titular del juzgado nacional se declaró incompetente porque consideró que el hecho denunciado podía constituir el delito de amenazas simples (fs. 14).

4. Por su lado, la jueza en lo penal, contravencional y de faltas no aceptó su intervención porque, a su criterio, el temperamento adoptado por su colega era prematuro al no estar precedido de una investigación mínima y, por otra parte, agregó que, si efectivamente se tratara de una amenaza, ella resultaría del tipo coactivo, ya que tendría por objeto lograr el desalojo de los obreros de la planta en cuestión (fs. 20/21).

5. La jueza en lo criminal y correccional mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN, que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió al Tribunal (fs. 25/26 y 29/31).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional por ser la que previno y porque aún no se habían adoptado medidas tendientes a verificar si se configuraban las amenazas simples (fs. 35/36).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas, determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. Ello en tanto las frases proferidas habrían tenido, *prima facie,* el propósito de alarmar y amedrentar

con el fin de obligar a los obreros a hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, oído el Fiscal General (a/c), corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), donde sostuvo que "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen fiscal de fs. 35/36, es la justicia nacional en lo criminal y correccional la que debe continuar interviniendo en este caso. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las hipótesis que se han formulado los órganos entre quienes se ha trabado la contienda negativa de competencia aconsejan radicar la causa en el Juzgado al que compete una apreciación más sistemática y plena de los elementos probatorios que describen, en miras a una más eficiente administración de justicia. En estas condiciones, corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62, el que tiene jurisdicción para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019)

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS NISELEWICZ, EZEQUIEL GONZALO S/ 149 BIS - AMENAZAS- CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF n° 17411/19 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto, en representación de Ezequiel Gonzalo Niselewicz, interpusieron recurso de queja (fs. 57/63) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 50/54) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 31/38. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la del juzgado de primera instancia en cuanto había concedido la suspensión del proceso a prueba a favor del imputado.

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente, que conformaron la mayoría, consideraron que el pronunciamiento impugnado no resultaba una decisión equiparable a definitiva y que no se había planteado un caso constitucional (fs. 50/54).

2. Los recurrentes, en su presentación, solicitaron al Tribunal la suspensión del curso del proceso hasta tanto fuera resuelto el remedio procesal deducido (fs. 62, punto IV).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, requirió que no se hiciere lugar a los recursos porque consideró que, por un lado, el recurso de inconstitucionalidad no se había dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal y, por el otro, la queja no lograba rebatir los fundamentos expuestos en el auto denegatorio del recurso que venía a sostener (fs. 67/69).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede,

mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso la recurrente no brinda fundamento concreto que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 04/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 04/06/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.
*2. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SANSONE, MARCELO ALEJANDRO S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16853/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INDEBIDA TRABA DEL CONFLICTO - CELERIDAD PROCESAL - AMENAZAS COACTIVAS - JUEZ QUE PREVINO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Ante la justicia local se iniciaron actuaciones respecto de dos hechos que habrían ocurrido el 15 de noviembre y el 7 de diciembre de 2018, el primero en las afueras de la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61, y el segundo en el hall de entrada de un edificio de esta Ciudad. En ambos hechos se imputa a Sansone haber amenazado de muerte a dos vecinos, con quienes mantiene una mala relación de convivencia por cuestiones vinculadas con la administración del consorcio de propietarios (fs. 25/27).

3. El juez en lo Penal, Contravencional y de Faltas declinó su competencia en favor de la justicia nacional porque consideró, de forma coincidente con el fiscal, que aquellos hechos tenían una estrecha relación con los investigados ante la justicia nacional en los que Sansone estaba imputado por amenazas y lesiones en perjuicio de uno de los vecinos, según denuncia del 23 de octubre de 2018 (fs. 35/37).

4. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 recibió las actuaciones y aceptó la competencia atribuida por considerar que se configura en el caso un supuesto de conexidad subjetiva entre aquéllas y la causa que tramitaba en la dependencia a su cargo, disponiendo la acumulación de ambos procesos (fs. 39). Posteriormente resolvió declarar su incompetencia con fundamento en que la Ciudad se encuentra habilitada para seguir investigando en *todos* los hechos por los que el MPF formuló requerimientos (fs. 41/42).

5. Tras ello, el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas resolvió no aceptar la competencia atribuida. El magistrado calificó los hechos denunciados en primer lugar (el 23 de octubre de 2018) como lesiones y amenazas coactivas. Coincidió con el juez declinante en que todos los sucesos, aunque escindibles, tuvieron lugar en un mismo contexto temporal- espacial, en el marco de una situación conflictiva vecinal con identidad de sujetos activo y pasivo, de lo que se deriva una clara comunidad probatoria. Dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 52/54).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que correspondía que sea la justicia nacional la que investigara todos los hechos porque se trataba de una misma unidad delictiva inescindible (fs. 61/62).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Si bien la contienda de competencia no ha sido debidamente trabada (cf. puntos 4 y 5 del título "resulta"), razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Martínez, Sergio Rubén s/ ejecución de multas s/ conflicto de competencia", expte. nº 16508/19, sentencia del 4 de marzo de 2020, entre otros; y CSJN en Fallos: 340:734 y 850, entre otros).

2. En estas actuaciones debe continuar interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60.

De conformidad con el criterio del Fiscal General (a/c) y de lo expuesto por ambos magistrados, consideramos que los hechos investigados (que habrían tenido lugar en octubre, noviembre y diciembre del año 2018) se encuentran vinculados particularmente entre sí por enmarcarse dentro de un mismo contexto relacionado con un conflicto vecinal en el que coinciden el imputado y al menos una de las víctimas y que, según surge de las actuaciones, continuaría suscitándose (fs. 43/44).

Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones. Ello dado que ha intervenido en la causa preexistente, y aceptado la competencia para investigar también los restantes hechos, acumulando los procesos, para luego declinarla sin que variara de manera alguna la situación a su estudio.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Comparto la opinión del Fiscal General a cargo, en el sentido de que los nuevos hechos que dieron lugar a la formación de la causa que originó el presente incidente y que se le atribuyen al Sr. Sansone deben ser investigados y, eventualmente, juzgados de forma conjunta con aquellos que conciernen a la causa en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60, en virtud de la conexidad subjetiva, y en aras de brindar una respuesta judicial efectiva a los hechos que se habrían cometido en perjuicio de la misma persona.

Por ello, dado que la causa nº 64593/18 se encuentra radicada en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60, corresponde declarar la competencia

del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 para conocer en la causa que generó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509): "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19 resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el criterio expuesto por el Fiscal General (a/c) en cuanto al carácter vinculado de los distintos hechos (fs. 61 vuelta) y con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el art. 42 inc. 2, CPPN, es el juez que intervino en primer lugar quien debe asumir la competencia respecto de la totalidad de los hechos investigados.

3. En esas condiciones corresponde asignar competencia al juzgado nacional y correccional n° 60. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS TORANZO, JORGE NÉSTOR S/ 149 BIS - AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF n° 17884/20 - 01-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Jorge Néstor Toranzo, interpusieron recurso de queja (fs. 46/53) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 43/45) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 30/38. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución del juzgado de primera instancia que había dispuesto revocar la condicionalidad de la pena impuesta al Sr. Toranzo y, en consecuencia, hacer efectiva la pena de prisión de seis (6) meses impuesta el 14 de febrero de 2019, en los términos del art. 27 *bis*, CP (fs. 24/29vuelta).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que, si bien era una decisión definitiva o equiparable a tal, no se había planteado un caso constitucional.

2. El recurrente, en su presentación, solicitó al Tribunal la suspensión del curso del proceso. Fundó el pedido en que "(…) debiera considerarse la posibilidad de la antedicha suspensión cuando en la especie resulte insubsanable la ejecución de lo impugnado, más cuando, como en el caso de autos, se trata de la privación de la libertad" (fs. 51vuelta). Asimismo, agregó que "(…) también debe prosperar la suspensión prevista en el art. 32 de la ley 402 cuando sea irreparable el perjuicio por tratarse de la libertad lo que se afecta y se trate de una sentencia que todavía no adquirió firmeza y que puede todavía, aunque remotamente, ser revocada" (fs. 52).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La pena privativa de libertad, constituye el ejercicio del máximo poder de coacción del Estado. Por esa razón, considero que la misma no se puede ejecutar antes de que se resuelva el último recurso posible contra la sentencia de condena.

En consecuencia, y sin adelantar opinión alguna sobre el destino del recurso de queja interpuesto, voto por conceder el efecto suspensivo solicitado (cf. art. 32, párr. 5, ley n° 402). Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.
*2. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MAINO, CARLOS DAMIÁN S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16685/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - CONEXIDAD - VIOLENCIA DE GÉNERO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia formulada el 29 de enero de 2019 contra Carlos Damián Maino, quien se domiciliaría en los Estados Unidos. En esa ocasión, la damnificada, expareja de Maino, relató que había sufrido episodios violentos por parte del denunciado y que, en particular, cinco meses atrás, aquel le había referido por teléfono "si vos me denunciás y a mí me deportan y me sacás el sueño de estar acá por el futuro de mis hijos, yo te voy a matar, por un pancho y una coca, eso vale tu cabeza, vas a terminar muerta en una zanja, si voy […] allá a los dos minutos sos mujer muerta" (fs. 1/1 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 hizo lugar a lo solicitado por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 —especializada en violencia de género— y declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Sostuvo que, tal como lo había sugerido la acusadora pública, "el tenor de los presuntos dichos de Maino permite encuadrar esa conducta bajo las previsiones del delito de amenazas coactivas", ya que "han tenido por objeto obligar a [la víctima] a que no realice una determinada conducta, concretamente a que no efectúe una denuncia ante las autoridades". Agregó también que "asiste razón a la Sra. Fiscal cuando señala que la denuncia efectuada ante la Policía de la Ciudad de Buenos Aires resulta fundamento suficiente para declinar la competencia, ya que las particularidades de la problemática de la violencia de género, sumadas a que dicha exposición fue realizada de forma clara y precisa, habilitan la adopción del mencionado temperamento" (fs. 7/10 y 11/12).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5, por su parte, no aceptó la competencia atribuida. Para fundar su decisión, sostuvo que la declinación no fue precedida por una investigación suficiente, "debido a que el único acto de instrucción realizado fue la recepción de la denuncia y en sede policial". También resaltó, entre otras cosas, que "[s]e desconoce la fecha precisa en que ocurrió el hecho, pero también el lugar y los abonados intervinientes", así como "mayores precisiones acerca de los otros hechos que mencionó la denunciante que la habrían damnificado y tildó de violentos, es decir si alguno de [ellos] puede resultar constitutivo de delito y, en su caso, si la competencia material de aquellos corresponde a este fuero o no" (fs. 20/21).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación

que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 22/24 y 27/30).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos podían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP), pues “tal como se desprende del relato de la denuncia, las amenazas habrían sido proferidas hacia la mujer, con el propósito de […] obligarla a no hacer algo en contra de su voluntad”, y entendió que, por ello, correspondía la intervención de la justicia nacional (fs. 33/34).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General (a/c) a fs. 33/34, consignado en el punto 6 de las resultas, corresponde declarar competente en las presentes actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5. Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de los dichos obrantes a fs. 1 surge que la intimidación sufrida habría tenido como objeto la obtención de una determinada conducta de la denunciante, consistente en no hacer algo contra su voluntad, tal como requiere la figura agravada contenida en el art. 149 *bis* segundo párrafo, CP.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”,

Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que los órganos judiciales que han intervenido no discuten que la conducta denunciada encuadraría, de momento, en el tipo de amenazas simples, por lo demás, transferido, y, en cambio, lo debatido es si su enunciado propósito tuvo entidad suficiente para convertirlas en coactivas, revelar lo cual depende, en los procesos desarrollados en el ámbito de la justicia de la CABA, del obrar del fiscal antes que del juez, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, el que tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione dando cuenta de una figura todavía pendiente de transferencia (cfr. la sentencia del Tribunal *in re* “Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PERALTA FLORENTÍN, ANDRÉS S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16743/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - VIOLENCIA DE GÉNERO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según el requerimiento de juicio de fs. 1/5, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 32 le atribuyó a Andrés Peralta Florentín haber agredido a su pareja en su domicilio, el 2 de noviembre de 2016 a las 18:30 hs., tomándola del cabello y del cuello y diciéndole "te voy a matar, te voy a poner en una bolsa negra yo mismo te voy a tirar en el riachuelo", para luego de 15 minutos, cuando la mujer salió a esperar un móvil policial, repetirle que la iba a matar. De acuerdo con la imputación formulada por el MPF, ese mismo día, horas más tarde, el imputado volvió a la casa de la denunciante, pateó la puerta hasta romper la cerradura y le gritó "… Te voy a matar porque yo no tengo nada que perder". Los hechos fueron calificados por la fiscalía como constitutivos de los delitos de amenazas simples y daño (arts. 149 *bis*, primer párrafo y 183 del Código Penal).

3. Luego de fijada la audiencia de juicio, frente a un pedido de la defensa oficial, la jueza local declaró su incompetencia para entender en estas actuaciones. Fundó

su decisión en su vinculación con otra causa en trámite ante el Tribunal Oral nº 25 seguida contra el imputado por la presunta comisión de lesiones y amenazas en perjuicio de la misma persona, y agregó que correspondía que fuese aquel fuero, por ser el que tenía la competencia más amplia, el competente para entender en todos los hechos que se le atribuían a Peralta Florentín (según la doctrina de la CSJN en "Longhi", entre otros) (fs. 33/36).

4. El juez del tribunal oral no aceptó su competencia porque entendió que los hechos eran escindibles entre sí y que, además, en su caso, ya había fijado audiencia de debate para el juzgamiento del hecho allí denunciado (fs. 50/51vuelta).

5. La jueza en lo penal, contravencional y de faltas mantuvo su criterio (fs. 53/vuelta), trabó la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente Bazán, dio intervención a este Tribunal por ser "el órgano encargado de conocer en tales conflictos" (fs. 57/59).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que todos los hechos debían ser investigados por un mismo tribunal y en este caso lo debía hacer la justicia en lo criminal y correccional por tener la más amplia competencia (fs. 64/65 vuelta).

7. Seguidamente, según surge de la certificación de fs. 67, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 informó que la audiencia de juicio a la que se alude en la resolución de fs. 50/51 no se llevó a cabo en virtud de que en ese proceso se hizo lugar, finalmente, a la suspensión del juicio a prueba en favor de Peralta Florentín (cf. art. 76 *bis* del Código Penal). Por su parte, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 reservó sus actuaciones en secretaría, a la espera de la resolución del presente conflicto de competencia.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

De conformidad con el criterio del Fiscal General (a/c), consideramos que los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos que tramitan en la causa nº 14376/16 en trámite ante el Tribunal Oral Criminal y Correccional nº 25.

En el precedente "B., U. S." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones

(cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12, y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Corresponde que sea el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 el que continúe con el trámite de estos actuados pues allí se encuentra radicada la causa preexistente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde entender en las actuaciones materia de esta contienda al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25, en tanto la allí radicada según lo refiere el punto 3 de las “Resultas” viene conectada a la presente por el sujeto y por el móvil.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El estado actual de los dos procesos no aconseja la acumulación de los procesos, porque no contribuiría a una mejor y más eficiente administración de justicia, que es el propósito perseguido por las reglas procesales de conexidad, sobre todo en supuestos como el de autos (cfr. “B., U. S.”, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019). Ello así dado que en el fuero nacional, de acuerdo con la certificación de fs. 67, la audiencia de juicio a la que se alude en la resolución de fs. 50/51 no se llevó a cabo en virtud de que en ese proceso se hizo lugar, finalmente, a la suspensión del juicio a prueba en favor de Peralta Florentín (cf. art. 76 *bis*, CP); mientras que en el fuero local, las presentes actuaciones se encuentran a la espera de la celebración de la respectiva audiencia de juicio.

2. Por esa circunstancia, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

2. Por las razones expuestas en el voto de la jueza De Langhe, a las que adhiero, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado de mención.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS L., L. E. S/ 1 1ER PÁRR. - IMPEDIMENTO DE CONTACTO DE MENOR DE EDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17420/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - IMPEDIMENTO DE CONTACTO CON MENOR DE EDAD - CONEXIDAD - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente.

2. Se iniciaron estas actuaciones con motivo de la denuncia efectuada el día 01/08/19 por parte de la expareja del imputado. En su exposición, la víctima manifestó que el imputado no se había presentado para reintegrar a su hijo en el lugar donde habían acordado, privándola desde entonces del contacto con el menor de edad (fs. 8 y 20).

En atención a que ante el fuero Criminal y Correccional se encontraba radicada una denuncia previa contra su expareja por lesiones agravadas y amenazas, tanto

la fiscal como el juez interviniente consideraron que correspondía unificar toda la investigación en el juzgado nº 57, por tratarse de un único entorno de violencia con la misma damnificada y el mismo imputado (fs. 17/19 y 22/23).

3. La titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 no aceptó la atribución de competencia para conocer respecto del nuevo hecho porque entendió que por la calificación legal correspondía a la Ciudad. Consideró además que las causas se encontraban en distintos estadios procesales (fs. 26/27).

4. El juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su criterio y trabó la contienda, elevando las actuaciones al Tribunal (fs. 28/29 y 31).

5. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la pesquisa debía quedar a cargo de un único Tribunal y en este caso correspondía asignarse al nacional por poseer la competencia más amplia (fs. 34).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Comparto el criterio del Fiscal General (a/c) en el sentido de que corresponde que la denuncia efectuada por la expareja del imputado, por impedimento de contacto con su hijo menor de edad sea tramitada ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57, en virtud de la conexión existente entre los hechos allí descritos y aquellos materia de la causa nº 18556/2016 (arts. 41 inciso 3º y 19 del CPPCABA).

Tanto el artículo 41 del CPPN como el artículo 19 del CPP de la CABA establecen los criterios para determinar la existencia de conexión. En el caso que nos ocupa, la conexión viene dada porque se trata de una misma persona a la que se le endilga la comisión de varios delitos -lesiones agravadas y amenazas, por un lado, e impedimento de contacto con su hijo menor, por el otro- (cf. inciso 3° del art. 41 del CPPN y art. 19 del CPPCABA). A ello se suma que las denuncias se enmarcarían en una problemática de violencia de género, cuya investigación y, eventualmente, juzgamiento en forma conjunta resulta acorde con una mejor administración de justicia.

2. La verificación de la concurrencia de alguno de los criterios de conexión justifica la prórroga de la competencia de conformidad con las reglas determinadas por el art. 42 del CPPN y 19 del CPPCABA. En el caso, la prórroga opera a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57, tribunal que estuviera a cargo de la instrucción de los delitos de lesiones agravadas y amenazas, investigados en primer término.

Esta solución no supone la automática acumulación de las causas. El artículo 43 del CPPN establece las consecuencias de la conexión cuando no fuera posible la acumulación de los trámites, en los siguientes términos: “[n]o procederá la acumulación de causas cuando determine un grave retardo para alguna de ellas, **aunque en**

**todos los procesos deberá intervenir un solo tribunal**, de acuerdo con las reglas del artículo anterior. Si correspondiere unificar las penas, el tribunal lo hará al dictar la última sentencia" (el destacado me pertenece).

En otras palabras, según el código nacional, la prórroga de la competencia producida por la conexión no implica necesariamente la acumulación de los trámites. La competencia para resolver respecto de una posible acumulación corresponderá al tribunal al que le es asignada la competencia para conocer la causa. La finalidad de la declaración de conexidad es que un único juez conozca de los hechos conexos en favor de una mejor y más eficiente administración de justicia. Esta finalidad se cumple, en buena medida, habilitando a un mismo órgano, aun cuando no fuera posible la acumulación.

El artículo 20 del CPPCABA contiene una regla menos asertiva que la expresada en la norma nacional, al establecer que: "[n]o procederá la acumulación material de causas para juicio cuando ello determine un grave retardo, aunque en todos los procesos intervenga el mismo Tribunal". La literalidad de la norma permite interpretar que, cuando la acumulación de las causas no fuera aconsejable, la conexión podría ser optativa. Sin embargo, cabe dar igual solución que la norma nacional, en tanto ello es consecuente con la finalidad que inspira la norma, arriba comentada.

3. Por las consideraciones expuestas, corresponde asignar competencia para entender en la causa que origina el conflicto de competencia bajo estudio al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 18556/16 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57.

En el precedente "B., U. S." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando. La circunstancia de que las actuaciones que allí tramitaron hayan sido elevadas a un Tribunal Oral, no impide la acumulación jurídica de los procesos, conforme lo expone el juez Lozano en su voto.

2. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas y el Juzgado Nacional de primera instancia en lo Criminal y Correccional discrepan sobre la competencia para entender en estas actuaciones. En esos términos se ha suscitado una contienda negativa de competencia que debe ser dirimida por este Tribunal con arreglo a la doctrina que recientemente estableció la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos:* 342:509).

Ahora bien, desde una perspectiva tendente a obtener la mejor y más expedita administración de justicia resulta conveniente resolver que el hecho que suscitó esta contienda de competencia sea investigado y eventualmente juzgado por el Poder Judicial de la Ciudad. Ello es así pues en la actualidad implicaría un injustificado retraso resolver la tramitación conjunta del proceso existente en jurisdicción nacional con aquel otro recientemente iniciado en la CABA. Aunque todos los hechos investigados tienen en común a los mismos protagonistas, de la certificación practicada por el Tribunal a fs. 37 surge que los dos procesos fueron iniciados en momentos muy distantes entre sí y se encuentran en estadios procesales distintos —esto es, uno elevado a juicio y el otro a la espera de que la víctima ratifique la denuncia ante la fiscalía— de manera tal que la acumulación o concentración, en esas condiciones, podría conspirar contra la obtención de una solución oportuna al conflicto.

2. Por ello, corresponde asignar competencia para intervenir en estas actuaciones al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509): “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las razones expuestas por la jueza De Langhe en el punto 1, párrafo 2 de su voto, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones la justicia penal, contravencional y de faltas. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 para intervenir en la causa que originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GARCILAZO, OMAR RICARDO S/ COACCIÓN (ART.149 BIS) Y ROBO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16810/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - CALIFICACIÓN LEGAL - DENUNCIA - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las presentes actuaciones se le atribuyó a Omar Garcilazo la comisión de cuatro hechos: 1) haber enviado el 27 de diciembre de 2018 a su expareja un mensaje de texto a través de la aplicación *WhatsApp* que decía “queda matarte”; 2) haber omitido restituir un vehículo prestado por su expareja; 3) haber respondido a la hermana de su expareja, al contactarlo por la devolución del vehículo en cuestión, “la voy a llevar a tu hermana a Tucumán en un cajón, así se la comen los gusanos (…)”; y 4) haber ingresado al domicilio de su expareja, dado que tenía las llaves, y haber sustraído allí una suma de dinero en efectivo (fs. 10/11).

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 resolvió, sobre el segundo hecho, desestimar la denuncia formulada; y respecto al cuarto hecho, sobreseer al imputado. Con relación a los hechos primero y tercero, resolvió en esa oportunidad declinar la competencia a favor de la justicia local, por considerarlos prima facie subsumibles en la figura de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP). En ese sentido, señaló que “las amenazas denunciadas se exhiben simples en la medida en que el imputado se habría limitado a anunciar un mal futuro o inminente, que no traduce que hubiera procurado doblegar la voluntad del sujeto” (fs. 12/14).

3. La jueza en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 9 rechazó la atribución de competencia por entender que la decisión adoptada resultaba prematura, en tanto se basaba solamente en el contenido de la denuncia, circunstancia que daba cuenta de “la orfandad de elementos para que la resolución alcance un grado de razonabilidad, restando comprobaciones indispensables para determinar el hecho u hechos a investigar y sus autores” (cf. resolución de fs. 23/24).

4. El juez nacional mantuvo su criterio y señaló que “el temperamento adoptado (…) de ningún modo resulta anticipado, aún desde el lineamiento trazado por el Máximo Tribunal en el sentido de que las declinatorias de competencia deben estar precedidas de una adecuada investigación que permita definir con precisión los hechos y otorgarles significación jurídica (…) [pues] no existe hesitación alguna en punto a que el hecho materia de investigación excede la competencia de este fuero (…) por cuanto la única hipótesis delictiva que se presenta es la del delito de amenazas simples (…)”, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió al Tribunal (fs. 26/27 y 30/32, respectivamente).

5. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía establecerse la competencia del fuero local. En ese sentido, sostuvo que “debe tenerse presente que en conflictos de competencia en materia penal, la Corte Suprema de Justicia de

la Nación tiene dicho que cuando las declaraciones del denunciante son verosímiles y no se encuentran desvirtuadas por otras circunstancias de la causa, la competencia debe ser establecida sobre la base de esas manifestaciones" y que "el magistrado local no fundamentó su decisión [de rechazar la competencia atribuida] en otras circunstancias del caso que permitan desvirtuar los hechos relatados en la denuncia, o que le resten verosimilitud (…) [y] los dichos citados darían cuenta de la existencia de hechos que podrían encuadrar en el delito de amenazas simples (…)" (fs. 36/37).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas simples determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, del relato de la denuncia surge que los dichos proferidos por el imputado habrían tenido el propósito de alarmar y amedrentar a la víctima, tal como lo exige la figura penal de amenazas simples (artículo 149 *bis*, primer párrafo, CP).

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo tanto, votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), donde sostuvo que "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 16843/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - DELITO DE DAÑO - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación se inició con la denuncia formulada ante la Oficina Receptora de Denuncias del MPF en la que la víctima manifestó que el 15 de febrero de 2019, a las 23.45 horas, aproximadamente, recibió un audio desde un abonado de Paraguay en el cual una voz masculina refería amenazas de muerte hacia su expareja. A su vez, relató que el 10 de marzo de 2019, siendo aproximadamente las 23.30 horas, ocasión en la que la denunciante y su expareja se trasladaban en un vehículo hacia su domicilio sito en la Villa 21-24, habrían sido interceptados por Eligio González, su hermano Ignacio González y alrededor de diez personas más no identificadas, cuando Ignacio González comenzó a pinchar las ruedas del auto con un cortaplumas para luego meter su mano por la ventana e intentar apuñalar al hombre dos veces, no pudiendo lograr su cometido a raíz de que este último se defendió, lo cual le generó cortes en sus manos. A su vez, señaló que Eligio González la sacó del vehículo para luego golpear a su expareja con una botella de vidrio en su cabeza.

El fiscal calificó los hechos, al momento de solicitar la declaración de incompetencia, como constitutivos de los delitos de homicidio en grado de tentativa, en concurso real con el de lesiones y daños (arts. 80, incs. 1 y 11, 42, 89 y 183 y 55, CP) (cf. fs. 17/18).

3. El juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente porque respecto de uno de los delitos, el de homicidio en grado de tentativa, no había sido transferida su competencia (cf. fs. 20/21 vuelta).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 no aceptó la atribución de competencia por considerar prematura la decisión de su colega, en tanto el estado de la pesquisa impedía establecer una correcta calificación legal. Al respecto, señaló que no se habían ordenado las diligencias necesarias para establecer el carácter de las lesiones, ni tampoco para determinar si el accionar desplegado por los acusados habría puesto en peligro la vida de la víctima (cf. fs. 25/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 dio por trabada la contienda y las elevó a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (cf. fs. 30).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, postuló que debía declararse la competencia en favor de la justicia local en virtud de la falta de adopción de medidas durante la investigación tendientes a verificar, *prima facie,* que se configurara el delito previsto en el art. 80, inciso 1, CP, en grado de tentativa (cf. fs. 35/36).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De todas las conductas que vienen enunciadas (cfr. el punto 2 de las “Resulta”), aquellas que vienen descriptas con mayor grado de concreción por parte de los órganos intervinientes son las presuntas lesiones y daños, cuyo juzgamiento ha sido transferido a la CABA, circunstancia que no viene debatida. En este marco, corresponde asignar competencia al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 19.

Por último, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. mi voto *in re* “Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido (homicidio en grado de tentativa o lesiones) y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Poder Judicial de la Ciudad, el que también es competente para entender respecto de los otros hechos investigados en autos, cuya subsunción legal no se halla controvertida (amenazas y daño).

En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos

supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente del TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo a fs. 35/36 de su dictamen, el titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, declinó su competencia de manera muy anticipada, sin adoptar medidas investigativas indispensables para acreditar, *prima facie,* que los hechos investigados encuadran la figura prevista en el art. 80, inciso 1, del Código Penal (fs. 68/69), en el grado de tentativa.

3. En razón de lo expuesto, resulta competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ARGUELLO, NÉSTOR DAMIÁN S/ 181 INC. 3 - USURPACIÓN (TURBACIÓN DE LA POSESIÓN) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17234/19 - 01-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - CALIFICACIÓN LEGAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia formulada el 11 de abril de 2019 por la víctima contra Néstor Damián Arguello, quien era el propietario de la vivienda donde ella residía junto con su marido y sus hijos.

En esa oportunidad, la denunciante refirió que en el mes de diciembre de 2018 el Sr. Arguello manifestó que deseaba que dejaran la vivienda y que desde entonces todos los meses se presentó en estado de ebriedad y desplegando agresividad a fin de lograr ese objetivo. La denunciante relató que el último de los sucesos de ese tipo tuvo lugar el 9 de abril de 2019 a las 19:00 horas aproximadamente, ocasión en la que el Sr. Arguello intentó forzar el ingreso a la vivienda, reclamó que le abriesen y manifestó que los iba a "sacar" (fs. 1). La denunciante mencionó a dos vecinas, que habrían resultado testigos del hecho.

A fs. 6 se encuentra la ampliación de la declaración de la denunciante. En esa oportunidad reiteró en líneas generales lo manifestado en la denuncia, detalló el forzamiento de la reja mediante un cuchillo y un fierro, agregó que el Sr. Arguello, mientras intentaba ingresar, preguntaba quién había cambiado la cerradura como así también que en ocasiones anteriores había ingresado en las habitaciones y sacado pertenencias, y que un mes atrás cortó el gas, todo ello para lograr que se retirasen

del lugar. Finalmente, señaló que recibió una carta documento intimándola a retirarse de la vivienda y que también habían recibido intimaciones los restantes inquilinos.

A fs. 7 se encuentra la declaración de una de las vecinas mencionada por la denunciante donde relató que el día del suceso en estudio se encontraba en el balcón de su domicilio y pudo observar que el Sr. Arguello intentó forzar la reja de entrada de la vivienda de su vecina, con un cuchillo y un fierro en las manos, y dijo que iba a sacar a todos a la calle. En esa oportunidad, le fue preguntado a la testigo "si la amenaza fue dirigida hacia [*sic*] para que reali[zaran] o dej[aran] de realizar alguna acción en concreto, [a lo que] respond[ió]: 'sí, quiere que nos vayamos de la vivienda, desconozco el motivo, pero está constantemente realizando acciones para perjudicarnos y lograr que nos retiremos [alude a los vecinos del inmueble en general, ya que el Sr. Arguello sería propietario de varias unidades de la vivienda], tales como cortarnos el gas, el agua, y nos refiere que nos va a sacar a la calle' (…) Asimismo, agreg[ó]: 'En enero del corriente año [el imputado] me manifestó que me iba a matar, motivo por el cual realicé la correspondiente denuncia'". La declarante finalizó su exposición señalando que el 16 de abril de 2019 recibió una carta documento por la que se la intimaba a retirarse de la vivienda, en forma conteste con lo declarado por la denunciante.

El fiscal local interviniente, que previno, calificó *prima facie* el suceso investigado como amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y detalló que "resultan ser los hechos idénticos a los denunciados en la DEN420702, cuya incompetencia fue declarada por la Sra. Jueza Natalia Marcela Molina, el día 19 de febrero de 2019" (fs. 9 vuelta). Por ello planteó la incompetencia del fuero local.

A fs. 11 obra un informe actuarial de fecha 31 de mayo de 2019 del cual surge que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 32 tramitaba la causa n° 13817/19 seguida a Néstor Arguello en orden al delito de coacción —expediente que fue remitido a la justicia nacional por incompetencia en razón de la materia por parte de la justicia local— y que allí había sido citado el Sr. Arguello para prestar declaración indagatoria.

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso (fs. 11/14). Para así decidir sostuvo que "más allá de la calificación legal que se adopte en relación a los sucesos investigados en autos, del examen de las presuntas conductas que conforman el presente expediente con la que tramita ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32, se puede dilucidar que no correspondería escindir su juzgamiento, pues son dependientes entre sí, toda vez que hay una evidente vinculación (…). Concretamente, los hechos investigados en esta justicia local, y los que tramitan ante la justicia nacional, presentan la particularidad de tener al mismo imputado (Néstor Damián Arguello) y si bien no se trata exactamente de la misma damnificada [la denunciante del expediente nacional resulta ser quien

fue mencionada como testigo por la denunciante en estos obrados, cuya declaración obra a fs. 7 y fuera reseñada en el punto 2], lo cierto es que ambos hechos tratan de un mismo conflicto vecinal, en el cual el Sr. Arguello dirige distintas amenazas a las ocupantes del domicilio de la calle Goncalves Días (…), con la finalidad de que ellas abandonen el lugar, por lo que mal pueden considerarse como situaciones aisladas (…)" (fs. 12 y 12 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32, por su parte, no aceptó la competencia atribuida. Para fundar su decisión, sostuvo que en relación a la causa seguida a Arguello ante ese fuero, con posterioridad a la certificación efectuada "se dispuso el sobreseimiento de Néstor Damián Argüello, de conformidad con lo estipulado por los arts. 3 y 336 inciso 2° del Código Procesal Penal de la Nación, por lo que no hay causa de atracción" (fs. 18).

5. El juez local interviniente consideró que, pese a haberse dictado sobreseimiento en la causa seguida ante el fuero nacional en virtud de la cual se declarara la incompetencia en autos, en función de las consideraciones realizadas por el fiscal local interviniente relativas a la calificación provisoria del hecho investigado como coacción, correspondía igualmente la intervención de la justicia nacional. Por ello, tuvo por trabada la contienda de competencia, dispuso formar el correspondiente incidente y lo elevó a este Tribunal de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (fs. 25/26).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, consideró que correspondía la intervención de la justicia nacional (fs. 32/33). En esa oportunidad, señaló que "[s]i bien asiste razón a la Justicia Nacional en el argumento de que al disponerse el sobreseimiento del imputado por inexistencia del hecho delictivo (…) no existe acumulación posible[, l]o cierto es que, de todas maneras, debe intervenir por cuanto conforme las probanzas agregadas al caso, los hechos deben encuadrarse en la figura prevista en el art. 149 ter inciso 2.b del Código Penal. (…) [D]e la denuncia (…) y de la declaración testimonial de (…) fs. 7, se sigue que las amenazas proferidas por el imputado a la víctima tuvieron por objeto compelerla a que abandone su residencia habitual. Por ello, al tratarse de una acción dirigida a atemorizar a la [víctima] con el fin de que ésta abandone su domicilio, la conducta se subsume, *prima facie*, en el art. 149 ter inciso 2.b del Código Penal" (fs. 32 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea la justicia nacional la competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de las constancias de la causa reseñadas en las resultas surge que las acciones atribuidas al Sr. Arguello habrían tenido como objeto intimidar a la denunciante para que haga algo contra su voluntad, tal como requiere la figura agravada contenida en el art. 149 *bis*, 2º párrafo, CP.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia de la Justicia Nacional para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional a fin de que se lo remita al juzgado del fuero nacional que corresponda. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto por el Fiscal General (a/c) en su dictamen general (fs. 32/33), “de la denuncia (…) y de la declaración testimonial de (…) fs. 7, se sigue que las amenazas proferidas por el imputado a la víctima tuvieron por objeto compelerla a que abandone su residencia habitual. Por ello, al tratarse de una acción dirigida a atemorizar a la [víctima] con el fin de que ésta abandone su domicilio, la conducta se subsume, *prima facie*, en el art. 149 ter inciso 2.b del Código Penal” (fs. 32 vuelta).

3. En razón de lo expuesto, resulta competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones, la justicia nacional en lo criminal y correccional. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces describen una amenaza formulada con el propósito manifestado de lograr el abandono de un inmueble. El Juez Nacional indicó que el imputado habría sido sobreseído en una causa conexa, cuya existencia oportunamente había motivado la declaración de incompetencia por parte del juez local. El juez local, a su turno, insistió en atribuir la competencia a su par Nacional, por lo que apreció era la naturaleza de la conducta investigada (cfr. punto 5 de los “Resulta”).

*Prima facie*, con la perspectiva restringida en que nos coloca nuestra misión en el incidente, resulta que las amenazas descriptas estarían más específicamente captadas por el art. 181 inc. 1 del CP, en cuanto medio comisivo para turbar la posesión.

En consecuencia, corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 8.

Por fin, y con arreglo a lo que afirmé *in re* “Incidente de competencia en autos “Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expediente nº 16368, resolución del 25 de octubre de 2019, la justicia local, una vez radicadas las presentes actuaciones, tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional a fin de que se lo remita al juzgado del fuero nacional que corresponda.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "FG ARGENTINA SRL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ FG ARGENTINA SRL S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT n° 17505/19 - 01-07-2020

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Marcos Gabriel Gutman, por FG Argentina S.R.L., acude en queja ante el Tribunal (fs. 1/6 vuelta) contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (conforme fs. 1).

2. En el caso, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió ejecución fiscal contra FG Argentina S.R.L., por el cobro de las sumas adeudadas a su parte (según relato de fs. 1 vuelta).

3. A fs. 8 vuelta se requirió al presentante que —en el término de cinco (5) días— integrara "el depósito de la queja ($42.800, conf. art. 33, primer párrafo, ley nº 402, según texto del art. 1º de la ley nº 5092 y resol. nº 32/SSJUS/19), bajo apercibimiento de declarar desistido el recurso (art. 33, tercer párrafo, ley nº 402)"; que acreditara la calidad invocada y que acompañara determinadas copias. Dicha providencia fue notificada con fecha 5 de noviembre de 2019 (fs. 10 vuelta).

4. Vencido el plazo antes indicado, pasaron los autos al acuerdo del Tribunal (fs. 11).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso de queja interpuesto por Marcos Gabriel Gutman contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que el presentante no acreditó

debidamente la personería necesaria para actuar en representación de “FG Argentina S.R.L.”.

2. Por otro lado, en la presentación de fs. 1/6 vuelta tampoco invocó actuar como gestor de la parte interesada ni esgrimió razones que justificaran su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar andamiento a un pedido de esa naturaleza.

En consecuencia, al no hallarse acreditado el carácter en el cual se presentó el Sr. Gutman, corresponde tener por no presentado eficazmente el recurso de queja de fs. 1/6 vuelta.

3. A mayor abundamiento, el presentante tampoco integró el depósito previsto en el artículo 33 de la ley nº 402 (según texto del art. 1° de la ley nº 5.092), que establece: “[s]*i se omite el depósito o se efectúa en forma insuficiente, se hace saber al/la recurrente que debe integrarlo en el término de cinco (5) días, bajo apercibimiento de declararse desistido el recurso. El auto que así lo ordene se notifica personalmente o por cédula*”.

Se trata de un plazo perentorio de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 137, primer párrafo del CCAyT (v. resoluciones en “*Delfino Magnus S.R.L. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Delfino Magnus S.R.L. s/ ej. fisc. – anuncios publicitarios*”, expte. n° 10.622/13, del 19 de marzo de 2014; “*Delaney S.R.L. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Delaney S.R.L. s/ ej. fisc. – ing. brutos convenio multilateral*”, expte. n° 10.820/14, del 5 de mayo de 2014; “*Fabripack S.A. s/ recurso de queja en: Fabripack S.A. c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos*”, expte. nº 13.415/16, sentencia de fecha 31 de octubre de 2016 y “*Fussion Group S.R.L. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Fussion Group S.R.L. s/ ejecución fiscal*”, expte. nº 16.026/18, sentencia de fecha 19 de julio de 2019).

El referido depósito no ha sido integrado por el presentante, luego de haber sido intimado (según el auto de fs. 8 vuelta, punto 1), lo que sellaría también la suerte adversa de su recurso directo.

4. Por los motivos hasta aquí expuestos, corresponde tener por no presentada eficazmente la queja de fs. 1/6 vuelta.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

El recurrente fue intimado, entre otras cuestiones, a cumplir, en el plazo de cinco días, con el depósito que prevé el art. 33 de la ley n° 402, bajo apercibimiento de tenerlo por desistido del recurso (fs. 8 vuelta, punto 1).

La constancia de notificación de esa providencia obra agregada a fs. 10 y vuelta, de la que surge que la diligencia fue practicada con éxito el día 5 de noviembre de 2019.

Habiendo vencido el plazo establecido a fin de satisfacer la intimación, el quejoso no acreditó la integración del depósito. Por lo expuesto, corresponde hacer efectivo el apercibimiento dispuesto a fs. 8 vuelta y tener al recurrente por desistido de la queja agregada a fs. 1/6 vuelta.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por no presentada eficazmente la queja de fs. 1/6 vuelta.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 1 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SCHULZ, MARÍA ISABEL C/ GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT n° 15824/18 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - LEY APLICABLE - ACCIÓN DE AMPARO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 3/11).

Con esa presentación intentó sostener la que había dirigido contra la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que —aunque hizo lugar parcialmente a su recurso de apelación— lo condenó a entregar a su contraparte una prestación habitacional (cf. fs. 6 vuelta).

2. A fs. 13 se requirió al GCBA que aclarase cuál era el domicilio constituido que afirmaba mantener y que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de determinadas piezas del expediente principal.

3. A fs. 14 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 3/11. Ello así, puesto que desde el 15 de agosto de 2018 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual se intimó al GCBA a que aclarase el domicilio constituido y acompañase copias de determinadas piezas del expediente principal (fs. 13)— hasta el 10 de abril de 2019 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 14)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"*. Por ello, el momento de inicio del cómputo del

plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los arts. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

---

## "N. V. R. Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. V. R. Y OTROS C/ INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE LA CABA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA) SUS EXPTES. ACUMULADOS Nº 15973 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: N.V.R. Y OTROS C/ INSTITUTO DE VIVIENDA DE LA CABA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)" Y Nº 15979 "MINISTERIO PÚBLICO – ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: N.V.R. Y OTROS C/ INSTITUTO DE VIVIENDA DE LA CABA Y OTROS S/ AMPARO (ART.14 CCABA)"

Expte. SACAyT n° 15970/18 - 08-07-2020

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE COPIAS - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver las quejas deducidas por la parte actora — N.V.R., por sí y en representación de su hijo menor de edad; junto a Gonzalo Nicolás Alonso Cutac y Verónica Natalia Elizabeth Stupiski— (fs. 1/12 vuelta), por el GCBA (fs. 26/34) y por la Asesoría General Tutelar (fs. 150/157 vuelta) contra la denegatoria de sus respectivos recursos de inconstitucionalidad.

2. En autos, N.V.R. —por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad— y Verónica Natalia Elizabeth Stupiski promovieron una acción de amparo contra el GCBA y el IVC con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 38/60).

Contestado el traslado de la demanda (fs. 61/74 vuelta), el juez de primera instancia hizo lugar a la pretensión y ordenó a los demandados brindar adecuada asistencia habitacional a los actores, ya fuera mediante las prestaciones del decreto nº 690/2006 y sus modificatorios, o bien incorporándolos a cualquier otro plan o medida concreta que garantizara efectivamente su derecho a la vivienda, excluyendo los paradores u hogares (fs. 75/79).

3. Disconformes con lo decidido, el GCBA y el IVC apelaron la sentencia (fs. 80/95 vuelta). A su turno, la parte actora contestó el traslado de ley (fs. 96/105). Posteriormente, con fecha 9 de noviembre de 2017, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA y el IVC y, en consecuencia, modificó el pronunciamiento de la anterior instancia (fs. 129/133 vuelta).

Concretamente, rechazó la acción de amparo interpuesta por los coactores Verónica Natalia Elizabeth Stupiski y Gonzalo Nicolás Alonso Cutac, pues concluyó que no era posible tener por probada la situación de vulnerabilidad alegada. Por su parte, en lo que respecta a la situación de la señora N.V.R. y su hijo menor de edad, resolvió que el GCBA debía mantener el subsidio habitacional partiendo de los estándares fijados en el decreto n° 637/16 y, eventualmente, adecuarse a las pautas emergentes del art. 8 de la ley n° 4036 —tomando como referencia la canasta básica alimentaria publicada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) bajo ciertos parámetros—. Dispuso que quedaba a cargo del juez de primera instancia definir el monto de la asignación conforme a la pauta que arrojara el monto mayor (esto es, aquel previsto en el decreto nº 637/2016 o aquel definido por el cálculo al que remite el art. 8 de la ley nº 4036), atendiendo a las particulares circunstancias del caso. Para así resolver, la alzada consideró que la situación de la señora N.V.R. encuadraba en la de una mujer sola en situación de vulnerabilidad social, a cargo de un hijo menor de edad. Destacó que aun cuando la actora contaba con nivel secundario completo y que cursaba, en la medida de sus posibilidades, la licenciatura en Trabajo Social de la UBA, tenía “serias dificultades para insertarse en el mercado laboral formal” (fs. 131 vuelta).

4. En lo que aquí importa, contra ese pronunciamiento tanto la parte actora, como la Asesoría General Tutelar y el GCBA interpusieron recursos de inconstitucionalidad (fs. 350/375, fs. 134/143 vuelta y fs. 439/451 vuelta, respectivamente).

Con fecha 21 de septiembre de 2018, el *a quo* denegó la concesión de los tres recursos por considerar ninguno de los presentantes había logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional que habilitara la intervención de este Estrado. En ese orden, estimó que los planteos remitían a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional ajenas, por regla, al ámbito de los remedios articulados (fs. 147/149).

Ello dio lugar a las quejas de las que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar los tres recursos de hecho a estudio (fs. 565/571).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

I. Queja del GCBA:

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 36 vuelta —punto 3—, se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley 402, que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la demanda, su contestación y la sentencia de grado; b) el recurso de apelación y su contestación; c) la sentencia que resolvió el recurso de apelación y su notificación; y d) el recurso de inconstitucionalidad —en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición— y su contestación.

Encontrándose debidamente notificada la referida providencia — el 22/10/2018 (fs. 162 vuelta)—, el recurrente cumplió parcialmente con lo requerido toda vez que omitió acompañar, entre otras cosas, original o copia de la cédula de notificación de la sentencia de la Sala III que resolvió el recurso de apelación interpuesto por las demandadas, circunstancia que impide determinar si el recurso de inconstitucionalidad fue deducido en término. Como consecuencia, la queja no cumple con el requisito de autosuficiencia para bastarse a sí misma.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 27 ley 402, art. 21 ley 2145 y art. 137 CCAYT).

En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re*: “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n.° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n.° 10411/13, sentencia del mismo día; “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos”, expte. n.° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y “Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451’”, expte. n.° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011—y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

II. Queja de la parte actora:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por N.V.R., Gonzalo Nicolás Alonso Cutac, Verónica Natalia Elizabeth Stupiski.

III. Queja de la Asesoría General Tutelar:

1. Independientemente de cualquier aspecto relativo a la legitimación procesal, la queja interpuesta por la Asesoría General Tutelar debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. En efecto, los planteos formulados por la recurrente en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos: 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, en consonancia con el dictamen de la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja de la Asesoría General Tutelar.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

A. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado de los coactores Verónica Natalia Elizabeth Stupiski y Gonzalo Nicolás Alonso Cutac

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la Ley 402) y el planteo propuesto resulta idóneo para la apertura de esta instancia de excepción por configurar un caso constitucional (arts. 113, inc. 3° de la CCABA y 26 de la Ley 402).

2. La Cámara, consideró procedente excluir a Verónica Natalia Elizabeth Stupiski y Gonzalo Nicolás Alonso Cutac del alcance de la sentencia dictada respecto al grupo familiar integrado por su madre y su hermano menor porque “no es posible tener por probada la situación de vulnerabilidad alegada” (fs.132).

3. Contra esta decisión los coactores se agravian, alegando que la decisión avasalla sus derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la dignidad, a la igualdad, no discriminación y a la tutela judicial efectiva.

4. Sobre el hijo mayor que se capacita y su exclusión de la tutela habitacional otorgada a su grupo familiar señalé, luego de realizar un repaso de las principales normas de nuestro sistema jurídico en materia de alimentos y obras sociales, que el legislador ha querido tutelar expresamente a los jóvenes —aún mayores de edad— que estuviesen capacitándose con vistas a su desempeño en el mercado laboral y profesional. Frente a este panorama, no existe razón que permita sostener válidamente que los hijos de los hogares vulnerables deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores del sector formal de la economía. Aceptar esta solución implica soslayar los principios constitucionales de igualdad, equidad y la prohibición de discriminación que deben guiar la solución a fin de evitar distinciones arbitrarias. En consonancia, afirmé que una interpretación sistemática del ordenamiento en materia habitacional a la luz de los principios de equidad, igualdad y no discriminación previstos en la Constitución Nacional (artículos 16 y 75 incisos 19, 22 y 23) permite afirmar que sería contrario a sus fines desestimar la pretensión de los jóvenes que se capacitan y privarlos de la tutela del Estado, pues esta solución contribuiría a instalar desigualdades entre las posibilidades de capacitación del hijo mayor conforme a la situación socio-económica del hogar al que pertenezca. En base a lo antes ponderado, establecí los requisitos que deberán verificarse para que los hijos de los hogares vulnerables sean considerados acreedores de asistencia habitacional: a) convivir con su grupo familiar; b) acreditar cursar estudios en forma regular conforme el plan de la carrera u oficio elegidos mediante la presentación del certificado expedido por el establecimiento educativo, el que deberá ser renovado periódicamente y c) no hayan alcanzado los veinticinco años (conf. mi voto *in re*: Expte. n° 15928/18 “J. C. N. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ GCBA y otros s/ amparo” y su acumulado expte. nº 15948/18 “GCBA

s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo", del 21/10/19).

5. En el caso, los jóvenes Verónica Natalia Elizabeth Stupiski y Gonzalo Nicolás Cutac deben ser considerados a cargo de su madre, en tanto se verifique en la etapa de ejecución de sentencia el cumplimiento de los requisitos enunciados precedentemente.

6. Por lo expuesto, corresponde admitir parciamente la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 350/375 y, en consecuencia revocar la decisión de fs. 129/133 en lo que concierne a la exclusión del amparo de Verónica Natalia Elizabeth Stupiski y Gonzalo Nicolás Cutac.

B. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado de la coactora N.V.R..

7. El recurso de hecho presentado por la coactora N.V.R. sin perjuicio de haber sido interpuesto en tiempo y forma, será rechazado en tanto que además de no articular un caso constitucional, no ha podido demostrar que la resolución impugnada configure un supuesto de arbitrariedad en lo que a sus agravios concierne.

8. Tal como se han expresado los jueces en el rechazo del recurso de inconstitucionalidad, la actora se ha limitado a disentir con lo resuelto por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en lo referido a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional contenida en la ley 4036, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona los cláusulas y principios de orden contenidos en la ley suprema. En efecto, si bien da cuenta de la posible afectación de preceptos constitucionales, omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el sub examine, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los jueces establecieron el subsidio habitacional a partir de la interpretación de los estándares fijados en el Decreto 637/16 y su adecuación a las pautas contenidas en el art. 8° de la ley 4036.

9. Tales extremos constituyen cuestiones de derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de los jueces de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad, lo que tampoco se configura en el caso pues, en rigor, la recurrente se limita a exponer una valoración diferente, que propone como posible. En este sentido, se ha dicho que "La doctrina de la arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los magistrados de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente, ni tiene por objeto corregir en tercera instancia pronunciamientos equivocados o que el recurrente considere tales en orden a temas no federales, pues su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación" (CSJN, "López Osuna", 1023. XLI. RHE, rta. el 25/09/2007).

10. En función de lo anterior, corresponde rechazar la queja interpuesta en relación a la coactora.

C. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del GCBA.

11. Adhiero a la solución propuesta por la Dra. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

D. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado de la Asesoría Tutelar

12. Adhiero a la solución propuesta por la Dra. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Queja Asesora Tutelar

Si bien, por razones análogas a las que brindé al emitir mi voto *in re*: "Asesoría Tutelar nº 2 ATCAYT 212/12 s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido" (sentencia del 18/10/17, expte. nº 12412/15), el Asesor Tutelar posee aptitud para recurrir en favor del niño involucrado, por venir denunciada una situación de violencia doméstica, que explicaría como representación inapropiada lo que, en ausencia de estas circunstancias podría ser producto de una decisión de la madre, exenta de presiones, acerca del ejercicio del derecho de la persona menor; coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la mentada queja. El planteo asentado en la insuficiencia de la prestación a cuyo otorgamiento fue condenado el GCBA, no puede considerarse un agravio oportunamente introducido. Ello, porque la recurrente no muestra que la solución adoptada por la Cámara se haya apartado, en su perjuicio, de aquélla de primera instancia, que no recurrió.

Queja parte actora

Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/12.

En cuanto a los agravios dirigidos a criticar la exclusión de los coactores de la condena al GCBA, la decisión contra la que fueron dirigidos se asentó en la apreciación de los hechos de la causa — fundamentalmente en que "no [era] posible tener por probada la situación de vulnerabilidad alegada por los coactores" (cf. fs. 132)— y en la interpretación del derecho infraconstitucional que el *a quo* entendió aplicable (las leyes nº 3706 y nº 4036), sin que la parte recurrente muestre que estas consideraciones estén teñidas de arbitrariedad. Ello priva de relación directa a las cláusulas de jerarquía constitucional invocadas (arts. 17, 18, 20, 23 y 31 CCBA, 14, 14 bis, 16, 18, 28, 75 inc. 22 y 23 CN, 10 PIDESC, 17 y 23 PIDCP, 25 y 26 DUDH, 17 CADH) así como el afirmado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN en el caso "Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (Fallos 335:452) con lo resuelto; al tiempo que la recurrente no muestra que la solución no sea una posible de

cara a los lineamientos, que no ataca, trazados por este Tribunal en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expediente nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014.

Respecto de los planteos que trae la Sra. N.V.R. (obrando por sí, y en representación de su hijo menor de edad), por cuyo intermedio cuestiona la medida de la condena, sobre la base de que el monto resultante no alcanzaría para costear un alojamiento que reúna condiciones dignas, al igual que lo que ocurre con el recurso del Asesor Tutelar, no puede ser considerado un agravio oportunamente introducido, toda vez que no muestra que la solución adoptada por el *a quo* se haya apartado.

Queja GCBA

1. Los planteos del GCBA dirigidos a cuestionar la sentencia que lo condenó a que otorgase a la parte actora el subsidio instrumentado a través del decreto n° 637/16 (y sus modificatorios) o “… el monto que respet[ara] la pauta de referencia fijada por el artículo 8° de la Ley 4036”, lo que sea superior (cf. fs. 132 vuelta), resultan análogos a los tratados en mi voto *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Márquez, María Elizabeth c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 12552/15, y su acumulado “Ore Márquez, María Elizabeth s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Márquez, María Elizabeth c/ GCBA s/ incidente de apelación”, expte. nº 12580/15, sentencia del 6 de julio de 2016 y sus citas. En consecuencia, me remito a las razones allí dadas haciendo excepción de lo dispuesto en el punto 3.1., en relación al modo de calcular el índice de la canasta básica alimentaria, dado que a partir del 22 de septiembre de 2016 el INDEC reanudó la publicación del índice previsto en el art. 8 de la ley nº 4036).

2. Sentado ello, toda vez que no se encuentra controvertida la situación de vulnerabilidad en la cual la Cámara entendió se encontraba la actora —una mujer con un hijo menor a su cargo—, ni se cuestiona que cumpla con la condición de acceso a las prestaciones económicas que impone el referido art. 8 de la ley n° 4036; de conformidad con lo dispuesto en las leyes 4036 y 4042 y la jurisprudencia de este tribunal en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto de 2014 —y, posteriormente, *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 10073/13, sentencia del 3 de noviembre de 2014—, corresponde hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de fs. 129/133, y condenarlo a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3. Finalmente, si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

I. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por el GCBA.

Además de las atinadas consideraciones de índole formal que señala mi colega Inés M. Weinberg, lo cierto es que la queja del GCBA no rebate el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—, sin que la presentación de la recurrente logre satisfacer la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 (conforme texto consolidado por Ley Nº 6.017).

II. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por la parte actora

1. En primer lugar, respecto a los agravios vinculados con la exclusión de los coactores de la condena, adhiero a la solución propuesta por los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

2. Por otro lado, respecto de los agravios que plantea la Sra. N.V.R. —por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad—relativos a que el monto resultante no alcanzaría para costear un alojamiento que reúna condiciones dignas coincido con lo manifestado por el juez Lozano en el sentido de que la parte actora no demuestra que la solución a la que arribaron los jueces de la Cámara se hubiera apartado, en su detrimento, de aquella de primera instancia, que no recurrió. En este contexto, los planteos de la recurrente no suscitan una cuestión constitucional que amerite la intervención extraordinaria de este Tribunal.

3. Por los motivos expuestos corresponde rechazar el recurso de hecho de la parte actora.

III. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por la Asesoría General Tutelar

Coincido con la solución que propician mis colegas Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano consistente en rechazar la queja de la Asesora general Tutelar. Ello así, en la medida en que respecto al planteo vinculado con la insuficiencia de la prestación resultante de la condena la recurrente no demuestra que la solución a la que arribaron los jueces de la Cámara se hubiera apartado, en

su detrimento, de aquella de primera instancia, que no recurrió. En este contexto, los planteos del Ministerio Público Tutelar no suscitan una cuestión constitucional que amerite la intervención extraordinaria de este Tribunal.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

I. Recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (GCBA)

Respecto a la queja deducida por el GCBA, adhiero al apartado I, puntos 1, 2 y 3 del voto de la juez Inés M. Weinberg por compartir los fundamentos y la solución allí expuestos.

II. Recursos de queja (parte actora y Asesoría General Tutelar)

1. Las quejas fueron interpuestas en tiempo y forma por parte legitimada, y contienen una crítica suficiente de la decisión que denegó los recursos de inconstitucionalidad que vienen a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

Recursos de inconstitucionalidad (parte actora y Asesoría General Tutelar)

2. Los recursos de inconstitucionalidad cumplen con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto,

atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, los recursos de inconstitucionalidad proponen una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

5. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

6. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional— la situación de emergencia de la parte actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente

una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que desestima la acción respecto de Gonzalo Nicolás Alonso Cutac y Verónica Natalia Elizabeth Stupiski por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padecen quienes accionan (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no son los amparistas los que deben acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

7. En cuanto al recurso deducido por el Ministerio Público Tutelar, la recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de la actora y su grupo familiar a una vivienda adecuada.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de N.V.R. y de su hijo menor de edad, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron —en general— que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante ya sea al monto previsto en el decreto n° 637/2016 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor.

8. Con la limitación mencionada confluye la especial situación de vulnerabilidad de la actora señalada por la recurrente, derivada de su condición de víctima de violencia doméstica, por lo que el derecho reconocido requiere de una protección más intensa que la habitual para este tipo de situaciones. Así pues, el tope derivado de

la metodología establecida en la sentencia recurrida no permitiría una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles y prestando especial atención a las circunstancias de violencia apuntadas por la recurrente.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que limita la prestación a ser percibida por la parte amparista.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y la Asesoría General Tutelar, b) revocar la sentencia de la sala III de la Cámara CAyT, y c) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (artículo 62, segundo párrafo del CCAyT).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por N.V.R., Gonzalo Nicolás Alonso Cutac, Verónica Natalia Elizabeth Stupiski; la Asesoría General Tutelar y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ T. D. G. C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT n° 16023/18 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja (fs. 10/19) contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 8/9 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que G. T. D. —por derecho propio y en representación de los niños a su cargo — y D. A. S. C. promovieron contra el GCBA con el objeto de obtener "… una solución habitacional definitiva y permanente…" (fs. 29/61).

Admitida la demanda en primera instancia (fs. 71/80 vuelta), el GCBA interpuso un recurso de apelación (fs. 81/95 vuelta) que —una vez contestado por las accionantes (cf. fs. 98)— fue rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que además —invocando razones de economía (fs. 101)— modificó los términos de la condena dispuesta contra el demandado (fs. 98/103).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 104/117), el que fue contestado por la actora (fs. 8) y denegado por la Cámara. Esto último motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. A fs. 21, punto 4, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 122 se tuvieron por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 121 y se dispuso que se continuase la causa según su estado: "… requerimiento de copias de fs. 21, punto 4…".

5. A fs. 123 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja de fs. 10/19. Ello así, puesto que desde el 26 de noviembre de 2018 —primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia de fs. 122— hasta el 3 de junio de 2019 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 123)— transcurrió en exceso el plazo

de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145 sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los arts. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notifi-*

*cación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de la instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires día 08 de Julio de 2020

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "BA HOUSES SA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ BA HOUSES SA Y OTROS S/EJ. FISC.- INGRESOS BRUTOS"

Expte. SACAyT n° 16116/18 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - LEY APLICABLE - CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. BA Houses SA y Sebastián Fernández Prieto, a través de su abogado apoderado, interpusieron queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 1/7).

2. A fs. 9, punto 3, se requirió al recurrente que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 137 se tuvieron por presentadas las copias que el demandado anejó a su presentación de fs. 136 y se dispuso que se continuase la causa según su estado: "… requerimiento de copia de notificación de la sentencia que resuelve el recurso de inconstitucionalidad de fs. 9, punto 3…".

3. A fs. 138 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 1/7.

Ello así, puesto que desde el 6 de marzo de 2019 — primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 136 y reiteró el requerimiento de copias de fs. 9, punto 3 (fs. 137)— hasta el 15 de octubre de 2019 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 138)— transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el artículo 260, inciso 2 del Código Contencioso Administrativo y Tributario local, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales …"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por BA Houses SA y Sebastián Fernández Prieto.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CLICH, MARIANA ALEJANDRA C/ GCBA S/ COBRO DE PESOS"

Expte. SACAyT n° 16177/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - LEY APLICABLE - CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/82).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Mariana Alejandra Clich promovió contra el GCBA con el objeto de obtener una indemnización por la ruptura de la relación contractual por exclusiva responsabilidad del demandado (fs. 2/12 vuelta).

El juez de grado rechazó la demanda (fs. 31/41) y la actora interpuso recurso de apelación (fs. 13/17 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente a la apelación (fs. 42/52 vuelta).

Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 53/60 vuelta), el que fue denegado por la Sala III (fs. 62/63), lo que motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

3. A fs. 84, punto 3, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 89 se tuvieron por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 88 y se dispuso que se continuase la causa según su estado: "… requerimiento de copia de la notificación de la sentencia que resuelve el recurso de apelación…".

4. A fs. 90 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 70/82 vuelta. Ello así, puesto que desde el 7 de marzo de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 88 y reiteró el requerimiento de copias de fs. 84, punto 3 (fs. 89)— hasta el 4 de octubre de 2019 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 90)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los arts. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 16190/19 - 08-07-2020

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3 en las actuaciones caratuladas "VISUAR SA c/ CABA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 37.495/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 16/8/2017 recibió un oficio judicial mediante el cual se le requería la producción del informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/11 vuelta).

2. Con posterioridad a que el Fiscal General Adjunto emitiera su dictamen (fs. 262/263 vuelta) y se pasaran los autos al Acuerdo (fs. 265), el GCBA se presentó solicitando que se declare abstracto el planteo de inhibitoria que oportunamente formulara. Fundó su petición en el hecho de que la causa "VISUAR SA c/ CABA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 37.495/2017 había concluido por haberse declarado (con carácter firme) la caducidad de esa instancia (fs. 268 y fs. 271/273).

FUNDAMENTOS:

1. El GCBA manifiesta que el planteo de inhibitoria presentado por su parte "devino abstracto", en virtud de haberse declarado la caducidad de la instancia de los autos principales, resolución que, según afirma, ha devenido firme (fs. 268 y fs. 273).

En efecto, de las manifestaciones del GCBA y la copia de la sentencia que obra a fs. 271/272 vuelta surge que en dicho pronunciamiento se habría hecho lugar —con fecha 29/10/2018— al planteo de caducidad de instancia articulado por la demandada en los autos principales.

2. Teniendo en cuenta la circunstancia denunciada por el GCBA y su falta de interés en proseguir la presente vía recursiva, se torna inoficioso expedirse en relación con el recurso de inconstitucionalidad que dedujera a fs. 241/252.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* inoficioso el tratamiento del recurso de inconstitucionalidad articulado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Sala interviniente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SMS V ASESORES DE SEGUROS SA C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 17274/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) COPIAS - FALTA DE COPIAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 114/124 vuelta).

2. En el caso, la parte actora promovió demanda contencioso administrativa contra el GCBA (AGIP) a efectos de impugnar las Resoluciones n° 362/AGIP/2013 y n° 1271/DGR/2012, desestimatorias de los recursos jerárquicos y de reconsideración —respectivamente, interpuestos contra la Resolución n° 2066/DGR/2011 que le determinó de oficio y con carácter parcial y sobre base presunta el impuesto sobre los ingresos brutos por los períodos 7 a 12/2005; 1 a 12 de los años 2006 a 2009 y 1/2010, y le impuso una multa (fs. 7/23 vuelta).

La sentencia de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda (fs. 62/76 vuelta).

El demandado apeló esa decisión y expresó sus agravios (fs. 77/84), cuyo traslado fue contestado por la accionante (fs. 85/92). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado (fs. 93/95 vuelta).

Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 96/106 vuelta). Contestado el traslado por la parte actora (fs. 107/110), la Sala II lo denegó (fs. 112/113 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

3. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 147/148 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 127 vuelta, punto 3, se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley 402, que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) las resoluciones 2066/DGR/2011, 1271/DGR/2012 y 362/AGIP/2013

y b) la foja del recurso de inconstitucionalidad —en la que figure el cargo con la fecha y hora de su interposición—, debido a que la obrante en el expediente es ilegible.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 127 vuelta —el 5/9/2019 (ver fs. 129 vuelta)—, el recurrente cumplió parcialmente con lo requerido toda vez que omitió acompañar la foja del recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener ante esta instancia, en la que figura el cargo con la fecha y hora de su interposición, aspecto indispensable para determinar su temporaneidad. Ello priva a la presentación directa del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 27 ley 402 y art. 137 CCAT).

En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas para certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘J.C.P. y otros c/ GCBA y otros s/ amparo – genérico’”, expte. nº 16633/19, sentencia del 11 de diciembre de 2019 y todas sus citas; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘García Rodríguez, Santiago Ezequiel c/ GCBA s/ cobro de pesos’”, expte. nº 16073/18, sentencia del 4 de marzo de 2020, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia de la Sala II que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el demandado, no es la “definitiva” a que se refiere el artículo 26 de la ley nº 402, atento que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia de los recursos —cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mis votos en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)”, expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008, entre otros—. Por lo demás, el recurrente no ha acreditado que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el artículo 113, inciso 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito (cf. también mis votos en los citados pronunciamientos).

Por ello corresponde rechazar la queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RUDMAN, MARÍA GABRIELA C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17279/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - DESERCIÓN DEL RECURSO - CUESTIONES PROCESALES - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 79/83 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la señora María Gabriela Rudman —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (fs. 1/18 vuelta del ex-

pediente principal n° 38255/2015-0, al cual corresponderán las sucesivas remisiones salvo expresa mención en contrario).

El GCBA contestó la demanda (fs. 138/147 vuelta) y el juez de grado la admitió (fs. 265/272).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 279 y 285/295), que fue contestado por la parte actora (fs. 297/313) y rechazado por la Sala III (fs. 320/321 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 329/345 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 347/359 vuelta).

La Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 361/362 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 121/123 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 361 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender

(conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[236].

236 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y*

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SANDOVAL, MIGUEL ÁNGEL C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17521/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - COPIAS - FALTA DE COPIAS**

*otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)".* Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 111/115 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Miguel Ángel Sandoval —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que pudiesen otorgarse en las mismas condiciones por acuerdos paritarios futuros (fs. 7/19 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 46/51) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente —excepto en relación con los suplementos que pudieran otorgarse por acuerdos paritarios futuros— (fs. 60/73).

4. Disconforme, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios (fs. 74 y fs. 76/84). A su turno, la Sala II, por mayoría, declaró parcialmente desierto el recurso del Gobierno respecto del agravio referido al carácter remunerativo de los suplementos debatidos y lo rechazó en lo relativo a la declaración de inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes y la imposición de costas. (fs. 86/90).

5. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 91/106 vuelta.

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 108/110). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar la queja del GCBA (fs. 130/131 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 118 vuelta, punto 2, se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 32 de la ley 402, que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) las actas 48/10, 52/11, 60/12, 65/13, 69/14 y 72/15; b) las contestaciones

de la parte actora a los recurso de apelación e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA; y c) la foja del recurso de inconstitucionalidad —en el que figurara el cargo con la fecha y hora de su interposición—.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 118 vuelta —el 30/10/2019 (ver fs. 120 vuelta)—, el recurrente cumplió parcialmente con lo requerido toda vez que omitió acompañar copias de las actas paritarias requeridas y del cargo inserto en el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener ante esta instancia (pues la copia de fs. 121 se refiere a otra presentación: la contestación del recurso de inconstitucionalidad), aspecto indispensable para determinar su temporaneidad. En consecuencia, la presentación directa no satisface el requisito de autosuficiencia.

La omisión del recurrente sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 27 ley 402, art. 21 ley 2145 y art. 137 CCAT).

En resumen, al no haber acompañado las copias exigidas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re*: “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y “Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451’”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 —y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

---

## "GENTILE, MARCELO JOSÉ S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GENTILE, MARCELO JOSÉ C/ GCBA Y OTROS S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 17660/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DEPÓSITO PREVIO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO - EXENCIÓN DE TASA DE JUSTICIA - PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

SUMARIOS:

1. Corresponde eximir al recurrente de efectuar el depósito establecido por el art. 33 de la ley n° 402, de conformidad con una interpretación amplia de la exención prevista en el artículo 30 inciso i) de la ley n° 327, acorde a la tutela calificada que la Constitución local otorga a las personas con capacidades diferentes y que obliga a remover las barreras que dificulten el ejercicio de los derechos inherentes a su especial condición (art. 42, CCABA). Ello así, en tanto la principal cuestión discutida en esta vía recursiva versa sobre la pretensión del actor de acceder a una mejor ubicación en la sala del Teatro Colón, en virtud de lo dispuesto en la ley n° 3546 que establece el acceso gratuito preferencial a los espectáculos públicos para las personas con discapacidad y si bien no se encuentra directamente en debate la capacidad del actor, su condición de persona con discapacidad es el presupuesto fáctico que le permite considerarse con derecho a una mejor aplicación de la ley que concede beneficios,

precisamente por tal condición. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz. Voto concordante de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Según una lectura sistémica de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad (ratificada con jerarquía constitucional por ley nacional Nº 26387), el art. 42 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la ley nº 327, corresponde eximir a la recurrente del pago del depósito. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano. Voto concordante de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Marcelo José Gentile acude en queja ante el Tribunal (fs. 91/107 vuelta) contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (fs. 88/90).

2. A fs. 109 vuelta se requirió al presentante que integrara "… —en el plazo de cinco (5) días— el depósito de la queja ($42.000, conf. art. 33, primer párrafo, ley n° 402, según texto del art. 1° de la ley n° 5092 y resol. N° 32/SSJUS/2019), bajo apercibimiento de declarar desistido el recurso (art. 33, tercer párrafo, ley n° 402)".

3. A fs. 121/123 el actor contestó la intimación cursada y solicitó que se lo eximiera del pago del depósito.

A fs. 125 pasaron los autos al acuerdo del Tribunal.

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. El artículo 33 de la ley nº 402 (según texto ordenado de la ley 6.017) establece: "[s]i se omite el depósito o se efectúa en forma insuficiente, se hace saber al/la recurrente que debe integrarlo en el término de cinco (5) días, bajo apercibimiento de declararse desistido el recurso. El auto que así lo ordene se notifica personalmente o por cédula".

2. Luego de haber sido intimado, el recurrente en su presentación de fs. 121/123 solicita que se lo exima de la exigencia de acreditar el depósito. Fundamentó su pedido en el artículo 30 inciso i) de la ley n° 327, que establece: "Están exentas del pago de la tasa judicial de la Ciudad de Buenos Aires (…) i) Las actuaciones (…) atinentes al estado y capacidad de las personas…". Al respecto, afirmó que sería procedente la

exención “en tanto el objeto del litigio busca garantizar el respeto de un derecho vinculado a mi capacidad y al estado de mi persona como hombre discapacitado” (fs. 122).

La principal cuestión discutida en esta vía recursiva versa sobre su pretensión de acceder a una mejor ubicación en la sala del Teatro Colón, en virtud de lo dispuesto en la ley n° 3546 que establece el acceso gratuito preferencial a los espectáculos públicos para las personas con discapacidad. Si bien no se encuentra directamente en debate la capacidad del actor, su condición de persona con discapacidad es el presupuesto fáctico que le permite considerarse con derecho a una mejor aplicación de la ley que concede beneficios, precisamente por tal condición. Se impone, entonces, una interpretación amplia de la exención, acorde a la tutela calificada que la Constitución local otorga a las personas con capacidades diferentes y que obliga a remover las barreras que dificulten el ejercicio de los derechos inherentes a su especial condición (art. 42, CCABA).

3. En virtud de lo expuesto, corresponde eximir al recurrente de efectuar el depósito establecido por el art. 33 de la ley n° 402.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Según una lectura sistémica de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ratificada con jerarquía constitucional por ley nacional Nº 26.387), el art. 42, CCABA y la ley nº 327, corresponde eximir a la recurrente del pago del depósito.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Concordamos con nuestros colegas preopinantes en que, como sostienen en sus votos, corresponde eximir al Dr. Gentile de realizar el depósito establecido en el artículo 33 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Eximir* al señor Marcelo José Gentile de efectuar el depósito de la queja.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y vuelva a despacho para dar continuidad al trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "F.H.J Y OTRA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASESORÍA TUTELAR Nº 4 Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - GENÉRICO"

Expte. SACAyT n° 17746/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por F. H. J., en representación de su hija menor de edad, y por L. E. M., en representación de sus nietas también menores de edad (fs. 1/10 vuelta), contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. La Sra. L. E. B. M. promovió, por derecho propio y en representación de sus tres hijas menores de edad, acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y el Instituto de la Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: IVC) con el objeto de que se les ordenara proveerles una solución habitacional definitiva y permanente, conforme los estándares de la Constitución Nacional y de los Tratados con jerarquía constitucional. Cautelarmente, solicitaron se les asignara una vivienda digna o, en su defecto, se ordenara su incorporación a alguno de los programas creados para superar la situación de emergencia habitacional (fs. 15/25 vuelta).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 26/40), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y —en lo que aquí importa—ordenó al GCBA otorgar al grupo familiar actor un subsidio necesario para cubrir su emergencia habitacional por el término de dos (2) años, prorrogable de manera automática y por el mismo lapso temporal, hasta tanto no fueran resueltas definitivamente las circunstancias que dieron lugar a la acción (fs. 41/51 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló la decisión y fundó sus agravios (fs. 52/63). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs.64/77 vuelta). En esa oportunidad, la Sra. L. E. M. M. denunció el fallecimiento de su hija —madre de las niñas— y

asumió la representación de sus nietas menores de edad. A su vez, se manifestó en el sentido de desistir del cobro del subsidio que venía percibiendo el grupo familiar. Cabe destacar, que la Sra. M. M. posee la guarda provisoria de sus dos nietas mayores —cfr. expte. civil reservado—. Por otro lado, también se presentó en autos el Sr. F. José J. —padre de la tercera niña— y asumió la representación de su hija al mismo tiempo que solicitó ser tenido como coactor, pedido que fue rechazado por la jueza de primera instancia. Asimismo, la magistrada rechazó la solicitud de baja del subsidio peticionado por el GCBA y ordenó que se mantuviese en cabeza de las tres niñas. Luego, con relación a la situación actual del grupo familiar, la Sra. M. M.y el Sr. J. manifestaron que comparten la crianza de las tres niñas. Finalmente, se llevó a cabo una audiencia donde se ordenó al GCBA que efectué el cambio de titularidad pertinente y abone el subsidio concedido al Sr. J. (ver relato de la Cámara a fs. 81 y vuelta).

La Sala II de la Cámara rechazó parcialmente el recurso del GCBA y, en consecuencia, modificó la sentencia de grado al estipular que el modo de establecer el subsidio debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 108/19 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036 tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto, debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 79/83).

4. Contra ese pronunciamiento —en lo que aquí interesa destacar— la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/103). El recurso fue contestado por la contraria a fs. 104/106 vuelta, y denegado por la Sala II (fs. 107/108 vuelta). Ello dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que la resolución que se dictara debería guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de las niñas involucradas (fs. 114/117), y el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs.119/120 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los

planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113 inc. 3 de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. En efecto, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora, pues no muestra una cuestión constitucional (cfr. el art. 113.3 de la CCBA) o una federal (Fallos 311:2478) que corresponda a este Tribunal tratar.

Los recurrentes afirman que a) el método de cálculo del subsidio habitacional basado en la canasta básica de alimentos arroja un monto que no garantiza el acceso a una vivienda adecuada (fs. 5), y b) de acuerdo a esta nueva metodología de cálculo el Gobierno no debe otorgar un monto según lo que abona de alquiler la actora, sino un monto que depende del consumo calórico energético del grupo familiar (fs. 7).

Este argumento no pasa de ser una propuesta de *lege ferenda*. Por un lado, no cuestiona la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia. Por el otro, no se hace cargo de la doctrina sentada por el Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, con arreglo a la cual, en función de su condición particular, su derecho es a tener acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el Gobierno (cf. la ley n° 4036 y n° 4042, y las razones que desarrollé con la jueza Conde en el pronunciamiento mencionado). En este contexto, no muestra de dónde surgiría la extensión que pretende dar al derecho a la vivienda digna.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja a estudio.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 1/11 fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

En efecto, el planteo efectuado por la actora de que la discusión se centra en el alcance real que le cabe asignar al derecho a la vivienda y a la salud integral, contrarresta el argumento de la Cámara por el cual se trataría de meras cuestiones de hecho y prueba.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la

Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

Los recurrentes señalan con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad social de los amparistas y las niñas a su cargo (fs. 82).

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante a partir de los estándares previstos en el decreto n° 108/19 (o el que lo reemplace), el que podrá adecuarse a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036 (fs. 82 vuelta).

Tal como lo expresaran los recurrentes, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la parte actora —cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente— de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar nuevamente a los accionantes y las 3 niñas a cargo en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que redujo el monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista.

5. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia impugnada y mantener el criterio del resolutorio de grado.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por F. H. J. y L. E. M..

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NIETO, NICOLÁS ALEJANDRO S/ SUSTRACCIÓN Y DESTRUCCIÓN MEDIOS DE PRUEBA Y DOC. S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16806/19 - 08-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SUSTRACCIÓN Y DESTRUCCIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - CLÁUSULA TRANSITORIA - VIGENCIA DE LA LEY - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - PROCESO PENDIENTE ANTE TRIBUNAL NACIONAL (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

De conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26702, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para conocer en la causa en la que se originó el presente incidente, por la cual se investiga la posible comisión del delito previsto en el art. 255 del Código Penal. Ello así, porque ante el Juzgado Nacional no existía ninguna causa pendiente a la fecha en que se efectivizó la transferencia de competencia respectiva. En efecto, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional promovió el inicio de una investigación a través de la remisión de testimonios a la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuando esta ya había asumido la competencia para juzgar esa conducta ilícita —específicamente, desde el 1 de marzo de 2018, según lo establecido en la ley nº 5.935 y la resolución conjunta DG nº 26/18, AGT nº 17/18 y FG nº 32/18—. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Tras dictar un sobreseimiento en el marco de un proceso seguido por la presunta comisión de los delitos de hurto y amenazas, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 advirtió la posible comisión de otro delito —aquel previsto en el art. 255 del Código Penal— y, por ello, decidió remitir testimonios a la justicia de esta ciudad (cf. fs. 29/31).

El magistrado se refirió, concretamente, a la posibilidad de que la policía haya perdido o inutilizado evidencia durante aquella investigación, luego clausurada. En particular, mencionó un informe elaborado por la comisaría actuante, en el cual se hizo constar la imposibilidad de recuperar, a raíz de una "anomalía electrónica", la copia de los mensajes presuntamente amenazantes que la víctima habría recibido por parte de su expareja y que habría facilitado a personal de las fuerzas de seguridad a través de la aplicación "WhatsApp" (cf. fs. 13).

3. Arribado el caso a la justicia local y de conformidad con el criterio expresado por la representante del Ministerio Público Fiscal (cf. fs. 36/37), la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 no aceptó la competencia atribuida. Para ello tuvo en cuenta lo establecido en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702 y que el hecho *prima facie* subsumible en el art. 255, CP, habría ocurrido y sido evidenciado por el tribunal nacional con anterioridad al 1 de marzo de 2018, fecha a partir de la cual la justicia de esta ciudad asumió definitivamente la competencia transferida respecto de ese delito (cf. fs. 38/40).

4. El titular del juzgado nacional entendió que el momento que determinaba la asignación de competencia era aquel correspondiente al inicio de las actuaciones y que se trataba del 16 de mayo de 2018, fecha en la cual fue dictado el sobreseimiento y ordenada la extracción de testimonios. Por ello, elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (cf. fs. 41/42 y fs. 45/47).

5. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que corresponde la intervención de la justicia de esta ciudad porque, según su consideración, se trata de un delito creado con posterioridad a la sanción de la ley nº 24.588 (cf. fs. 51/54).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. De conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 para conocer en la causa en la que se originó el presente incidente, porque ante el Juzgado Nacional no existía ninguna causa pendiente a la fecha en que se efectivizó la transferencia de competencia respectiva.

2. En efecto, el 16 de mayo de 2018, tras advertir la existencia de una conducta que, a su juicio, podía resultar subsumible en el art. 255, CP, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 promovió el inicio de una investigación a través de la remisión de testimonios a la justicia de esta ciudad, que se concretó el 15 de junio de 2018 (cf. cargo de fs. 33vta.). Ello motivó la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 cuando la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ya había asumido la competencia para juzgar esa conducta ilícita —específicamente, desde el 1 de marzo de 2018, según lo establecido en la ley nº 5.935 y la resolución conjunta DG nº 26/18, AGT nº 17/18 y FG nº 32/18—.

Por ello, no es posible afirmar que al momento en que el Juzgado nº 24 recibió las actuaciones para dar curso a la pesquisa, el caso se hallara en trámite o pendiente ante un tribunal nacional, de acuerdo a la cláusula transitoria de la ley n° 26.702.

3. En esas condiciones, votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las consideraciones expuestas en el voto conjunto de mis colegas, a las que adhiero, corresponde declarar competente en las presentes actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "SOLARES, SILVINA VALERIA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SOLARES, SILVINA VALERIA S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF n° 17413/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FALTA DE HABILITACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Silvina Valeria Solares, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 41/50) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 26/35. Allí cuestionaba la decisión de la Sala I de la Cámara que confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto condenó a la recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación

correspondiente a un pasajero, quien la contactó mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, 2º párrafo, ley nº 451).

Para así decidir la Cámara concluyó que las únicas formas posibles de transporte de pasajeros en vehículos habilitados dentro de la Ciudad de Buenos Aires eran las mencionadas en su Código de Habilitaciones y su Código de Tránsito y Transporte; y que por lo tanto, más allá de la crítica que efectuó la recurrente con relación a que UBER no era un remis, cabía concluir que su actividad de transporte de pasajeros en vehículos sólo podría llevarse a cabo de manera legalmente habilitada si ésta se adecuaba a alguna de las habilitaciones existentes en la normativa local. De lo contrario, afirmó, resultaba en infracción a las leyes locales y, por ello, susceptible de ser sancionada de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.1.49 de la ley nº 451. Además, rechazó que se hubiera violado el *ne bis in idem* y el derecho de defensa alegados por la parte en virtud de los vaivenes por los que transitó la causa tanto en sede administrativa como judicial, pues entendió que no se advertía perjuicio o menoscabo alguno a los intereses de su defendida (fs. 21/25).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente, regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, afirmó que la sentencia viola los principios de legalidad y de tipicidad porque no existe regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles, incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís, y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron diferente ante la misma situación. Además, alegó la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de Cámara; y la violación a la cosa juzgada, al debido proceso, al *in dubio pro reo* y al *ne bis in idem* en el entendimiento de que se pretende sancionar un hecho que ya habría sido resuelto a través de decisiones de mérito por el controlador y por la Fiscalía (fs. 26/35). Este último agravio no fue mantenido en el recurso de queja.

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el impugnante no logró demostrar la existencia de un caso constitucional. Ello, pues se limitó a invocar derechos y garantías constitucionales, sin fundamentar de qué forma se los vulneró y sin contestar los fundamentos brindados en la sentencia recurrida (fs. 36vuelta/39).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se declarara inadmisible la queja interpuesta por la defensa y que no se hiciera lugar a lo requerido en el recurso de inconstitucionalidad debido a que el remedio intentado no refutaba concretamente los argumentos desarrollados por la instancia revisora en el auto denegatorio; y porque no se exponía un caso constitucional (fs. 73/75).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por Silvina Solares obrante a fs. 41/50 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas obrante en copia a fs. 36/40.

2. En efecto, en dicho resolutorio los magistrados sostuvieron que "de la lectura del remedio procesal intentado se desprende la mera invocación de derechos y garantías, sin fundamentar de qué forma se los ha vulnerado ni demostrar cuál es su conexión con la resolución que se impugna como violatoria de tales normas constitucionales (…) la defensa pretende introducir nuevamente argumentos expuestos en su anterior recurso (….) [s]in embargo sus planteos no hacen más que reiterar cuestiones que ya fueron oportunamente tratadas, sin efectuar crítica constitucional alguna a los fundamentos brindados por esta Sala, mas allá de insistir en su visión parcial de las normas constitucionales que entiende afectadas y de sostener que no se ha respondido a sus planteos (…)" (fs. 38), y agregaron que "sus cuestionamientos solo proponen una interpretación distinta de los alcances de las normas infraconstitucionales en materia de faltas (arts. 1.1.1 del CH y 6.1.49, Ley 451 entre otras) sin que en el caso concreto involucren argumentos de carácter constitucional (…)" (fs. 39).

La recurrente expresó que "la sola lectura del recurso de inconstitucionalidad desmiente lo afirmado por los jueces" (fs. 42 vuelta), efectuó una reiteración de afirmaciones allí realizadas y postuló que "[e]l recurso no se ha limitado a enunciar artículos de la Constitución Nacional, sino que explica acabadamente cómo la interpretación del derecho local que realiza el juez de primera instancia y la Cámara termina violando abiertamente principios y garantías constitucionales (…)" (fs. 53), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió adecuadamente la argumentación del auto denegatorio por la que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo *(in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 41/50 y dar por perdido el depósito.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad. En este sentido,

la recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias de mérito, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una vinculación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes entendieron que la actividad que desempeñaba Solares al momento de labrársele el acta de comprobación B17104523, era constitutiva de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 2º párrafo de la ley nº 451 y dieron razones para justificar su punto de vista.

Los integrantes de la Sala I consideraron que el "el art. 6.1.49 CF no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, sólo prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación" (fs. 22 vuelta).

La insistencia de la presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no se encuentra prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— y por lo tanto quedaría exenta de la prohibición legal aunque se realice sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base constitucional la reflexión de los jueces transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* que cualquier actividad relativa al transporte de pasajeros —esto es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de permiso o habilitación de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —si se configuraran los supuestos legales— sería el recurso de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Se advierte que lejos de exponer un caso constitucional, la recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, sin perjuicio del acierto o error de lo resuelto en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la 'sentencia fundada en ley' a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que se justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 55.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451'", expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en "Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451'", expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014").

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 55.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Laufer, Julio Marcelo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Laufer, Julio Marcelo s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16477/19, resolución del 14/05/20. Por ello, remito en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 55.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 55.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/2020 en los autos "Laufer, Julio Marcelo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Laufer, Julio Marcelo s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros —'", expte. n° 16477/19, como parte integrante del voto del juez Luis Francisco Lozano.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "PEÑARANDA HEREDIA, JHONATAN ROBERT S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PEÑARANDA HEREDIA, JHONATAN ROBERT S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF n° 17397/19 - 08-07-2020

**RECUSACIÓN DEL JUEZ (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Jhonatan Robert Peñaranda Heredia, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 40/49) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 22/33. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III que confirmó la de primera instancia, en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de dos mil unidades fijas, en suspenso, por haber transportado en su vehículo a un pasajero sin la habilitación correspondiente (art. 6.1.49, 2º párrafo, del anexo de la ley 451). El juez de primera instancia había considerado: que la regulación del tránsito y los medios de transporte de pasajeros en la Ciudad era materia propia del poder de policía local; que su normativa "requiere autorización legal para realizar su servicio de transporte de pasajeros"; y que —a la luz de la pretensión de la defensa de sujetarse exclusivamente a las reglas del CCyCN— el infractor no reparaba en que la primera obligación para el transportista, contenida en el art. 1289 del Código Civil y Comercial, era la de proveerle al pasajero el lugar que se había convenido y que estuviese reglamentariamente habilitado (fs. 3/5).

La Cámara, por su parte, descartó la nulidad del acta de comprobación por defectos formales y, en lo sustancial, coincidió con lo resuelto por el juez de la causa en el sentido de que "la regulación del tránsito y los medios de transporte de pasajeros en la Ciudad es materia propia del poder de policía local, por lo que su reglamentación corresponde a las autoridades metropolitanas" (fs. 13 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alega que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe "una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles"; incurre en analogía al equipararlo al servicio de *remis*; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación (fs. 22/33).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el impugnante eran una mera reedición de los invocados al tiempo de apelar la condena, y tampoco ofrecían puntos de crítica constitucional como para habilitar la

instancia extraordinaria, de tal suerte que solo revelaban un simple desacuerdo con lo resuelto, sin conexión estrecha con los principios enunciados. Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber intervenido en otros casos semejantes y confirmado sentencias condenatorias.

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló el rechazo de la queja por entender que no refutaba los fundamentos del auto denegatorio y tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 67/69).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de sus competencias establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara en el auto denegatorio. En este sentido, el recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una vinculación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes entendieron —por mayoría— que la actividad que desempeñaba Peñaranda Heredia al momento de labrársele el acta de comprobación, era constitutiva de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 y dieron razones para justificar su punto de vista.

En ese sentido se sostuvo que el régimen de faltas "no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación" (fs. 13 vuelta).

La insistencia del presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no estaría prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— quedaría exenta de la prohibición legal aunque se realice sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base constitucional la reflexión transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* que cualquier actividad relativa a transporte de pasajeros —esto es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de habilitación o permiso de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —en caso de darse los supuestos legales —es el recurso de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Se advierte que lejos de exponer un caso constitucional, el recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, al margen del acierto o error de lo decidido en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la

‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 55.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en “Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451’”, expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en “Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451’”, expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014”).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 55.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación “UBER” en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: *6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.* El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hizo, la Cámara tuvo por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendió que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 44 referido a la inconstitucionalidad del artí-

culo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. A su turno, respecto del agravio vinculado a la invocada nulidad del acta (cfr. fs. 31 vuelta), la parte recurrente no se hace cargo de las razones que la Cámara dio para descartar el punto (cfr. fs. 9vuelta y fs. 12/13).

5. Luego, en cuanto a la invocada violación a la garantía del debido proceso y al principio de inmediatez (cfr. fs. 32 vuelta), la parte recurrente no muestra haber puesto a los jueces de la causa en la obligación de pronunciarse al respecto; razón por la cual el planteo no puede ser abordado originariamente por este Tribunal.

6. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el Dr. Nicolás Castilla Sastre obrante a fs. 40/49 vuelta fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la mayoría de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 18/21 vuelta.

2. En efecto, el *a quo* sostuvo que la parte recurrente no lograba superar un desacuerdo interpretativo en torno a la cuestión debatida y que las garantías y derechos invocados no eran puestos en relación con las circunstancias concretas del caso.

La parte quejosa expresó que disentía con los argumentos dados por la Cámara y reeditó los planteos articulados en el recurso de inconstitucionalidad y luego efectuó una transcripción de afirmaciones efectuadas en el recurso de inconstitucionalidad. Postuló que “[e]l recurso no se ha limitado a enunciar artículos de la Constitución Nacional, sino que explica acabadamente cómo la interpretación del derecho local que realiza el juez de primera instancia y la Cámara termina violando abiertamente principios y garantías constitucionales (…)” (fs. 42), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió la argumentación desarrollada en el auto denegatorio por el que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo *(in re* “Fantuzzi”, expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 37/48 y dar por perdido el depósito. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el pedido de recusación planteado.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 55.
*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MAXICONSUMO S.A. C/ BANCO CIUDAD DE BS. AS. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA) S/ RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 14496/17 - 08-07-2020

**RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR (INADMISIBILIDAD) (REQUISITOS) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - PARTES DEL PROCESO - DENEGATORIA DEL RECURSO**

SUMARIOS:

1. El requisito de la sentencia definitiva debe ser analizado restrictivamente en el recurso ordinario de apelación ante este Tribunal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. Corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación toda vez que el pronunciamiento de la Cámara Contencioso Administrativa y Tributaria atacado no reviste el carácter de sentencia definitiva. Los fundamentos concordantes de la decisión impugnada critican la forma argumental esgrimida por la accionante y sustentan normativamente su rechazo en el artículo 236 del CCAyT. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. Corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación toda vez que la decisión atacada por la parte recurrente no constituye una sentencia definitiva, en tanto el voto mayoritario del tribunal *a quo* no contiene pronunciamiento alguno sobre el fondo de la cuestión y se dedica exclusivamente a criticar la calidad argumental de la expresión de agravios. Por lo demás, la parte recurrente no ha acreditado que la decisión de la Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. El requisito de la sentencia definitiva debe ser evaluado de modo particularmente estricto en los recursos ordinarios, cf. la doctrina de mi voto *in re*: "GCBA c/ Vacation Resorts (reservado) s/ ej. fisc. —ingresos brutos— s/ recurso de apelación ordinario concedido", expte. nº 6879/09, sentencia del 18/8/2010. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación porque el sujeto "Ciudad Autónoma de Buenos Aires" no es parte del proceso y no corresponde extender el ámbito subjetivo de aplicación del recurso establecido en el art. 113, inciso 5 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a un supuesto en que "la Ciudad" no es parte formal ni sustancial, ni afectada directa. La Constitución ha decidido atribuir competencia ordinaria al TSJ cuando "la Ciudad es parte" y no cuando "la Ciudad tiene interés". La eventual responsabilidad (indirecta) que pudiera corresponder a la Ciudad en determinados supuestos por la actuación del Banco Ciudad y el interés indirecto que pudiera llegar a surgir de ello no autoriza a habilitar la jurisdicción del tribunal cuando ella (la Ciudad) no ha formado parte del juicio en calidad procesal alguna. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Aun cuando en el precedente "Playas Subterráneas S.A." este Tribunal señaló —siguiendo a la Corte Suprema de Justicia de la Nación— que en el ámbito del recurso ordinario de apelación existe una mayor severidad al momento de calificar como definitiva una resolución, reviste en el caso tal carácter la sentencia que declaró desierto el recurso de apelación contra la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios, porque si bien no se adentró a resolver el fondo de la cuestión planteada en autos, impide la continuación del pleito y priva definitivamente al interesado de remedios legales ulteriores para la tutela de los derechos que entiende le asisten. (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

7. Aun cuando la parte demandada es el Banco Ciudad de Buenos Aires, se cumple con el requisito vinculado a que la Ciudad sea parte en el pleito pues la entidad financiera es persona jurídica pública descentralizada del GCBA, que solamente se administra a sí misma por medio de un Directorio designado por el Poder Ejecutivo de la Ciudad, al igual que el Gerente y el Síndico de la entidad. Por lo tanto, es el banco

oficial y agente financiero del Gobierno local, de manera que se encuentra dentro de la esfera del mismo, particularmente en el ámbito del Ministerio de Hacienda, por lo que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, responde por las operaciones que realice dicha entidad (conf. art. 55 Const. CABA, y arts. 1, 4, 6, 24, 35, 40 de la carta orgánica de la entidad - ley nº 1779). (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

8. Si se traslada al ámbito local el razonamiento realizado por la CSJN con relación al recurso ordinario de apelación en el ámbito federal (Fallos: 234:427, entre otros), es posible concebirlo como una vía para resguardar el patrimonio de la Ciudad. En este entendimiento, y teniendo en cuenta que en el art. 4° de la Carta Orgánica del Banco Ciudad de Buenos Aires —ley nº 1779— se dispone que "la Ciudad Autónoma de Buenos Aires responde por las operaciones que realice el Banco con arreglo a lo dispuesto en esta Carta Orgánica", no existen razones plausibles para excluir de la revisión de este Tribunal en tercera instancia ordinaria —excepcional— a aquellas causas en las que se ventilen asuntos de significativa cuantía en las que esté involucrado el Banco Ciudad. Más aún si se tiene en cuenta el principio económico de unidad de la hacienda estatal (doctrina de Fallos: 311:2688; 322:82; 323:3398; 327:3749, entre otros). (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

9. Es atribución de este Tribunal Superior examinar el cumplimiento de los extremos que determinan la admisibilidad de los recursos que pretenden suscitar su jurisdicción, independientemente de la evaluación que al mismo efecto hubiese hecho el *a quo* al momento de concederlos, por lo que corresponde analizar en primer término el cumplimiento de los requisitos exigidos para su admisibilidad. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

10. El recurso ordinario de apelación resulta formalmente admisible, toda vez que el Banco Ciudad es un ente descentralizado autárquico del Estado local, y se encuentra comprendido en la expresión "Ciudad" contenida en el artículo 113 inciso 5 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

11. A los efectos de determinar si el Banco Ciudad se encuentra comprendido dentro del requisito subjetivo de admisibilidad del recurso ordinario de apelación, es necesario interpretar el sentido que el constituyente le ha dado al término "Ciudad" contenido en el artículo 113 inciso 5 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Cuando la Constitución menciona en su artículo 113 inciso 5) a "las causas en que la Ciudad sea parte", el término "Ciudad" es equivalente a "Estado local", pues claramente no remite a ninguna de las otras dos acepciones con que generalizadamente utiliza el término el constituyente local. Asimismo, corresponde descartar que la referencia comprenda sólo a un poder u órgano del Estado local, ya que la Constitución utiliza términos distintos a éste para señalar sólo a una fracción del Estado. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

12. El carácter de descentralizado no excluye, sino que por el contrario reafirma, la estatalidad de un determinado ente. En efecto, el carácter estatal de una entidad se verifica en diversos aspectos de su conformación y funcionamiento, y en particular en los siguientes: a) en la incidencia de la administración central en la designación de sus autoridades, b) en la propiedad de su patrimonio y en el carácter público de los fondos que lo nutren y c) en el cumplimiento de funciones públicas. Todas estas características que señalan la estatalidad de un ente se verifican en el caso del Banco Ciudad y su carácter de persona pública estatal se desprende de los expresos términos de la ley n° 1779 que regula su Carta Orgánica. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

**FALLO:**

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal el recurso ordinario de apelación interpuesto a fs. 646/646 vuelta por Maxiconsumo S.A. (en adelante, también, Maxiconsumo) que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario concedió, por mayoría, a fs. 648/648 vuelta.

2. En el caso planteado en autos, Maxiconsumo S.A. adquirió dos líneas de montaje de máquinas para fabricación de fideos a nivel industrial en una subasta extrajudicial realizada por el martillero Ernesto J. Dolhare, por cuenta y orden del Banco Ciudad en diciembre de 1999. Esas máquinas habían sido otorgadas en garantía de un crédito prendario, y pasaron a manos de ente financiero en la causa “Banco de la Ciudad de Buenos Aires c/ Cárdenas Hermanos s/ secuestro prendario”. Además de las máquinas, Cárdenas Hermanos también dio hipoteca sobre el inmueble en que se encontraban instaladas las maquinarias. Maxiconsumo, a través del Sr. Salvador Grasso, adquirió las máquinas a fines de 1999; y, por otro lado, su hijo Alberto David Grasso, compró el inmueble en el que se encontraban instaladas.

En el año 2007 (8 años después de la adquisición en la subasta) Maxiconsumo realizó gestiones dirigidas al Banco Ciudad y al martillero para intentar que se le entregaran las máquinas. Las cosas a entregar son las líneas de producción de pastas de aproximadamente 25 metros de longitud cada una, integradas por máquinas de gran tamaño y múltiples (miles) de piezas, que están fijadas en un inmueble. Para su entrega y traslado era preciso proceder a desmontarlas, desarmarlas, y transportarlas en camiones de gran porte. Dada estas características, tanto en el edicto de la subasta como en el boleto de compraventa se indicó: “La entrega de los bienes

deberá combinarse con el martillero (…) y es a exclusivo cargo del comprador el retiro, remoción y transporte de los mismos del lugar indicado" (fs. 426).

El 21/8/2007 Maxiconsumo intimó al Banco Ciudad a efectuar la entrega en el plazo de 9 días bajo apercibimiento de considerar rescindido el contrato (pacto comisorio) y un año después comunicó la rescisión del contrato al Banco (19/8/2008).

Finalmente, la demanda por daños y perjuicios fue entablada el 28/9/2009 (fs. 1/12 vuelta).

3. Sucintamente expuesto, el juez de primera instancia consideró a) que se trató de una compraventa comercial; b) que la acción rescisoria fue ejercida estando ya prescripta; c) que no lo estaba la de daños; d) que el actor no acreditó haber realizado durante 8 años gestiones idóneas dirigidas a "combinar con el martillero" la entrega de las máquinas; e) que el hecho que las máquinas fueran compradas por el Sr. Grasso, y el inmueble en donde están fijadas por su hijo, debía ser considerado desde las reglas de la buena fe negocial.

4. Apelada la sentencia, la mayoría de la Sala III (conformada por los jueces Esteban Centanaro y Hugo Zuleta) consideraron insuficiente el memorial y rechazaron el recurso por falta de crítica. La disidencia de la jueza Gabriela Seijas decidió en el mismo sentido que el juez de primera instancia.

5. El actor interpuso el recurso ordinario de apelación para que el Tribunal reexamine la prueba y determine que el Banco incumplió con la obligación de entregar la cosa (habiendo sido válida y eficazmente requerido a hacerlo) y que ello causó los perjuicios que reclama. El recurso fue concedido por la Sala III por mayoría. En su disidencia el juez Zuleta consideró que no se cumplía la exigencia que la Ciudad sea parte.

Recibido el expediente por el Tribunal, el actor presentó su memorial que fue contestado por el Banco Ciudad, solicitando, entre otras cosas, se declare mal concedido el recurso por no ser parte la Ciudad en el juicio (ver fs. 656/669 vuelta y 672/683 respectivamente).

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación por no estar dirigido contra una sentencia definitiva como lo exige la jurisprudencia del Tribunal (fs. 685/689).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

El recurso de apelación ordinario interpuesto por la actora fue mal concedido al no satisfacer una de las condiciones de admisibilidad conforme lo establecido por la jurisprudencia del Tribunal a partir del precedente "Playas Subterráneas S.A. c/

Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-hoc, Buenos Aires, 2004,T.III, ps. 83 y ss.

Conforme lo dispone el artículo 26, inc. 6, de la ley 7, el precitado recurso es admisible en aquellos juicios en los que: a) la Ciudad es parte; b) el valor debatido ante esta instancia es superior a $700.000; y c) la impugnación se dirija contra una sentencia definitiva. Tal como lo señalara conjuntamente con el juez José Osvaldo Casas en "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/impugnación de actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido y recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. 12616/15, es dable reiterar aquí que el requisito sentencia definitiva debe ser analizado restrictivamente en esta instancia recursiva. En tal sentido, no puede considerarse que revista dicho carácter el pronunciamiento de la Cámara Contencioso Administrativa y Tributaria atacado, cuando sus fundamentos concordantes se remiten a criticar la forma argumental esgrimida por la accionante, sustentando normativamente su rechazo en el artículo 236 del CCAyT (v. punto IV del voto de la juez Gabriela Seijas a fs. 637vta. y punto III in fine del Juez Esteban Centanaro, al que adhiere el juez Zuleta a fs. 640vta.).

Tiene dicho la CSJN que "…lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa (...)." —v. Fallos 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699 entre otros—, lo que *mutatis mutandis* puede aplicarse en causas como la que nos ocupan, salvo en aquellos supuesto en donde se configure un excesivo ritualismo susceptible de frustrar la garantía de defensa en juicio del apelante —v. Fallos 324:176—, cuestión que no se presenta en la causa.

Por los motivos expuestos, propongo declarar mal concedido el recurso interpuesto por la accionante, con costas a la vencida (art. 62, CCAyT).

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El recurso de apelación ordinario planteado por la parte actora fue mal concedido, pues no satisface una de las condiciones de admisibilidad que le son propias, según lo establecido por la jurisprudencia del Tribunal a partir del precedente "Playas Subterráneas S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-hoc, Buenos Aires, 2004,T.III, ps. 83 y ss.

Coincido con La juez Inés M. Weinberg y con el Fiscal General Adjunto en cuanto sostienen que la decisión atacada por la parte recurrente no constituye una sentencia definitiva. Más allá de cierta oscuridad en la parte dispositiva de la sentencia de Cámara —en cuanto dispone rechazar el recurso interpuesto, en lugar de declararlo

desierto— lo cierto es que el voto mayoritario del tribunal *a quo* no contiene pronunciamiento alguno sobre el fondo de la cuestión, y se dedica exclusivamente a criticar la calidad argumental de la expresión de agravios del GCBA, para concluir que el recurso "no cuenta con la clase de argumentación jurídica que se adecue a las exigencias de fundabilidad que prescribe el art. 236 del código local" (fs. 640 vuelta). Por ello, y teniendo en cuenta el modo particularmente estricto en el que ha de evaluarse este requisito en los recursos ordinarios, cf. la doctrina de mi voto *in re*: "GCBA c/ Vacation Resorts (reservado) s/ ej. fisc. —ingresos brutos— s/ recurso de apelación ordinario concedido", expte. nº 6879/09, sentencia de fecha 18 de agosto de 2010, la sentencia atacada no es la definitiva, atento a que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia de un recurso —cf. *mutatis mutandis Fallos* 35:302, doctrina receptada en mis votos en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008; "GNC S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GNC S.A. c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos", expte. nº 6039/08, sentencia del 11 de marzo de 2009, "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cornejo, María Laura c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 6610/09, sentencia del 16 de septiembre de 2009; "Flambo S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Flambo SA c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos", expte. nº 7964/11, sentencia del 14 de noviembre de 2011—. Por lo demás, la parte recurrente no ha acreditado que la decisión de la Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde a este Tribunal examinar, en primer término, la concesión del recurso ordinario de apelación efectuada por la Cámara ya que tanto el Banco Ciudad como el Ministerio Público Fiscal objetan su admisibilidad.

A tal fin, debe tenerse en cuenta que la admisibilidad formal del recurso en cuestión depende de la satisfacción de los recaudos siguientes: a) que la Ciudad sea parte; b) que el valor disputado en último término resulte superior a la suma de $ 700.000 (conf. con la normativa vigente al momento de la interposición del recurso); y c) que el recurso se dirija contra una sentencia definitiva (conforme lo tiene dicho este Tribunal *in re*: "Playas Subterráneas S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001 en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, T. III, ps. 83 y siguientes).

2. El Banco Ciudad plantea que el recurso debe ser declarado mal concedido pues no cumple con la exigencia que la Ciudad sea parte.

2.a. Si bien el art. 1° del CCAyT considera “autoridades administrativas de la Ciudad de Buenos Aires la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires, en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires” a fin de habilitar la competencia contencioso administrativa (en el marco de lo que establece el art. 2° del código) y ello permite subsumir al Banco de la Ciudad; ese criterio no es trasladable sin más al recurso ordinario de apelación ante el TSJ. En general, a la presencia de una autoridad local en ejercicio de una función administrativa corresponde la competencia del fuero contencioso administrativo local, pero la tercera instancia ordinaria ante el TSJ no integra el régimen recursivo en todos los casos de esa jurisdicción.

El recurso de apelación ordinario está establecido en la Constitución de la Ciudad al reglar la competencia del TSJ: “art. 113.5. En instancia ordinaria de apelación en las causas en que la Ciudad sea parte, cuando el monto reclamado sea superior al que establezca la ley”, redacción que es repetida en cuanto a la especificación subjetiva por la LOPJ n° 7, que en el art. 26, inciso 6 desde su redacción originaria y en las sucesivas reformas ha mantenido la expresión “que la Ciudad sea parte” (texto actual: “6. En instancia ordinaria de apelación, en las causas en que la Ciudad sea parte, cuando el valor disputado en último término, por cualquier concepto, sea superior a la suma de un millón quinientas mil (1.500.000) unidades fijas” conforme texto Art. 1º de la Ley Nº 5.930, BOCBA N° 5286 del 03/01/2018).

A diferencia de recurso homónimo por ante la CSJN —creado por normas infraconstitucionales federales— la apelación ordinaria local no ha sufrido modificaciones en su desarrollo legislativo en cuanto a la exigencia que “la Ciudad sea parte”. Cabe anotar que en el ámbito federal la variación jurisprudencial de la Corte respecto de si la Nación debía o no tener intervención en el pleito o si bastaba su interés indirecto a los fines del recaudo subjetivo, acompañó las modificaciones legislativas. La jurisprudencia de la Corte federal interpretó textos normativos que dieron mayor o menor amplitud al recurso; por lo que sus conclusiones (relativas a si la instancia exigía que la Nación fuera parte directa en el litigio, o si se permitía que la Nación fuera parte directa o indirectamente dando base a que el recurso pueda ser planteado cuando entes descentralizados fueran parte del proceso) deben ser examinadas tomando en consideración las normas habilitantes; que no coinciden con las reglas que rigen el recurso local.

2.b. Es evidente que el sujeto “Ciudad Autónoma de Buenos Aires” no es parte del proceso. Sin embargo la mayoría de la Sala III intentó considerar satisfecha ese presupuesto subjetivo del recurso, de base constitucional, con el siguiente argumento: la Ciudad sería parte “en tanto que responsable de las operaciones que realiza el Banco Ciudad de Buenos Aires, persona jurídica pública autárquica (conf. Arts. 1 y 4 de la ley 1779)…” (fs. 648). La posición minoritaria del juez Zuleta afirmó: “Toda vez

que la Ciudad no ha actuado en calidad de parte (…) y la persona del Banco Ciudad de Buenos Aires es una entidad pública, distinta y autárquica, con plena autonomía de gestión, presupuestaria y administrativa…" (fs. 648 vuelta).

El argumento dado por la mayoría de la Sala para extender el ámbito subjetivo de aplicación del recurso establecido en el art. 113, inciso 5 de la CCABA, a un supuesto en que "la Ciudad" a no es parte formal ni sustancial, ni afectada directa, no resulta sustento bastante para apoyar su decisión. Los jueces dijeron que el recaudo se satisfacía "en tanto que [la Ciudad es] responsable de las operaciones que realiza el Banco Ciudad de Buenos Aires, persona jurídica pública autárquica (conf. Arts. 1 y 4 de la ley 1779)".

La argumentación es harto insuficiente. Por un lado, la Constitución hace uso en su propio texto de las categorías jurídicas de "parte" y de "interés"; habiendo decidido atribuir competencia ordinaria al TSJ cuando "la Ciudad es parte" y no cuando "la Ciudad tiene interés". Por lo demás no cabe atribuir a la categoría procesal "parte" utilizada en una regla jurídica de asignación de competencia un sentido distinto que el que la técnica procesal puede otorgarle. De tal forma, la eventual responsabilidad (indirecta) que pudiera corresponder a la Ciudad en determinados supuestos por la actuación del Banco Ciudad y el interés indirecto que pudiera llegar surgir de ello no autoriza, a mi criterio, a habilitar la jurisdicción del tribunal cuando ella (la Ciudad) no ha formado parte del juicio en calidad procesal alguna.

3. Por las razones expuestas, corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación de Maxiconsumo S.A. Las costas se imponen al recurrente (cf. art. 62, CCAyT) dado que al contestar el memorial de agravios el Banco Ciudad opuso reparos a la admisibilidad del recurso, en términos coincidentes con los que fundan esta decisión (doctrina a contrario del fallo "S.P.V. y otros c/ GCBA s/ daños y perjuicios s/ recurso de apelación ordinario concedido", expediente n° 4866/06, sentencia del 11 de abril de 2007).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En mi concepto, el recurso ordinario de apelación deducido por Maxiconsumo S.A. ha sido correctamente concedido.

2. Son condiciones de admisibilidad del recurso ordinario de apelación local: i) que, conforme tiene dicho este Tribunal, el recurso se dirija contra una sentencia definitiva (conf. "Playas Subterráneas S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, T. III, ps. 83 y siguientes); ii) que el valor disputado en último término, sin sus accesorios, sea superior a $700.000 (según la normativa vigente al momento de la interposición del recurso en esta causa —art. 37 de la ley nº 402, y art. 27 inc. 6 de la ley nº 7,

modificado por el art. 2 de la ley nº 189, según texto consolidado al 29/02/2016 por la ley nº 5.666—) y iii) que la Ciudad sea parte.

3. Aun cuando en el aludido precedente "Playas Subterráneas S.A." este Tribunal señaló —siguiendo a la Corte Suprema de Justicia de la Nación— que en el ámbito del recurso ordinario de apelación existe una mayor severidad al momento de calificar como definitiva una resolución, soy de la opinión que en el caso la sentencia de la sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario del 29 de diciembre de 2016 (fs. 636/640 vuelta) reviste tal carácter.

Ello es así en la medida en que la parte actora cuestiona la decisión que, por mayoría, declaró desierto su recurso de apelación contra la sentencia que rechazó su demanda de daños y perjuicios por la suma de U$S 737.060 (setecientos treinta y siete mil sesenta dólares estadounidenses) con más intereses. Luego, si bien es cierto que el pronunciamiento apelado no se adentró a resolver el fondo de la cuestión planteada en autos, impide la continuación del pleito y priva definitivamente al interesado de remedios legales ulteriores para la tutela de los derechos que entiende le asisten (conf. doctrina de Fallos: 245:198; 248:111 y 329:3966; entre otros, y de este Tribunal —en su anterior integración— *in re*: "Compañía de Servicios a la Construcción S.A. Servicon c/ GCBA y otros s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido" y su acumulado, exptes. nº 14.290/17 y 14.263/17, sentencia del 20 de diciembre de 2018 y sus citas).

Por otra parte, de lo expuesto se colige claramente que el valor disputado en último término, sin sus accesorios, supera el mínimo fijado en la normativa precedentemente citada.

Finalmente, en mi concepto, también es posible entender que se cumple con el requisito vinculado a que la Ciudad sea parte en el pleito, como explicaré a continuación.

4. En lo que a esta última cuestión interesa, al interponer su recurso ordinario de apelación la parte actora manifestó que se cumple con esa exigencia pues, aun cuando la parte demandada es el Banco Ciudad de Buenos Aires, la entidad financiera "es persona jurídica pública descentralizada del GCBA, que solamente se administra a sí misma por medio de un Directorio designado por el Poder Ejecutivo de la Ciudad, al igual que el Gerente y el Síndico de la entidad. Por lo tanto, es el banco oficial y agente financiero del Gobierno local, de manera que se encuentra dentro de la esfera del mismo, particularmente en el ámbito del Ministerio de Hacienda, por lo que la CABA, responde por las operaciones que realice dicha entidad (conf. art. 55 Const. CABA, y arts. 1, 4, 6, 24, 35, 40 de la carta orgánica de la entidad – ley nº 1779)" (fs. 646/vuelta).

A su turno, la demandada cuestionó este argumento aduciendo que del régimen normativo vigente no cabía "la menor duda que el Banco Ciudad de Buenos Aires es un ente separado de la Administración Central de la Ciudad, que se encuentra

dotado de personalidad jurídica propia, cuyo patrimonio no integra el patrimonio de la Ciudad y que —como hemos visto— goza de plena autonomía de gestión, tanto en lo presupuestario como en lo administrativo" (fs. 673 vuelta).

Al respecto, cabe recordar que en esta jurisdicción el recurso de apelación ordinario está establecido en la Constitución de la Ciudad al reglar la competencia de este Tribunal: "art. 113.5. En instancia ordinaria de apelación en las causas en que la Ciudad sea parte, cuando el monto reclamado sea superior al que establezca la ley", redacción que es repetida en cuanto a la especificación subjetiva por la ley n° 7, que en el art. 27, inciso 6 (texto consolidado según ley nº 6.017) desde su redacción originaria y en las sucesivas reformas ha mantenido la expresión "que la Ciudad sea parte".

Una interpretación restrictiva del presupuesto subjetivo del recurso, a mi juicio, no resulta valiosa. En este sentido, no puede perderse de vista que este Tribunal desde su primera hora afirmó que, con las matizaciones propias de cada caso, el sentido de la presente vía recursiva es el mismo tanto en el orden federal como en el local (ver el ya aludido precedente "Playas Subterráneas S.A."). Al respecto, nuestra CSJN ha expresado inveteradamente que el "fundamento mismo del recurso ordinario… es el de conceder una mayor seguridad de acierto a las sentencias que decidan cuestiones que comprometan el patrimonio nacional" (Fallos: 234:427, entre otros). Consecuentemente, trasladado este razonamiento al ámbito local, es posible concebir al recurso ordinario de apelación como una vía para resguardar el patrimonio de la Ciudad.

En este entendimiento, y teniendo en cuenta que en el art. 4° de la Carta Orgánica del Banco Ciudad de Buenos Aires —ley nº 1779— se dispone que "la Ciudad Autónoma de Buenos Aires responde por las operaciones que realice el Banco con arreglo a lo dispuesto en esta Carta Orgánica", considero que no existen razones plausibles para excluir de la revisión de este Tribunal en tercera instancia ordinaria — excepcional— a aquellas causas en las que se ventilen asuntos de significativa cuantía en las que esté involucrado el Banco Ciudad. Más aún si se tiene en cuenta el principio económico de unidad de la hacienda estatal (doctrina de Fallos: 311:2688; 322:82; 323:3398; 327:3749, entre otros).

Abona la solución propuesta el hecho de que las normas locales únicamente aluden a "que la Ciudad sea parte" sin mayores distinciones. Por lo tanto, restringir la intervención de la Ciudad a aquellos casos en los que se demandara exclusivamente al GCBA, importaría trasladar sin más la jurisprudencia de la CSJN apoyada en normativa legal que en el ámbito federal expresamente exigía (antes de la reforma del decreto–ley nº 1.285/58 por la ley nº 15.271 en el año 1960 y, ciertamente, mucho antes de la sanción de la Constitución de la Ciudad) la intervención directa de la Nación, cuando en el plano local aquella precisión no fue formulada.

5. En atención a que, conforme surge de lo deliberado en el Acuerdo, la mayoría de los jueces que integran el Tribunal se han pronunciado por declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación interpuesto por Maxiconsumo S.A., resulta innecesario avanzar en la consideración de los agravios propuestos por la recurrente.

6. Sin especial imposición de costas, dada la forma en la que se resuelve (artículos 2º de la ley nº 402 y 62, 2º párrafo, del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La actora interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 646/646 vuelta), luego concedido por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 648/648 vuelta).

La admisibilidad formal del recurso en cuestión depende de la satisfacción de los recaudos siguientes: a) que la Ciudad sea parte; b) que el valor disputado en último término resulte superior a la suma de $ 700.000 (monto vigente al momento de la interposición del recurso); y c) que el recurso se dirija contra una sentencia definitiva (conforme lo establece el artículo 26 inc. 6° de la ley n° 7, texto según art. 2° de la ley n° 189, al que remite el art. 37 de la ley n° 402, y tal como lo tiene dicho este Tribunal *in re*: “Playas Subterráneas S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos”, expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001 en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, T. III, ps. 83 y siguientes).

2. El *a quo* estimó que el recurso se alza contra una sentencia definitiva y que satisface la exigencia legal en cuanto al monto comprometido en el recurso. Por su parte sostuvo que se trata de “una causa en que es parte la ciudad —en tanto responsable de las operaciones que realiza el Banco Ciudad de Buenos Aires, persona jurídica autárquica (conf. arts. 1 y 4 de la ley 1779 )—” (fs. 648/648 vuelta).

La recurrente había fundado la admisibilidad del recurso argumentando que “la entidad financiera demandada es el Banco oficial de la Ciudad, persona jurídica pública descentralizada del GCBA, que solamente se administra a sí misma por medio de un Directorio designado por el Poder Ejecutivo de la Ciudad, al igual que el Gerente y el Síndico controlante de la entidad. Por lo tanto, es el banco oficial y agente financiero del Gobierno local, de manera que se encuentra dentro de la esfera del mismo, particularmente en el ámbito del Ministerio de Hacienda, por lo que la CABA, responde por las operaciones que realice dicha entidad (conf. art. 55 Const. CABA, y arts. 1, 4, 6, 24, 35, 40 de la carta orgánica de la entidad —ley 1779—)” (fs. 646/646 vuelta).

Por su parte, el demandado sostuvo al contestar el traslado del memorial del recurso ordinario que éste no es admisible puesto que el Banco Ciudad no forma parte de la Administración Central local (fs. 672/683). Luego, en su dictamen, el Fiscal General Adjunto opinó que “corresponde declarar mal concedido el recurso ordinario

de apelación bajo examen, toda vez que la sentencia que se recurre no reúne el carácter de definitiva" (fs. 687).

3. Es atribución de este Tribunal Superior examinar el cumplimiento de los extremos que determinan la admisibilidad de los recursos que pretenden suscitar su jurisdicción, independientemente de la evaluación que al mismo efecto hubiese hecho el *a quo* al momento de concederlos. En consecuencia, corresponde analizar en primer término el cumplimiento de los requisitos citados.

La constitución local restringe la competencia del Tribunal Superior a un grupo limitado de supuestos, y entre ellos ha previsto la actuación de este Tribunal "en instancia ordinaria de apelación, en las causas en que la Ciudad sea parte, cuando el monto reclamado sea superior al que establezca la ley" (artículo 113, inciso 5, de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires). A los efectos de determinar si el Banco Ciudad se encuentra comprendido dentro de este requisito subjetivo de admisibilidad, es necesario interpretar el sentido que el constituyente le ha dado al término "Ciudad" contenido en el artículo 113 inciso 5 de la CCABA.

4. La Constitución local refiere a la "Ciudad" en al menos tres sentidos diferentes. En primer lugar se utiliza el término para designar a la unidad geográfica territorial, por ejemplo en los artículos 3, 8 primer y cuarto párrafo, 14 segundo párrafo, 26 y 28, 46 anteúltimo párrafo, 49, 58 segundo párrafo, 63, 64, 65, 67, 70 inciso 2), 98, 104 incisos 3), 11),12) y 20), 112, 117, 121 inciso 3) y en las Cláusulas Transitorias Quinta, Décimo Tercera y Vigésimo Primera.

Por otro lado, la CCABA refiere a la "Ciudad" como autoridad pública local sujeto de competencias, deberes y obligaciones, por ejemplo en los artículos 1, 4, 5, 8 segundo y tercer párrafo, 9, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 21 inciso 1), 22, 23, 24, 27, 29, 31, 32, 33,36, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 50, 55, 56, 59, 61, 62, 73, 75, 80 inciso 2) punto j, 81 inciso 6), 82 incisos 4) y 5), 102, 104 incisos 1), 19), 21), 25), 105 incisos 8) y 9), 106, 113 inciso 1)132, 134, 135 y Cláusulas Transitorias Tercera, Décimo Octava, Décimo Novena y Vigésima.

En este segundo sentido, el término "Ciudad" se equipara al de Estado local; esto es claro, por ejemplo cuando la "Ciudad garantiza la libertad de sus habitantes como parte de la inviolable dignidad de las personas" (art. 13 CCABA) —deber que compete a todas las autoridades públicas locales— o cuando se establece que "la Ciudad cuenta con un modelo de control integral e integrado" que comprende "el control interno y externo del sector público…" (art. 132 CCABA).

Por último, la Constitución parece utilizar el término "Ciudad" para referirse a la comunidad local —entendida en su sentido más amplio— cuando, en los artículos 127 y 128 alude al "interés general de la Ciudad".

Paralelamente, en diversas disposiciones el constituyente ha querido señalar a un órgano o poder del Estado, y así lo ha individualizado; en particular, cuando ha querido indicar a la Administración Central ha utilizado los términos “administración central” (art. 138), “Gobierno central” (arts. 53 y 104 inciso 15) o ha distinguido “administración pública de la Ciudad (…) sus entes autárquicos y descentralizados”, (art. Art. 56).

En suma, debemos concluir que, cuando la Constitución menciona en su artículo 113 inciso 5) a “las causas en que la Ciudad sea parte”, el término “Ciudad” es equivalente a “Estado local”, pues claramente no remite a ninguna de las otras dos acepciones con que generalizadamente utiliza el término el constituyente local. Asimismo, corresponde descartar que la referencia comprenda sólo a un poder u órgano del Estado local, ya que, como se señaló, la Constitución utiliza términos distintos a éste para señalar sólo a una fracción del Estado.

5. Sentado lo anterior, para dilucidar si el recurso en análisis es admisible es necesario analizar si el Banco Ciudad integra el Estado de la Ciudad o si es un ente público no estatal.

El Estado se estructura, en su faz subjetiva, a partir de dos técnicas de organización: la desconcentración —consistente en la atribución de facultades a órganos que integran la administración central, sin personalidad jurídica— y la descentralización —a través de la cual el legislador asigna competencias a entes dotados de personalidad jurídica propia, distinta a la de la administración central—. La elección entre uno y otro régimen de organización depende del legislador, que ejerce esta potestad constitucional a través de la sanción de la Ley de Ministerios y de la creación de entes autárquicos y descentralizados (artículo 80 incisos 5 y 17 de la CCABA).

A su vez, los entes descentralizados pueden tener distintas características: así, existen entes autárquicos, entes autónomos y entes con fines comerciales e industriales, como las empresas y sociedades del Estado.

6. Ahora bien, el carácter de descentralizado no excluye, sino que por el contrario reafirma, la estatalidad de un determinado ente. En efecto, el carácter estatal de una entidad se verifica en diversos aspectos de su conformación y funcionamiento, y en particular en los siguientes: a) en la incidencia de la administración central en la designación de sus autoridades, b) en la propiedad de su patrimonio y en el carácter público de los fondos que lo nutren, y c) en el cumplimiento de funciones públicas.

Todas estas características que señalan la estatalidad de un ente se verifican en el caso del Banco Ciudad. Así, sus autoridades son designadas por el Jefe de Gobierno con participación de la Legislatura (art. 55 CCABA), sus recursos se integran con fondos públicos asignados en la Ley de Presupuesto o en leyes especiales (artículo 21 inciso c de la Ley 1779 —texto consolidado por Ley 6017—), la Ciudad responde por las operaciones que realice (artículo 4 de la misma ley) y cumple funciones

públicas, al ser el agente financiero e instrumento de política crediticia de la Ciudad (art. 55 CCABA ya citado).

7. A más abundamiento, el carácter de persona pública estatal del Banco Ciudad se desprende de los expresos términos de la Ley 1779 que regula su Carta Orgánica, cuyo artículo 1 establece: "El Banco Ciudad de Buenos Aires es una persona jurídica, pública y autárquica…". Recuérdese que "por entidad autárquica debe entenderse toda persona jurídica pública estatal que, con aptitud legal para administrarse a sí misma, cumple fines públicos específicos". (Marienhoff, Miguel, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, 5ª edición, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, pág. 307).

De lo expuesto se desprende que el Banco Ciudad es un ente descentralizado autárquico del Estado local, y por lo tanto queda comprendido en la expresión "Ciudad" contenida en el artículo 113 inciso 5 de la CCABA.

8. Los demás elementos requeridos para admitir el recurso se encuentran cumplidos. En efecto, los agravios sometidos a consideración de este Tribunal superan el monto mínimo de ley, y la sentencia recurrida es definitiva, puesto que, confirmando lo decidido en la primera instancia, rechazó la demanda. Corresponde, pues, examinar el recurso de apelación ordinario interpuesto.

9. La Cámara rechazó la apelación articulada por la actora y así confirmó lo decidido por el juez de grado quien había desestimado la demanda. Para así decidir los magistrados Centanaro y Zuleta entendieron que la recurrente se había limitado a manifestar su desacuerdo con la sentencia apelada sin aportar razones o argumentos que justifiquen apartarse de ella, es decir sin cumplir los extremos previstos en el artículo 236 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. La jueza Gabriela Seijas expuso además las razones por las que a su juicio correspondía rechazar la apelación, en línea con el desarrollo argumentativo sostenido en la sentencia de la anterior instancia.

10. La recurrente reprocha al *a quo* haber incurrido en arbitrariedad (fs. 657 vuelta). Se agravia de que hubiese afirmado dogmáticamente que el recurso interpuesto contra la sentencia de grado se habría limitado a manifestar su desacuerdo sin aportar razones que justifiquen modificarla (fs. 658 y 663 vuelta/664). En ese orden sintetizó los argumentos incluidos en aquella apelación: a) que el acta notarial de fecha 31/8/07 es válida y hace plena fe y que no fue oportunamente redargüida de falsedad; b) que existieron diligencias idóneas para reclamar la entrega de lo pactado que fueron detalladas; c) que la actora reclamó la entrega debida en el domicilio constituido por la depositaria, la que fue citada al efecto junto con el martillero; d) que la pretendida vinculación del Sr. Alberto David Grasso con los hechos de marras es arbitraria, antojadiza y conjetural; e) que el reclamo de la actora fue tempestivo y no se encontraba prescripto (fs. 658/658 vuelta). Del mismo modo se agravia de las razones dadas por la magistrada Gabriela Seijas respecto a las mismas cuestiones.

11. El análisis de los agravios de la recurrente contra la sentencia de primera instancia, convalidada por la Cámara, demuestra acabadamente que éstos no pueden prosperar, por los argumentos que se desarrollan a continuación.

11.1. El juez Guillermo Scheibler entendió que la acción de resarcimiento por la falta de entrega de las máquinas adquiridas no se encontraba prescripta (artículo 846 del Código de Comercio, fs. 598 vuelta). Indicó que la actora había cumplido con el pago del saldo del precio de la compraventa, que en el boleto se había pactado que la maquinaría sería entregada por intermedio del martillero interviniente en la subasta y que era una carga del propio comprador su retiro (fs. 599). Así, luego, el juez consideró que "a pesar de que las máquinas no están en posesión de la actora, no se cumplieron en el caso los recaudos de la modalidad de entrega pactada contractualmente y conforme a la normativa aplicable que justifique la procedencia de un resarcimiento de daños y perjuicios" (fs. 599 vuelta).

Para llegar a esta conclusión el juez examinó las pruebas rendidas en autos y arribó al convencimiento de que no se había podido acreditar que, luego del pago del saldo del precio en diciembre de 1999 y hasta 2007, la actora hubiese encarado diligencia alguna tendiente a combinar con el martillero la entrega de los bienes adquiridos. Por su parte, también examinó las probanzas respecto a las diligencias llevadas a cabo en 2007 y 2008 y concluyó que éstas no fueron idóneas a tal fin.

En su apelación la actora no se hizo cargo de este razonamiento y se limitó a manifestar su desacuerdo sin aportar nuevos argumentos que permitan modificarlo. En efecto, las cuestiones referidas por la actora fueron expresamente consideradas por el juez de la primera instancia y desestimadas con fundamentos que no pueden ser tildados de arbitrarios.

11.2. Entre los reproches que realiza contra la sentencia, la recurrente se agravia de que se hubiese desestimado el valor probatorio de lo declarado por los testigos Brockman y Fantini en orden de acreditar la existencia de diligencias llevadas a cabo por la actora para requerir la entrega de los bienes antes de 2007. El planteo no puede triunfar. Como fue afirmado por mis colegas de las instancias inferiores (fs. 599 vuelta y 637 vuelta), los testimonios mencionados fueron imprecisos e inespecíficos y, según declararon, su conocimiento respecto al punto se desprendía de referencias de terceros (fs. 175 vuelta y 177 vuelta), por lo que no alcanzan para invalidar lo dicho por el testigo Dolhare quien afirmó que no fue contactado por la actora sino hasta 2007, ocho años después de realizado el remate extra judicial en 1999 (fs. 180).

11.3. La actora también se agravia respecto a que los magistrados hubiesen puesto en duda la aptitud probatoria del acta notarial cuya copia luce a fs. 37/38. Según la recurrente, de ella se desprendería que "pese a estar fehacientemente citados, tal como quedó acreditado por medio de las cartas documentos agregadas a la demanda de fs. 1/12 como prueba documental, los nombrados, en especial el Banco vendedor

ni el martillero que lo representaba en la venta —Ernesto J. Dolhare—, no se presentaron en un claro incumplimiento de las obligaciones de entregar la cosa vendida, libre de toda otra posesión, y con todos sus accesorios en el día en que el comprador lo exigió" (fs. 614 vuelta). Enfatizó la recurrente que la demandada no redarguyó de falsedad el acta notarial referida, por lo que haría plena fe respecto a su contenido, y su desconocimiento por los magistrados vulneraría el principio de congruencia.

Más allá de las apreciaciones formuladas por los magistrados de las anteriores instancias en torno a la imposibilidad material de que la entrega se hubiese concretado en ese sólo acto, y respecto a que la diligencia de la que da cuenta el acta en cuestión se llevó a cabo en un domicilio distinto al lugar establecido contractualmente para retirar las máquinas, lo cierto es que el acta referida no prueba la negativa del Banco Ciudad ni del Sr. Dolhare a entregar las cosas adquiridas, ni tampoco acredita el cumplimiento de una diligencia útil ante éste último.

En efecto, la actora había notificado al martillero interviniente que "un representante de Maxiconsumo S.A. se presentará el próximo 31 de agosto de 2007, a las 10.00 horas. en la finca de la calle Crespo 3065, ciudad de Bs. As., a los fines y efectos de recibir de manos de Ud. la entrega de las máquinas" y lo había citado allí a tal fin (fs. 45, el destacado corresponde al original). Ello no obstante, si bien el acta de marras acredita la realización de una diligencia en el lugar referido, no quedó registro cierto de la hora en que la misma fue realizada. El magistrado de grado advirtió que existe una contradicción en el horario de inicio y finalización del acto constatado por el notario, pues si bien se consigna que la diligencia se inició a las 12.20 horas, la misma se tuvo por terminada a las 10.30 horas del día mencionado (fs. 599, conteste con fs. 37/38).

Los instrumentos públicos hacen plena fe acerca de lo que ellos dicen, mas no hacen plena fe más allá de lo que dicen. En efecto, no se trata aquí de controvertir el acto constatado, lo que podría haber dado lugar a una redargución de falsedad. En cambio, en el caso ocurre que la actora no ha podido acreditar que habiendo sido citado en un lugar determinado a las 10.00 horas del 31 de agosto de 2007, el martillero Dolhare hubiese estado ausente en el lugar y la hora intimada con el objeto de negar la entrega requerida.

11.4. Los agravios referidos a la omisión de considerar como diligencias idóneas a la presentación judicial que la actora realizara para obtener la posesión de los bienes, y la mediación extra judicial entre las partes culminada en septiembre de 2008 (fs. 659) no pueden tener mejor suerte. En efecto, ninguna de estas diligencias tuvo por objeto combinar con el martillero la entrega de los bienes adquiridos, tal como expresamente fue consignado por el magistrado de la primera instancia (fs. 599 vuelta) sin que articulase la recurrente argumento alguno para controvertir este razonamiento.

11.5. Me referiré también respecto al agravio formulado respecto a las referencias que introdujeron los jueces Scheibler y Seijas en orden de la vinculación que Alberto

David Grasso podría haber tenido con los hechos debatidos en autos. La actora desconoció toda relación actual con dicha persona y señaló que las afirmaciones de los magistrados en torno a ello resultan arbitrarias, antojadizas y conjeturales.

El juez de la primera instancia afirmó que "[a] mayor abundamiento, y a la luz del principio de buena fe que debe guiar a las partes a la hora de la interpretación de los contratos (cfme. artículo 1198 Código Civil), no puede soslayarse que el inmueble donde se encontraban las máquinas fue adquirido por Alberto David Grasso, hijo de Salvador Grasso (ver fs. 65 y 406) y que las gestiones para acceder a la posesión fueron iniciadas 8 años después su adquisición en la subasta pública" (fs. 599 vuelta). Luego la jueza Seijas señaló que "fuera de lo llamativo que pudiese resultar que la empresa compradora se interese en retirar las máquinas poco después de que el hijo de un ex accionista adquiera el inmueble donde se encontraban, no resultan convincentes ninguno de los argumentos dados por el representante de Maxiconsumo SA a fin de demostrar que se intentó trasladar los bienes (fs. 80, 177 vta. y 512). No sólo no hay constancia alguna de las supuestas gestiones anteriores a 2007, sino que las medidas tomadas no parecen adecuadas al fin perseguido. En síntesis, no es posible condenar a reparar los daños que pudiera haber ocasionado la falta de entrega de máquinas cuyo comprador no intentó retirar en forma diligente" (fs. 638 vuelta).

Aun cuando lo dicho por los magistrados en relación al Sr. Grasso (hijo) constituye un argumento tan solo adicional a la estructura lógica sobre la que se sostiene su decisión, su inclusión no impide la conclusión a la que arribaron. En efecto, con estas consideraciones los magistrados intentan reconstruir las razones de la actora para demorar ocho años en requerir la entrega de las máquinas adquiridas en subasta extra judicial. Señalaron, por caso, las dificultades operativas y costos de trasladarlas a otro inmueble, y el tardío interés en perfeccionar la tradición sólo luego de que el inmueble en el que aquellas estaban instaladas fuera adquirido por un ex accionista de la actora. Nótese que contemporáneamente a este tardío interés de la actora, surge de autos que el anterior dueño de dicho inmueble manifestó que los bienes objeto del presente litigio habían sido "abandonados" en su inmueble razón por la que los consideraba bajo su dominio (fs. 503 vuelta, 508, 512/513, 514/517).

El razonamiento señalado no puede ser tildado de arbitrario ni antojadizo, y aun cuando se trata tan solo de un argumento adicional no existen motivos para que sea removido de la estructura lógica que condujo a la decisión recurrida.

11.6. En consecuencia, lo expresado hasta aquí alcanzaría para rechazar la demanda pues, como se ha dicho, la actora no ha podido acreditar el supuesto incumplimiento que le endilga a la demandada ya que la entrega de los bienes dependía de diligencias que ella misma debió haber hecho y no hizo.

No obstante lo cual, también es conveniente analizar lo manifestado por la recurrente en el sentido de que "el reclamo fue tempestivo y que el cuestionamiento

de los plazos para llevarlo a cabo no constituye argumento válido para rechazar la acción, ya que conforme ha sido decidido en primera instancia y luego fue confirmado por la sentencia de Cámara, el derecho para reclamar por los daños y perjuicios se encuentra vigente. En efecto, tal cuestionamiento esgrimido por la Cámara sin rigor jurídico, además es incongruente con lo decidido en el considerando 6 de la sentencia de grado, lo cual es ratificado en el considerando I en el voto de la Dra. G. Seijas en la sentencia de Cámara al remitirse a la sentencia de primera instancia que resuelve definitivamente la cuestión, rechazando el pedido de prescripción de la demandada al declarar aplicable el art. 846 del CCom. en cuanto esa norma disponía el plazo de prescripción decenal en las acciones de índole comercial" (fs. 658 vuelta).

El planteo no puede prosperar. La recurrente confunde bajo un mismo título los argumentos utilizados por los magistrados para concluir que la acción intentada no se encontraba prescripta, con lo que manifestaron, luego, respecto a los plazos emergentes del contrato para el cumplimiento diligente de las obligaciones recíprocas.

Del boleto de compraventa se desprenden los términos y condiciones acordados para el pago del precio, la puesta a disposición de los bienes adquiridos y las condiciones para que el comprador proceda a retirarlos del lugar en que se encontraban: "La entrega de los bienes deberá combinarse con el martillero, y se realizará previo pago total del precio, el que deberá abonarse dentro de las 72 horas de la subasta en Moreno 584, piso 13, Capital Federal, en el horario de 11 hs a 15 hs.- Es a exclusivo cargo del comprador el retiro, remoción y transporte de los mismos del lugar indicado.- Asimismo el comprador deberá responder por los daños ocasionados al inmueble, que se originen en el retiro de las máquinas subastadas" (fs. 41 vuelta).

En efecto. El 28 de diciembre de 1999, al momento de firmar el boleto de compraventa referido, la actora pagó una seña (fs. 41/41 vuelta), y el 30 del mismo mes y año pagó otra suma adicional en concepto de cancelación del precio de la compra (fs. 40). A partir de ese momento la actora debía combinar con el martillero el proceso técnico para concretar la entrega de los bienes, proceder a su retiro, y hacerse cargo de su remoción y transporte, y de los daños que aquello ocasionare al inmueble en que se encontraban.

De las pruebas producidas en autos no surge que la actora hubiese cumplido con dichas obligaciones. Más aún, no surge probada ninguna diligencia hasta 2007, y las que se probaron realizadas en 2007 y 2008 fueron inidóneas al fin pretendido. Aun soslayando la inidoneidad de estas últimas gestiones, no puede dejar de apreciarse que estas diligencias fueron encaradas al menos ocho años después de que fuera suscripto el boleto de compraventa.

La ley establece que "[c]uando los contratantes no hubieren estipulado plazo para la entrega de los efectos vendidos y el pago de su precio, estará obligado el vendedor a tener a disposición del comprador la cosa vendida, dentro de las veinticuatro horas

siguientes al contrato. El comprador gozará del término de 10 (diez) días para pagar el precio de los efectos; pero no podrá exigir la entrega sin dar al vendedor el precio en el acto de verificarse aquella" (artículo 464 del código de comercio). Asimismo, "[d]esde que el vendedor pone la cosa a disposición del comprador, y éste se da por satisfecho de su calidad, existe la obligación de pagar el precio al contado o al término estipulado, y el vendedor se constituye en depositario de los efectos vendidos y queda obligado a su conservación, bajo las leyes del depósito" (artículo 465 del Código de Comercio).

Del boleto se desprende que las partes convinieron un plazo de 72 horas para el pago del precio. En cambio, no indicaron expresamente cuál era el plazo previsto para que la actora combinase con el martillero el retiro de los bienes adquiridos, ni, por ejemplo, del pago de los daños que pudieran ocasionarse durante la remoción de las maquinarias. Del hecho de que las partes no hubiesen pactado expresamente un plazo para el cumplimiento de estas obligaciones no se desprende necesariamente que hubiesen decidido no sujetarse a ningún plazo. Corresponde entonces, con extrema prudencia, indagar sobre cuál pudo haber sido la intención común de las partes al suscribir el boleto de compraventa en cuestión (artículo 218, inciso 1º, del Código de Comercio).

Suponer que la actora se encontraba habilitada contractualmente para postergar indefinidamente el cumplimiento de su obligación de combinar con el martillero el retiro de los bienes equivaldría a entender que las partes acordaron alterar la sustancia del contrato de compraventa y constituir al vendedor en depositario *sine die* de los bienes sin pactar un precio especial por ello. El depósito comercial nunca es gratuito (artículo 573, concordante con el artículo 218, inciso 5º del código de comercio) y sería ilógico suponer que las partes quisieron sujetarse a un contrato que se volvería excesivamente oneroso para el vendedor-depositario en la medida en que el comprador-depositante, por su sola voluntad, dejase transcurrir el tiempo.

El precio fue convenido en subasta "sin base" y "al contado y mejor postor", y para la satisfacer la compra de las cosas adquiridas. No se establecieron especiales modulaciones en cuanto al precio aplicables a una mayor o menor extensión del tiempo de permanencia de la cosa en "depósito".

A esto se suma que desde el inicio se supo que las cosas subastadas derivaban de una ejecución por parte del Banco de "lo dispuesto por el artículo 39 de la ley de prenda con registro". No cabe duda, también, que desde el inicio la actora supo cuál era el domicilio del deudor prendario, y que en un inmueble de éste permanecían instaladas las máquinas (fs. 20). Difícilmente pueda imaginarse que estuvo en la intención de las partes constituir al banco en depositario contractual cuando las cosas adquiridas se encontraban dentro de un inmueble que no le pertenecía y estas habían quedado al cuidado de una depositaria judicial que era una empleada de la ejecutada.

11.7. En suma, ningún elemento conduce a suponer que las partes pretendían alterar la sustancia del contrato firmado —una compraventa— para convertirlo en un contrato de depósito sin plazo, tácito, que no surge ni de la literalidad del texto firmado, ni de su finalidad o su economía, ni del interés que las partes pudieron haber tenido al momento de contratar.

La única interpretación posible es entender que la voluntad de las partes nunca fue acordar tácitamente un depósito comercial sino ajustarse a los términos de la propia naturaleza del contrato celebrado, una compra-venta (artículo 218, inciso 3º, segundo párrafo, del código de comercio).

De ello se desprende que las partes quisieron sujetarse a un plazo, que aun cuando se lo hubiese entendido indeterminado debía ser razonable, en el que las obligaciones recíprocas no se volviesen excesivamente onerosas para ninguna de ellas ni se pusiera en riesgo los derechos derivados del contrato. Bajo tales parámetros, es claro que ocho años supera ampliamente los límites de lo que pudiese entenderse como razonable pues ninguna previsión convinieron para poner a resguardo a tan largo plazo las cosas y el precio pactados.

Por lo expuesto, resulta necesario concluir que las primeras manifestaciones realizadas por la actora, en 2007, con el objeto de interesarse por la suerte de los bienes, fueron hechas cuando ya se encontraba en exceso vencido todo plazo razonable que pudiera entenderse aplicable. Por lo demás, su tardío interés —ocho años más tarde— constituye una conducta negligente y desidiosa respecto a las obligaciones recíprocas emergentes del contrato, y el reclamo de rescisión por culpa del Banco e indemnización que se hiciera luego de tan extenso plazo de inactividad constituye una infracción al deber de buena fe que se deben los contratantes.

12. En consecuencia, no se verifican en el caso los presupuestos elementales requeridos para la procedencia de la pretensión indemnizatoria incoada, puesto que la actora no ha logrado demostrar que haya existido acción u omisión antijurídica imputable al Banco Ciudad; por el contrario, de los actuados se desprende que el daño que pudo haber sufrido Maxiconsumo S.A. por no haber entrado en posesión de las máquinas adquiridas en subasta se derivó exclusivamente de su propia conducta negligente.

13. En consecuencia, propongo rechazar el recurso de apelación ordinario, confirmar lo decidido por los jueces de las instancias anteriores y desestimar la demanda interpuesta, con costas a la vencida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* mal concedido el recurso ordinario de apelación interpuesto por Maxiconsumo S.A., con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IOMMI, VICTORIA SOLEDAD C/ INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE LA CABA S/ ESCRITURACIÓN"

Expte. SACAyT n° 16256/19 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/46 vuelta) contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró desierto el recurso de apelación que dedujera su parte contra la sentencia de primera instancia (fs. 34/36 vuelta). En ella, el juez de grado, con fecha 8 de agosto de 2017, resolvió "[H]acer lugar a la demanda y ordenar al IVC que, en el plazo de sesenta (60) días, proceda a suscribir la escritura de dominio correspondiente…" (fs. 20/25).

Frente a la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad articulado (fs. 48/50), la demandada recurrió en queja ante el Tribunal (fs. 51/62).

2. En ese contexto, habiendo sido notificado de la resolución del juzgado de primera instancia del 3 de mayo de 2019 que lo intimó a acreditar en el plazo de diez (10) días el cumplimiento de la sentencia del 8 de agosto de 2017 (fs. 87), solicitó se disponga la suspensión de sus efectos (fs. 89/91 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso, y aunque excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402), en el caso la parte recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas; y "Metrovías S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ferreira, Isabel c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 14724/17, resolución del 22/11/2017, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que se tornen abstractos los planteos formulados en la presentación directa, pero omite explicar cuál sería el daño jurídico irreparable que pretende evitar.

En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*Los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg agregaron:*

Finalmente, corresponde agregar que la demandada no dedica una línea a argumentar por qué su recurso de inconstitucionalidad, dirigido contra la sentencia que declaró desierto su recurso de apelación, habría sido mal denegado.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el planteo de suspensión del proceso efectuado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y que continúe el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "ROLDÁN, JOSÉ ROBERTO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ROLDÁN, JOSÉ ROBERTO C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT n° 15961/18 - 08-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja pues la decisión que pretende que sea revocada -aquella que confirmó el rechazo de la solicitud del actor para que se adecuara el monto del subsidio otorgado por sentencia firme hasta el monto de su canon locativo- no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley n° 402, sino una posterior dictada en la etapa de ejecución, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40, entre otros). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La sentencia que confirmó el rechazo de la solicitud del actor para que se adecuara el monto del subsidio otorgado por sentencia firme, hasta el monto de su canon locativo, no constituye una sentencia definitiva, sino una posterior, y no resulta equiparable a tal pues el recurrente no logra demostrar que lo decidido apareje un apartamiento de la sentencia de fondo. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja toda vez que la ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que carezca de la fundamentación

exigible a ese tipo de recurso. Los cuestionamientos realizados por el recurrente no logran conmover los argumentos brindados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad por no cumplir con el requisito establecido por el art. 26 de la ley n° 402 por considerar que, al tratarse de la apelación de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia, lo resuelto no reunía la condición de definitivo. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Corresponde admitir la queja en tanto contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener. Es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irremediable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. En tanto el derecho invocado por el actor requiere tutela inmediata, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en su recurso de inconstitucionalidad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recaída en el proceso de ejecución que rechazó adecuar el monto a recibir por el actor al nuevo canon locativo que debe abonar, por considerar que el actor no había logrado demostrar un cambio en su situación de vulnerabilidad. Si bien no se han producido cambios en la situación fáctica del actor, la situación de vulnerabilidad oportunamente acreditada subsiste, y se ha visto agravada por el aumento del canon locativo que motivó la solicitud de la adecuación del monto a percibir. Así, la negativa a adecuar el monto del subsidio percibido, no permitiría en la actualidad una tutela judicial efectiva y razonable. En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar al actor en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. No cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles, motivo por el cual corresponde revocar el decisorio atacado, en la medida en que fija un límite al monto del subsidio a ser percibido por el amparista. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por José Roberto Roldán a fs. 1/10.

2. En el marco de una acción de amparo habitacional el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que: "… mientras subsist[iera] la situación actual del amparista, le prest[ara] adecuada asistencia habitacional, ya [fuera] mediante la continuación de las prestaciones previstas en el decreto nº 690/06, o bien incorporándolo a cualquier otro plan que resguard[ara] los fines habitacionales perseguidos, hasta tanto se acredit[aran] nuevas circunstancias que permit[ieran] concluir que h[abía] cesado su estado de vulnerabilidad" (fs. 70 de los autos principales a los que se hará mención en lo sucesivo). Dicha resolución fue apelada por el GCBA solo respecto a la imposición de las costas, las que fueron modificadas por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 86 y vuelta).

3. En lo que a esta queja interesa, el 27/12/17 el actor promovió ejecución de la sentencia y solicitó que se intimara al GCBA a "… dar cumplimiento al núcleo central de la decisión recaída en autos…", que en el caso equivalía a aumentar el subsidio hasta el precio del canon locativo (fs. 114). También dijo que padecía de una discapacidad total del oído derecho —se encontraba tramitando el certificado de discapacidad—, que tenía un diagnóstico de gota y diabetes y que sus ingresos estaban compuestos por lo obtenido por la pensión no contributiva por invalidez y el subsidio habitacional (fs. 113/119).

4. En este contexto, la jueza de grado —previo correr traslado del escrito de ejecución de sentencia al GCBA— intimó al actor a informar y documentar el resultado al que habría arribado la Junta Médica Evaluadora respecto de su solicitud de certificado de discapacidad (fs. 123).

Así las cosas, el actor acompañó copia de la denegatoria del certificado de discapacidad (fs. 132) y mencionó que si bien le había sido denegado el certificado de discapacidad oficial, la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales había considerado que reunía las condiciones para acceder a las prestaciones previstas en el Instituto de las 'Pensiones No Contributivas por Invalidez' (fs. 137/138).

A su turno, la jueza de primera instancia rechazó la petición del actor (fs. 140/141 vuelta). Para así decidir, consideró que se trataba de un hombre de 54 años de edad, que si bien había denunciado tener problemas de salud, no había acreditado en modo alguno que esos padecimientos tuvieran un correlato incapacitante para realizar tareas laborales. Concluyó que "… no se ha[bía] acreditado que la situación del señor Roldán oblig[ara] a reinterpretar los alcances de la sentencia de modo tal que el GCBA deb[iera] garantizarle un alojamiento…" (fs. 141).

5. Apelada la sentencia por el actor (fs. 145/151), la Sala II, por mayoría, rechazó el recurso y confirmó el fallo de grado (fs. 159/162 vuelta).

Para así resolver, los jueces entendieron que el actor no había logrado acreditar ningún cambio en su situación fáctica que ameritara una nueva valoración sobre su situación de vulnerabilidad (fs. 159 vuelta).

6. Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 183/201), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 205/208).

La Cámara, por mayoría, resolvió denegarlo (fs. 211/212 vuelta), lo que motivó la queja referida en el punto 1.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 17/18 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja presentada por la parte recurrente pues la decisión que pretende que sea revocada no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley n° 402, sino una posterior dictada en la etapa de ejecución, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

Por lo demás, y en atención a los derechos que se invocan conculcados, tampoco la recurrente muestra que la sentencia que hizo lugar a su demanda no se adecúe a los parámetros sentados por este Tribunal *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/ GCBA s/ amparo”, expte. n° 9205, sentencia del 21/03/2014.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja del actor ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—, pero no podrá prosperar, ya que la sentencia que en último término pretende cuestionar no reúne las condiciones establecidas por el art. 26 de la ley nº 402, en tanto no constituye una sentencia definitiva ni resulta equiparable a tal.

En efecto, encontrándose firme la decisión que hizo lugar a la acción de amparo, la jueza de primera instancia rechazó la solicitud del actor para que adecuara el monto del subsidio percibido hasta el monto de su canon locativo. Ello así, en tanto concluyó que “teniendo en cuenta que una de las posibilidades que tenía el GCBA para cumplir con lo ordenado en la sentencia era incorporar al actor al programa creado a través del decreto 690/06, que el actor se encuentra percibiendo actualmente un beneficio

en el marco de ese programa y que, a la luz de la legislación y jurisprudencia vigente con posterioridad a la sentencia, no se ha[bía] acreditado que la situación del señor Roldán oblig[ara] a reinterpretar los alcances de la sentencia de modo tal que el GCBA deb[iera] garantizarle un alojamiento…" (fs.141). Frente a la apelación de la parte actora, la Sala II, por mayoría, rechazó el recurso y confirmó el fallo de grado (159/162 vuelta).

Así, la decisión que en última instancia el actor pretende cuestionar a través de la queja bajo examen, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402 sino una posterior.

Por lo demás, el actor no logra demostrar que lo decidido a fs. 159/162 vuelta apareje un apartamiento de la sentencia de fondo (fs. 68/70) que había ordenado al GCBA que: "… mientras subsist[iera] la situación actual del amparista, le prest[ara] adecuada asistencia habitacional, ya [fuera] mediante la continuación de las prestaciones previstas en el decreto nº 690/06, o bien incorporándolo a cualquier otro plan que resguard[ara] los fines habitacionales perseguidos en este proceso, hasta tanto se acredit[aran] nuevas circunstancias que permit[ieran] concluir que h[abía] cesado su estado de necesidad" (fs.70).

2. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja del actor.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por el actor, sin perjuicio de lo cual no podrá prosperar toda vez que no logra conmover la sentencia de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad y traer un caso constitucional que corresponda a este Tribunal resolver —conf. art. 113 inc. 3 CCABA—.

2. La Sala sostuvo que el pronunciamiento impugnado —por el cual rechazó el recurso de apelación incoado por la parte actora y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado que había rechazado la petición del Sr. Roldán tendiente a que se aumentase el monto del subsidio que oportunamente se le reconociera— no cumplía con el requisito establecido por el art. 26 de la ley 402 por cuanto, tratándose de la apelación de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia, lo resuelto no reunía la condición de definitivo; a la vez que tampoco se verificaba la concurrencia de un caso constitucional toda vez que los agravios alegados por la recurrente remitían a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, sin incluir razones de índole constitucional (fs. 211 vuelta).

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

3. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

4. Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el actor.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para denegar, por mayoría, su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* sostuvieron que el recurrente no había impugnado una sentencia definitiva, por tratarse de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia. Agregaron los magistrados que no se configuraba en el caso un ostensible apartamiento de lo resuelto por ella ni un gravamen irreparable.

Por último, sostuvieron que “…los agravios alegados por el recurrente remitían a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, sin incluir razones de índole constitucional,...” (fs. 211 vuelta).

3. En su queja, el Sr. Roldán manifiesta que “…la resolución impugnada a través del recurso de inconstitucionalidad, al rechazar lo peticionado en cuanto al aumento del subsidio habitacional a cargo del GCBA como condenado en autos, de los actuales $ 3.000 a $ 5.000 en virtud del costo real del alquiler, causa a este actor un manifiesto gravamen actual que por sus características, resulta de ser de tardía, insuficiente, difícil o imposible reparación posterior…” (fs. 6 vuelta).

Precisa el recurrente que la decisión de la Cámara implica que no podrá hacer frente al costo de la vivienda, y manifiesta "…o dejo de comer para poder sufragar la vivienda o quedo en situación de calle para poder alimentarme. He aquí el agravio de imposible o dificultosa reparación posterior…" (fs. 6 vuelta y 7).

Las manifestaciones reseñadas satisfacen la carga de fundamentación prevista en el segundo párrafo del art. 33 de la LPTSJ.

4. Como he dicho en anteriores decisiones, es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irremediable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. Sorprenden, por ello, los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, con ligereza, tuvo por no acreditado este aspecto.

5. Por las razones expuestas, y en atención a que el derecho invocado por el actor requiere tutela inmediata, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en su recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad

6. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

7. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en "aislamiento social, preventivo y obligatorio", desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto,

atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

8. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

El recurrente señala con acierto que la sentencia recaída en el proceso de ejecución, luego confirmada por la Cámara, afecta su derecho a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada, mediante sentencia firme, la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera confirmar la sentencia de primera instancia que denegó la adecuación del monto a recibir por el actor al nuevo canon locativo que debe abonar.

La sentencia en ejecución ordenó al GCBA que "…mientras subsista la situación actual del amparista, le preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el Decreto N° 690/06, o bien incorporándolo a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso, hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir que ha cesado su estado de necesidad" (fs. 70 del expediente principal).

No obstante esto, en el proceso de ejecución, tanto la magistrada de primera instancia como la Cámara entendieron que el actor no logró demostrar un cambio en su situación de vulnerabilidad que amerite incrementar el monto del canon de $3.000 que recibe. Expresamente, la Cámara argumentó "…la parte actora no logró acreditar ningún cambio en su situación fáctica que amerite una nueva valoración sobre su situación de vulnerabilidad en la que encontró apoyo la condena oportunamente dispuesta…".

A su vez, el GCBA, que no contestó la demanda, no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Nótese que si no se han producido cambios en la situación fáctica del actor sólo resta concluir que la situación de vulnerabilidad oportunamente acreditada, subsiste, y que se ha visto agravada por el aumento del canon locativo que motivó la solicitud de la adecuación del monto a percibir.

Tal como lo expresó el recurrente, la negativa a adecuar el monto del subsidio percibido, no permitiría en la actualidad una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar al actor en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que fija un límite al monto del subsidio a ser percibido por el amparista.

9. Por los motivos supra expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, y revocar la sentencia impugnada y hacer lugar a lo peticionado.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por José Roberto Roldán.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS SCARNATO, LEONARDO JAVIER S/ 149 BIS - AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF n° 15594/18 - 08-07-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - SENTENCIA DEFINITIVA - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad, en representación de Leonardo Javier Scarnato, interpuso recurso extraordinario federal (fs. 235/252) contra la decisión del Tribunal del 28 de agosto de 2019 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 228/230).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque la defensa no efectuó una crítica suficiente respecto de la decisión impugnada ni logró demostrar la existencia de una cuestión federal (fs. 256/259).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En el recurso en análisis, la defensa sostiene que el Tribunal desestimó sus agravios de forma arbitraria, dejando subsistentes los generados en las instancias de mérito. Al respecto, afirma que se habría efectuado una interpretación arbitraria del art. 67, inc. e), del CP, vulnerando los principios de legalidad y *pro homine*, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable y las garantías del debido proceso y defensa en juicio.

Resumidamente, por un lado, denuncia que se ha demorado excesiva e indebidamente el trámite del proceso penal y, por el otro, sostiene que se ha efectuado una interpretación *in malam partem* del art. 67, inc. e), del CP al entender que la confirmación de la sentencia condenatoria interrumpe el curso de la prescripción de la acción penal.

3. En primer lugar, el recurso no puede ser admitido porque, al margen de la invocación de los derechos, principios y garantías constitucionales que el recurrente considera conculcados, lo cierto es que ha vuelto a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas por los jueces de la causa en torno a la vinculación entre el significado de un acto procesal (confirmación de la sentencia condenatoria) y sus

efectos sobre una disposición de derecho común (art. 67, inc. e), del CP), materia que resulta ajena a la vía del recurso extraordinario (*Fallos:* 307:2504; 308:627 y 2447; 311:1960; 313:1034; 327:5668 y 329:5590, entre otros). Cabe señalar también la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal (*Fallos*: 266:178; 308:1118, entre muchos otros).

En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, entre muchos otros).

4. Por otro lado, en relación con el agravio vinculado a la supuesta afectación de la garantía a ser juzgado en un plazo razonable, cabe destacar que la defensa no ha refutado suficientemente los argumentos expuestos al respecto en la decisión cuestionada. A la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos:* 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

Tampoco ha logrado demostrar, tal como lo señala el Fiscal General Adjunto, una prolongación del proceso que exceda lo razonable, teniendo en consideración las distintas vías recursivas presentadas por las partes.

5. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

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

6. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las razones que condujeron al rechazo de la queja de fs. 197/207, obstan ahora a la concesión del recurso extraordinario federal, pues la decisión cuya revisión, a la

postre, pretende la recurrente —aquella que rechazó un planteo de prescripción de la acción, con asiento en que, con arreglo al art. 67, sexto párrafo, inciso e CP, no sólo la primera sentencia de condena interrumpe la prescripción, sino también aquella que la confirmó—, como dije al rechazar la queja, es una posterior a la definitiva y la defensa no ha mostrado razones que conduzcan a equipararla a una de esa especie. En cuanto la recurrente se agravia de la conclusión de que la invocación de la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable venía desprovista del mínimo de fundamento que es exigible, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

En suma, corresponde denegar el recurso extraordinario federal de fs. 235/253, con costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe no votan por encontrarse excusadas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VILLALBA LÓPEZ, MARCELO ISIDRO S/ 189 BIS 2/4º PÁRR. PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 16240/19 - 08-07-2020

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - AUTORIDAD DE PREVENCIÓN - NULIDAD PROCESAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Unidad Fiscal Sur interpuso la presente queja (fs. 41/50) contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 37/39) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 26/33. Allí cuestionaba la resolución de esa Sala que revocó la de primera instancia — que había rechazado el planteo de nulidad de la detención y posterior requisa practicada sobre el Sr. Villalba López— y declaró la nulidad del procedimiento y los actos consecutivos (fs. 22/24).

Para así resolver, la Cámara consideró que en las presentes actuaciones no se advertía que el personal de las fuerzas de seguridad hubiera podido inferir, a partir de los hechos de la causa, la existencia del peligro legitimante exigido por la ley. Hizo hincapié en que el riesgo a evitar debía surgir *ex ante*. “Ni la constatación posterior de que no existía un efectivo peligro o delito tornan inválida la intervención policial cuando esta estuvo originariamente justificada, ni la determinación positiva de la existencia de un delito o riesgo puede convalidar retroactivamente una injerencia estatal que, en su inicio, fue inmotivada por falta de causa suficiente” (fs. 24).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara alegó la afectación al principio de legalidad, a la división de poderes, arbitrariedad y errónea interpretación de los artículos 78, 86, 88, inc. 6, y 112 del CPP. Sostuvo que el temperamento adoptado por la Sala no resultaba una derivación razonada del derecho vigente, pues los jueces se habían colocado en el rol que exclusivamente le fue asignado al Poder Legislativo, tergiversando el sentido de las normas aplicables, omitiendo otras y decidiendo jurisdiccionalmente cómo reglamentar la función policial.

Contrariamente a lo postulado por la Sala II, alegó que el accionar desplegado por el personal policial había sido en un todo respetuoso del ordenamiento aplicable al caso, sin irregularidades que habilitaran la sanción procesal que aquí se ataca. A su juicio, la razonabilidad de la actuación de los preventores estaba dada por la anormalidad del comportamiento de Villalba López y los otros tres tripulantes del vehículo: al dar un volantazo sin motivos y evidenciar un nerviosismo inusual en un ciudadano medio ante la presencia policial que generó el origen de esta investigación. Entendió, además, que las cuestiones introducidas por la defensa, que tuvieron favorable acogida en la sala interviniente, podrán ser circunscriptas positiva o negativamente al momento de realizarse el debate oral y público (fs. 26/32).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso porque consideró que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni una equiparable a tal y porque no se había planteado un caso constitucional (fs. 37/39).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el Tribunal debía admitir la queja y hacer lugar a lo solicitado en el recurso de inconstitucionalidad presentado (fs. 55/58).

5. Seguidamente la jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 61.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Las razones expresadas por la jueza Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar en tanto el recurrente no consigue articular, siquiera mínimamente, una crítica suficiente para rebatir el auto denegatorio mediante el cual la Sala II declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad.

Para así decidir, los jueces del *a quo,* sostuvieron que la resolución atacada por vía del recurso de inconstitucionalidad no era ni definitiva ni equiparable a tal y que tampoco lograba el recurrente acreditar una controversia constitucional, más allá de las divergencias interpretativas en torno a la nulidad declarada.

2. El Fiscal de Cámara efectúa la crítica partiendo de una advertencia, consistente en recordar que “la lucha contra la inseguridad y la delincuencia urbana (…) ya han sido objeto de atención por el Estado Nacional. Así se han lanzado políticas de desarme” (fs. 45) acompañando la afirmación de una extensa enumeración de legislación referida al Programa Nacional de Desarme, normas administrativas del Estado Nacional referidas a organismos de control de armas, junto con resoluciones de la Procuración General de la Nación, entre otras.

Conecta esa afirmación con las circunstancias de autos afirmando que “volviendo al caso que nos ocupa, los Sres. Jueces de Cámara más allá de haber resuelto la cuestión sometida a estudio con un temperamento *contra legem* (…) claramente van a contrapelo de las políticas estatales de desarme que se vienen implementando por lo menos desde hace una década” (fs. 46 del recurso de queja).

Las discrepancias sobre el rol de los magistrados, la decisión en este caso y las ponderaciones sobre las políticas públicas en materia de desarme no guardan relación alguna con las exigencias que la ley nº 402 establece para la procedencia del recurso de queja.

3. Por otra parte, el Fiscal confunde la crítica al fondo de lo resuelto en la resolución atacada por vía del recurso de inconstitucionalidad —esto es, considerar *contra legem el* análisis de la Sala en base al cual han declarado nulo un procedimiento policial efectuado por personal de civil, sin identificaciones, a bordo de un móvil también civil sin identificaciones en cuyo marco se secuestró un arma (fs. 22/24)— con la exigencia de crítica propia del recurso de queja que debe dirigirse al auto denegatorio.

Tampoco logra rebatir adecuadamente los motivos de rechazo cuando afirma categóricamente que los jueces "yerran" o que esa parte ha afirmado "contundentemente que la decisión recurrida resultaba arbitraria" (fs. 46) pues esas cualidades no suplen la exigencia de conectar los agravios invocados con las circunstancias concretas del caso.

4. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01, resolución del 09/04/01).

5. En razón de lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los agravios del MPF no muestran arbitrariedad sino una discrepancia acerca de la apreciación de la prueba sobre cuya base el *a quo* juzgó cuál habría sido el comportamiento del personal policial al realizar la detención y posterior secuestro del arma.

2. Respecto del planteo de las facultades de los jueces para revisar la conducta policial, en cuanto reposa sobre ese mismo cuestionamiento, tampoco puede ser atendido en este Estrado.

3. En esas condiciones, no cabe sino rechazar la queja.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja del Fiscal de Cámara fue deducido en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar toda vez que la quejosa no logra plantear un caso constitucional en los términos que lo dispone el artículo 26, ley n° 402 ni demuestra la arbitrariedad que le adjudica al decisorio impugnado.

2. En sus recursos, el Fiscal viene cuestionando la decisión de la Cámara que hizo lugar al recurso de apelación de la defensa, declaró la nulidad del procedimiento de detención y posterior requisa y de todo lo actuado en consecuencia.

Para decidir de esa manera la Sala II de la Cámara argumentó que, del relato de las circunstancias del caso (que no estaban controvertidas) surge que "la injerencia

de las fuerzas de seguridad se presenta como arbitraria. No se advierte por qué motivo una maniobra brusca de sobrepaso puede resultar sospechosa. Por otra parte, resulta incomprensible que los pasajeros de un vehículo particular en pleno tránsito se muestren "muy nerviosos ante la presencia de personal policial", cuando los agentes circulan en una pick up blanca, no identificable como policial, y los propios oficiales están vestidos de civil. Para que la presencia policial ponga nerviosa a la persona, esta última, como mínimo, tiene que saber que está frente a policías" (fs. 23 vuelta).

A la luz de dicha exposición, los camaristas concluyeron que "en las presentes actuaciones, (…) no se advierte que el personal de las fuerzas de seguridad pudiera válidamente inferir, a partir de los hechos narrados, la existencia del peligro legitimante".

3. La recurrente esgrime que la interpretación que hace la Sala II de la Cámara implicó prescindir de aplicar las normas procesales que regulan la actuación de los agentes de prevención. Ello en tanto que, a juicio del fiscal, "en la plataforma fáctica reseñada existió el estado de sospecha razonable y las razones de urgencia requeridas por la normativa para habilitar el accionar de las fuerzas de seguridad" (fs. 31 vuelta), lo que contradice, a juicio de la quejosa, el principio de división de poderes y el debido proceso. Sostiene, además, que la aplicación irrazonable de las normas procesales configura un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

4. Corresponde rechazar el recurso del Fiscal toda vez que sus argumentos sólo exponen su disconformidad con la decisión adoptada pero no logra vincular sus motivos de agravio con ningún postulado constitucional.

La invocación del principio de división de poderes y debido proceso no viene acompañada de una argumentación de la que se derive una afectación a aquellas garantías, en tanto sólo lo argumenta en base a consideraciones genéricas que dejan entrever su desacuerdo con la interpretación que hizo la Cámara de las reglas procesales que gobiernan la actuación de la autoridad de prevención, pero no el planteo de una cuestión que habilite la instancia excepcional que le corresponde a este Tribunal.

Por otro lado, la reflexión jurídica efectuada por los magistrados estuvo guiada por argumentos racionales que, aunque puedan no compartirse, sustentan válidamente el pronunciamiento recurrido.

El Fiscal de Cámara no ha expuesto la existencia de contradicción lógica ni defectos graves en la sentencia cuestionada. Aquella aparece como una derivación lógica, razonada y posible del derecho vigente y de las constancias de la causa, lo que impide la tacha de arbitrariedad.

Es dable recordar que la Corte Suprema tiene dicho que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia "es de aplicación estrictamente excepcional y no puede requerirse por su intermedio el reexamen de cuestiones no federales cuya solución es del resorte exclusivo de los jueces de la causa, salvo que se demuestre su notorio desvío de las

leyes aplicables o una total ausencia de fundamento, pues esa doctrina no pretende convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni tiene por objeto corregir fallos equivocados, toda vez que sólo pretende suplir defectos realmente graves de fundamentación o razonamiento que impidan considerar a la sentencia como acto jurisdiccional válido (cf. *Fallos:* 304:106 y 375; 305:1103; 306:882, 998, 1012, 1678; 307:514, 1368, entre muchos otros)" (CSJN, *Fallos* 334:541).

5. En virtud de las consideraciones expuestas voto por rechazar el recurso de queja presentado por el señor Fiscal de Cámara.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar en tanto el recurrente no consigue articular, tal como lo señalaron los integrantes de la Sala II de la Cámara de Apelaciones, un caso constitucional que habilite la competencia del Tribunal (art. 26 de la misma norma).

2. La Cámara, al revocar la decisión que había rechazado el planteo de nulidad efectuado, afirmó que "la defensa coincide con la hipótesis de la fiscalía, la cual surge del propio requerimiento de elevación a juicio: 'Tal circunstancia (la portación de arma de fuego) fue advertida por (el) oficial 1º Daniel Mazars y el oficial 3º Jorge Olivera, de la División Robos y Hurtos de la Policía de la Ciudad, cuando recorrían la jurisdicción con fines de prevención a bordo de un móvil no identificable y notaron que un vehículo marca Peugeot 504 efectuó una maniobra brusca cuando intentaron pasarlo. Además, los jueces advirtieron que en el asiento trasero de la unidad viajaban un hombre y una mujer que se mostraron muy nerviosos ante la presencia de personal policial, mientras que el sujeto que ocupaba el asiento del acompañante los miraba fijamente. Frente a dicho panorama sugestivo y temiendo por la seguridad del conductor del vehículo, efectuaron señales lumínicas y le indicaron que detuviera su marcha. En dicha ocasión, cuando los tripulantes descendieron de la mencionada unidad con el fin de identificarlos y los palparon preventivamente por cuestiones de seguridad, advirtieron que el imputado portaba el arma de fuego referida en el sector izquierdo de su cintura, cubriéndola (con) la campera de color verde flúor que llevaba puesta'". "Según la declaración del testigo Sebastián Emilio Murador, los agentes policiales se encontraban vestidos de civil" (fs. 23 y siguiente).

3. En definitiva, en la decisión recurrida la Cámara entendió que así narrada la injerencia de las fuerzas de seguridad se presentaba como arbitraria pues no se advertía por qué motivo una maniobra brusca de sobrepaso podía resultar sospechosa. A ello agregó que resultaba incomprensible que los pasajeros de un vehículo particular en pleno tránsito se mostraran "muy nerviosos ante la presencia de personal policial" cuando los agentes circulaban en una pick up blanca, no identificable como policial, y los propios oficiales estaban vestidos de civil. Y afirmó que "Para que la presencia policial ponga nerviosa a la persona, esta última, como mínimo, tiene que saber que

está frente a policías" (fs. 23 vuelta). Entendió también que ni el art. 78, CPP ni las facultades de prevención de la Policía de la Ciudad (arts. 91 ss., ley 5688) autorizaban a detener y requisar a una persona sin motivos suficientes pues la normativa aplicable hace referencia a "motivos urgentes o situaciones de flagrancia" (art. 112, CPP) "que objetiva y ostensiblemente tenga objetos o presente rastros que hagan presumir que acaba de participar de un delito" (art. 78, CPP), "indicios que hagan presumir que una persona pudiera relacionarse con la preparación de algún delito de acción pública o contravención", necesidad de "evitar un peligro para terceros o para las autoridades" (art. 91, CPP). Todas estas disposiciones, afirmó la Cámara, establecen requisitos necesarios que deben estar dados para autorizar la intervención policial.

Sobre la base de este razonamiento la Cámara concluyó que en las presentes actuaciones no se advertía que el personal de las fuerzas de seguridad pudiera válidamente inferir, a partir de los hechos narrados, la existencia del peligro legitimante. Por ese motivo declaró la nulidad de la detención y de la requisa practicada en autos y de todos los actos consecutivos y, con respecto al arma secuestrada, ordenó mantener el secuestro y remitirla al organismo competente para su destrucción (fs. 24).

4. En su recurso de inconstitucionalidad, la fiscalía no rebate los argumentos dados por la Cámara. Se limita a afirmar que el temperamento adoptado por la Sala no resulta una derivación razonada del derecho vigente, pues los jueces se han colocado en el rol que exclusivamente le fue asignado al Poder Legislativo, tergiversando el sentido de las normas aplicables, omitiendo otras y decidiendo jurisdiccionalmente cómo reglamentar la función policial.

Insiste además en que, contrariamente a lo postulado por la Sala II, el accionar desplegado por el personal policial ha sido en un todo respetuoso del ordenamiento aplicable al caso, sin irregularidades que habiliten la sanción procesal que aquí se ataca y en que la razonabilidad de la actuación de los preventores está dada por la anormalidad del comportamiento de Villalba López y los otros tres tripulantes del vehículo. Pero no contesta los argumentos dados por la Cámara al decidir. En definitiva, no logra plantear una cuestión constitucional, pues no vincula los principios constitucionales que entiende afectados con lo sucedido y decidido en la causa y su recurso sólo manifiesta una disconformidad con la aplicación e interpretación de normas de derecho procesal realizadas por la Cámara.

Por último, el recurrente tampoco logra demostrar que el decisorio impugnado no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "RICCI, PABLO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RICCI, PABLO S/ 6.1.44 - TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF n° 17398/19 - 08-07-2020

**RECUSACIÓN DEL JUEZ (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - FALTA DE HABILITACIÓN - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Pablo Ricci, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 37/49) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 7/16. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en todo cuanto fue materia de agravio.

La sentencia de primera instancia había condenado al recurrente: a la sanción de multa de 100 UF, en suspenso, "por haber conducido un vehículo sin portar licencia que lo habilite para conducir la categoría del vehículo de que se trate" (art. 6.1.4, ley nº 451); y de multa de 2.000 UF, en suspenso, por "transportar pasajeros sin la debida habilitación" (art. 6.1.49, ley nº 451); y en definitiva a la pena total de multa de 2.100 UF, en suspenso, con costas.

Para así decidir, la alzada consideró que los planteos deducidos por la defensa referidos a la invalidez del acta y al encuadre jurídico de la infracción endilgada no podían prosperar. En cuanto a la invalidez del acta sostuvo que aquella cumplía con los requisitos previstos en el art. 3º de la ley nº 1217 y que no había sido demostrada

la afectación del derecho de defensa. Respecto del encuadre jurídico de la infracción cometida entendió que la interpretación normativa efectuada por el judicante era ajustada a derecho, pues resultaba claro que la regulación del tránsito y los medios de transporte de pasajeros en la ciudad era materia propia del poder de policía local, por lo que su reglamentación correspondía a las autoridades metropolitanas (fs. 24/30).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostiene, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alega que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existe una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Además, alega arbitrariedad de las decisiones del juez de primera instancia y de la Cámara y violación de los principios de inmediación y debido proceso legal porque al haberse deducido el recurso de apelación contra una sentencia condenatoria en materia de faltas, debió fijarse audiencia para tomar contacto directo con el imputado antes de pasar a estudio los autos (fs. 7/16).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional y, pese a la alusión a reglas de esa jerarquía, tampoco consiguió rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 32/36). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 37, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se declarara inadmisible la queja interpuesta por la defensa y que no se hiciera lugar a lo requerido en el recurso de inconstitucionalidad debido a que la queja no refutaba concretamente los argumentos desarrollados por la instancia revisora al tiempo de denegar el recurso de inconstitucionalidad; y porque ninguno de esos remedios exponían un caso constitucional (fs. 70/73).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de sus competencias establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara en el auto denegatorio. En este sentido, el recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias de mérito, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una vinculación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes entendieron que la actividad que desempeñaba Ricci al momento de labrársele el acta de comprobación era constitutiva —en lo que ahora importa— de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 y dieron razones para justificar su punto de vista.

Los integrantes de la Sala III consideraron que el "el art. 6.1.49 CF no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, sólo prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación" (del voto de los Dres. Sáez Capel y Vázquez, fs. 28 vuelta).

La insistencia del presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no se encuentra prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— quedaría exenta de la prohibición legal aunque se realice

sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base constitucional la reflexión de los jueces transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* que cualquier actividad relativa a transporte de pasajeros —esto es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de habilitación o permiso de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque, como afirmaron los camaristas, el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —en caso de darse los supuestos legales— no es el recurso de apelación sino el de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Finalmente, si bien el apelante cuestiona la decisión de confirmar la sentencia del juez de grado sin convocar a audiencia, el planteo carece de fundamentación suficiente, en tanto remite a la opinión en disidencia de uno de los jueces de la Cámara y no muestra que hubiera puesto al Tribunal *a quo* en la obligación de considerar un pedido fundado y oportunamente introducido en ese sentido.

5. Se advierte así que lejos de exponer un caso constitucional, el recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, al margen del acierto o error de lo decidido en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

6. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 54.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451'", expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en "Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451'", expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 54.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el Dr. Nicolás Castilla Sastre obrante a fs. 37/49 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en su voto mayoritario, obrante en copia a fs. 32/36.

2. En efecto, en dicho resolutorio los magistrados sostuvieron que "la mera discrepancia de interpretación en cuanto a los alcances de normas infraconstitucionales no configura un agravio constitucional idóneo a los efectos de la procedencia del recurso de inconstitucionalidad, cuando el desapego constitucional que refiere no resulta mas que la invocación fragmentada y mera referencia ritual de derechos y garantías constitucionales, en el que el impugnante solo antepone su propia interpretación de las circunstancias de la causa, sin poner en crisis tales argumentos " (fs. 114 vuelta) y que "en cuanto [el recurrente] sostuvo que se eludió tratar sus argumentos refe-

ridos a que no puede concluirse que existe una prohibición de la actividad por falta de regulación específica (…) dicho planteo fue tratado en la decisión en crisis en cuanto se sostuvo que existe una norma que expresamente prohíbe la actividad de transporte de personas sin habilitación y que las únicas habilitaciones posibles son las reguladas (…)" (fs. 115 vuelta).

La parte quejosa expresó que "[b]asta leer el recurso de inconstitucionalidad para advertir que esta defensa realizó una clara crítica a la sentencia confirmatoria de la condena del Juzgado de primera instancia" (fs. 39), efectuó una reiteración de afirmaciones allí realizadas y postuló que "[e]l recurso no se ha limitado a enunciar artículos de la Constitución Nacional, sino que explica acabadamente cómo la interpretación del derecho local que realiza el juez de primera instancia y la Cámara termina violando abiertamente principios y garantías constitucionales (…)" (fs. 39 vuelta), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió adecuadamente la argumentación del auto denegatorio por la que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 37/49 y dar por perdido el depósito.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la condena al recurrente al pago de una multa de dos mil cien unidades fijas (2.100 UF), en suspenso, por: (i) haber conducido un vehículo sin portar la licencia que lo habilitara para conducir la categoría del vehículo de que se trate (art. 6.1.4 de la ley nº 451) —100UF—; y (ii) haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451 — 2000 UF—.

Las objeciones de la recurrente giran, centralmente, en torno a la aplicabilidad al caso del art. 4.1.49 de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: 6.1.49. —Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas. **El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte**

**de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída** (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hizo, la Cámara —al confirmar la sentencia de primera instancia— tuvo por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendió que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio dela función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 54.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MASTRACCHIO, LEONARDO DANIEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17956/20 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - MODIFICACIÓN DE LA LEY - VIGENCIA DE LA LEY - ETAPAS PROCESALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la ley n° 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 4 de julio de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en esta causa (fs. 80/84).

2. Devuelto el expediente al Juzgado de origen, se continuó con el trámite del proceso (fs. 86).

El 25 de noviembre de 2019, la parte actora solicitó la remisión al fuero Contencioso Administrativo y Tributario aduciendo que, como el Tribunal en los autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019) había revisado su criterio anterior de asignación de la competencia para los supuestos como el presente, correspondía dar intervención a ese otro fuero (fs. 90).

La jueza declinó su competencia y ordenó enviar las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 (fs. 91 y vuelta).

3. La jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 rechazó esa atribución de competencia porque sostuvo que el juzgado que previno ya había admitido la radicación de la causa ante ese fuero y por lo tanto la oportunidad para revisar la competencia se encontraba precluida (fs. 99).

4. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente a este Tribunal para que dirimiera la cuestión (fs. 100 y vuelta).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas remitiendo a lo resuelto en los casos "Camerlincky" y "Furiase" y señalando que las actuaciones habían quedado radicadas en el juzgado de origen (fs. 106/108).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 9, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "JUMBO RETAIL ARGENTINA SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17816/19 - 16-07-2020

**PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE**

**DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 4/5).

2. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 dispuso intimar de pago a la demandada —quien opuso excepciones— y continuó con el trámite (fs. 7/7 vuelta y 44/46).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 88) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 89).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10, el titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en el dictamen fiscal de fs. 93/94. Así, consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar lo resuelto por este Tribunal en el precedente “Furiase” (expte. n° 14550/1) resolución del 16/8/2017 (fs. 95).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 101/102).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 22, remitiendo a lo resuelto en los casos “Camerlincky” y “Campesi”, en los que el Tribunal sostuvo que intimar de pago al ejecutado implica admitir tácitamente la competencia, en la medida que ningún reparo se formuló para conocer en la causa (fs. 105/107).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta recientemente por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal, y les dio trámite una vez planteadas (fs. 7/7 vuelta, 45/46 y siguientes), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBAC/ OPERADORA FERROVIARIA SOCIEDAD DEL ESTADO S/ EJECUCIÓN DE MULTAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO n° 17796/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - CERTIFICADO DE DEUDA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - MODIFICACIÓN DE LA LEY - VIGENCIA DE LA LEY - ETAPAS PROCESALES**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En las presentes actuaciones, el 5 de septiembre de 2018, el Tribunal resolvió el conflicto negativo de competencia suscitado entre el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15, declarando que el primero de los tribunales aludidos era el competente para intervenir en esta causa (fs. 32/33).

2. Devuelto el expediente, el juzgado de origen continuó con el trámite del proceso e intimó de pago a la parte demandada (fs. 40) que, a su vez, opuso las excepciones de incompetencia y de inhabilidad de título fs. (49/59), con fundamento en que, en lo que aquí interesa, debía intervenir el fuero Contencioso Administrativo Federal en función de la materia y de la persona.

Luego de que la parte actora contestara el traslado oportunamente conferido (fs. 60), la jueza declinó nuevamente su competencia a favor del fuero Contencioso Administrativo y Tributario porque consideró que, a raíz de lo resuelto por este Tribunal en la causa "Camerlincky" (expte. n° 16232/19, resolución del 17/7/2019), las excepciones opuestas debían ser resueltas por el juez CAyT (fs. 66/67).

3. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 rechazó la atribución de competencia por entender que este Tribunal en su anterior decisión ya había asignado la competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 74).

4. La titular a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y remitió el expediente a este Tribunal para que dirimiera la cuestión (fs. 77).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 31, remitiendo a lo resuelto por el Tribunal Superior de Justicia a fs. 32/33, por considerar que no se configuraban ninguno de los supuestos que admitirían un nuevo pronunciamiento sobre la competencia (fs. 82/83).

FUNDAMENTOS:

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

Corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 31, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Ello así, al margen de lo que cabe aún decidir con relación a los planteos formulados por la parte demandada (fs. 49/59).

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ROBLEDO, RAÚL EDUARDO C/ PROVINCIA ART SA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACCIDENTE DE TRABAJO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 16954/19; 16-07-2020

**RECURSO DE ACLARATORIA (INADMISIBILIDAD)**

SUMARIOS:

1. Corresponde desestimar la petición presentada si no persigue que se corrija un error material, aclare algún concepto o supla una omisión (conforme lo establecido en los artículos 216 y 149, inciso 2° del CCAyT, aplicables supletoriamente según lo dispuesto por el artículo 2° de la ley n° 402) sino que procura que se complemente la decisión adoptada, introduciendo una cuestión procesal que excede el conflicto de competencia que este Tribunal estuvo llamado a dirimir. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar inadmisible la aclaratoria planteada por el actor contra la sentencia del Tribunal que declaró la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo para entender en la causa. Ello así, toda vez que las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia adoptadas con los votos suficientes requeridos por el art. 26, primer párrafo, de la ley n° 7 (texto consolidado según ley n° 6017), no son susceptibles —por regla— de reconsideración, reposición o revocatoria, sobre todo ante la inexistencia en la ley n° 402 de algún recurso contra sus decisiones. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde declarar inadmisible el pedido de aclaratoria, pues quien lo formula, aunque sea parte en el litigio, no lo ha sido en la contienda de competencia que suscitó la decisión del Tribunal cuya aclaratoria ahora solicita (V. art. 149 inc. 2 y 243 CCAyT y 166 inc. 2 y 272 CPCCN). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El actor planteó una aclaratoria contra la sentencia del Tribunal de fecha 28 de febrero de 2020 que declaró la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo para

entender en la causa y ordenó remitir las actuaciones a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones del Trabajo para su radicación ante el juzgado que correspondiera (fs. 90/92 vuelta).

2. En su presentación, el recurrente solicita que se amplíe la parte resolutoria de la sentencia a fin de que "una vez que estas actuaciones se encuentren en el Juzgado del Trabajo correspondiente (juzgado 37 de esta Ciudad)" se ordene que "se acumulen las acciones (demanda laboral y demanda civil) toda vez que existe conexidad en cuanto al objeto y sujeto", a fin de que ambas pretensiones continúen tramitando "acumuladas ante el juez del Trabajo" (fs. 95).

FUNDAMENTOS:

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

1. La petición contenida en el escrito de fs. 95 no persigue que se corrija un error material, aclare algún concepto o supla una omisión (conforme lo establecido en los artículos 216 y 149, inciso 2° del CCAyT, aplicables supletoriamente según lo dispuesto por el artículo 2° de la ley 402) sino que procura que se complemente la decisión adoptada, introduciendo una cuestión procesal que excede el conflicto de competencia que este Tribunal estuvo llamado a dirimir.

En efecto, el recurrente pretende que se ordene al Juzgado Nacional del Trabajo n° 37 disponer la acumulación de las presentes actuaciones con otra causa, que denomina demanda civil —aparentemente se trataría de los autos "Robledo, Raúl Eduardo c/ Provincia ART SA s/accidente acción civil", expediente n° 37228/2014 — que, como se puso de manifiesto en la sentencia, nunca fue remitida a este Tribunal.

Esta circunstancia conduce a desestimar el planteo deducido.

En consecuencia, corresponde declarar inadmisible la aclaratoria planteada por el actor.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz agregó:*

2. Las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia adoptadas con los votos suficientes requeridos por el art. 26, primer párrafo, de la ley n° 7 (texto consolidado según ley n° 6.017), no son susceptibles — por regla— de reconsideración, reposición o revocatoria, sobre todo ante la inexistencia en la ley n° 402 de algún recurso contra sus decisiones (CSJN, doctrina de Fallos: 310:1784, entre muchos otros; y del Tribunal en "Boero, Dora Patricia s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado" en "Boero, Dora Patricia c/ GCBA y otros s/ incidente de recusación – habeas data", expte. n° 14.785/17, sentencia del 17 de julio de 2019 y sus citas, entre muchos otros).

En consecuencia, corresponde declarar inadmisible la aclaratoria planteada por el actor.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar inadmisible el pedido de aclaratoria, pues quien lo formula, aunque sea parte en el litigio, no lo ha sido en la contienda de competencia que suscitó la decisión del Tribunal de fs. 90/92 vuelta (V. art. 149 inc. 2 y 243 CCAyT y 166 inc. 2 y 272 CPCCN)

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar inadmisible* la aclaratoria planteada a fojas 95.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla con la remisión ordenada a fojas 92 vuelta.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "BOERO, DORA PATRICIA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NN,NN S/ 153 BIS - ACCESO SIN AUTORIZACIÓN A UN SISTEMA O DATO INFORMÁTICO DE ACCESO RESTRINGIDO"

Expte. SAPCyF n° 15888/18 - 16-07-2020

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA - ESCRITOS JUDICIALES – FIRMA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 523/524), la Sra. Boero y el Sr. Danelli, junto con su defensor (fs. 538), interpusieron recurso de queja (fs. 491/520) contra la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones (fs.

480/483) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 469/478. Allí cuestionaban la decisión de la misma Sala que había rechazado la recusación interpuesta y dispuesto que el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 debía seguir interviniendo en el marco de la causa principal (fs. 454/455).

2. En el recurso de inconstitucionalidad interpuesto afirmó que el rechazo de la recusación planteada es una decisión equiparable a definitiva porque los "obliga a seguir tramitando la causa ante el Sr. Juez de grado Dr. Letner, quien desde [su] óptica, ha tenido una conducta parcial, lo cual violenta [su] derecho humano a ser juzgados por un tribunal imparcial, violación la cual obliga a una tutela inmediata del Máximo Tribunal…" (fs. 470). Asimismo invocó la afectación de las garantías de imparcialidad y del debido proceso, y la arbitrariedad de lo decidido (fs. 469/478).

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que no se había dirigido contra una sentencia definitiva ni asimilable a tal y que no había planteado un caso constitucional (fs. 480/483).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló el rechazo del recurso de queja (fs. 542/545).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja presentada por la Sra. Boero y el Sr. Danelli (fs. 491/520), fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 32 de la ley n° 402), pero no puede prosperar toda vez que no rebate fundadamente las razones dadas por los jueces de la Sala III para declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad.

2. En el auto denegatorio (fs. 480/483) los jueces de la Cámara sostuvieron que la impugnación no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal y que el recurrente no ha logrado articular un caso constitucional señalando que "sin perjuicio de comenzar el extenso relato afirmando que `la sentencia en crisis es sentencia definitiva o equiparable a tal y que en la especie se verifica claramente cuestión constitucional que determina la intervención el Excmo. TSJ CABA" lo cierto es que no ha logrado demostrarlo a lo largo de su recurso, pues no ha conectado los fundamentos del fallo de esta Sala con los agravios constitucionales que invoca. En esos términos continúa su relato invocando la arbitrariedad de la pieza atacada, y nulidades completamente infundadas (…) no aportando un solo argumento en su extenso recurso que pretenda tener por presentado un verdadero caso constitucional" (fs. 480 vuelta/481).

Además, los jueces señalaron que respecto de la recusación de los jueces de la propia Sala no sólo no han invocado ninguna causal, sino que tampoco han respetado requisitos de forma, tiempo y fundamentación (fs. 482 vuelta).

3. La parte recurrente no rebate las razones dadas por el *a quo* respecto de ninguno de los motivos de rechazo expuestos en el punto anterior. En su presentación reedita planteos propios del fondo de la cuestión debatida, ajenos al objeto de la queja. La referencia a precedentes jurisprudenciales de este Tribunal tampoco guarda relación con la crítica que debe dirigirse al auto denegatorio (cf. fs. 513 vta./518 vuelta).

4. Este Tribunal ha señalado repetidamente que la ausencia de una crítica sólida, destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos en función de los cuales la Cámara resolvió denegar el recurso de inconstitucionalidad, obsta a la procedencia de la queja.

Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

5. Conforme lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta e intimar a los recurrentes al cumplimiento de la integración del depósito, dado que no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (ley nº 327), ni han acreditado haber obtenido o iniciado beneficio de litigar sin gastos. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La ratificación del recurso de queja, antes presentado sin firma de letrado, ocurrió el día 19 de marzo de 2019, cuando se encontraba ampliamente vencido el plazo perentorio de 5 días, computado desde la notificación de la resolución denegatoria del RI, ocurrida el 14 de agosto del 2018 (fs. 479). Por lo demás, también ocurrió luego de vencido el plazo de dos días establecido en el artículo 51 del CCAyT, artículo que el letrado cita en su escrito de ratificación. Por ello, y dado que la parte recurrente no expuso razones que permitan tener por suspendido o interrumpido el mencionado plazo perentorio, la queja resulta extemporánea.

Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja e intimar a la parte recurrente a incorporar el depósito en el art. 33 de la ley nº 402.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja presentada por la Sra. Boero y el Sr. Danelli (fs. 491/520), fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 32 de la ley n° 402), pero no puede prosperar toda vez que no defiende un recurso de inconstitucionalidad deducido contra una sentencia definitiva (art. 27, ley n° 402), ni contra una resolución que pueda serle equiparada, tal como lo afirmaron los integrantes de la Sala III al dictar el auto denegatorio de fs. 480/483.

2. En efecto, la resolución del tribunal *a quo* que, en lo que aquí importa, rechazó la recusación planteada por los recurrentes contra el juez de grado interviniente, por regla, no es susceptible de revisión por la vía del recurso de inconstitucionalidad. A su vez, más allá de la invocación genérica a las garantías de imparcialidad y debido proceso legal, los quejosos no han logrado demostrar que en el caso exista alguna circunstancia objetiva que permita concluir —con la seriedad y contundencia exigible a los fines de habilitar esta instancia— que se encuentran comprometidos los derechos presuntamente desconocidos, ni han justificado suficientemente que corresponda hacer una excepción a la regla general indicada (cf. lo resuelto por este tribunal *in re* "Cinquemani, Rubén Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Incidente de recusación en autos:

'Cinquemani, Rubén Alberto s /infr. art. 9.1.1., obstrucción de inspección —L 451—'", expte. nº 8071 y sus acumulados expte. nº 8220 "Cinquemani, Rubén Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Cinquemani, Rubén s/ infr. art. 9.1.1., obstrucción de inspección —L 451—'" y expte. nº 8239 "Cinquemani, Rubén Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Cinquemani, Rubén s/ infr. art. 9.1.1., obstrucción de inspección —L 451—'", resolución del 12/03/12).

Sumado a ello, al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los camaristas hicieron mención específica del precedente aludido, agregando que la decisión que rechazó la recusación poseía fundamentos suficientes que no fueron rebatidos por el impugnante en sus reiterados planteos.

3. Por lo demás, tampoco fueron concretamente cuestionadas por los recurrentes en sus recursos las razones dadas en la decisión de la Cámara que, al rechazar el recurso de apelación, sostuvo que la afirmación del magistrado en cuanto a que el archivo dispuesto por el Fiscal se encontraba firme no implicaba una declaración sobre el mérito del juicio (el cual los recurrentes pretendían continuar a instancia propia) ni podía derivarse de ella cuál sería la actuación futura que habría de tener el magistrado en la acción pretendida por los presentantes (cf. fs. 455).

Las confusas alegaciones efectuadas aparecen, en todo caso, como meras afirmaciones genéricas y, en consecuencia, insuficientes para poner en evidencia la vinculación entre las garantías constitucionales invocadas y lo resuelto por la Alzada.

4. En consecuencia, corresponde rechazar la queja interpuesta, e intimar a los recurrentes para que, dentro del quinto día de notificados de este pronunciamiento, hagan efectivo el depósito previsto por el art. 33 de la ley nº 402, o bien acrediten fehacientemente los extremos que justifiquen su exención.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Santiago Otamendi.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Intimar* al recurrente a que en el plazo de 5 días integre el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402 —dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a $ 26.000 (pesos veintiséis mil), en función de lo dispuesto en la resolución n° 130/MJYSGC/2018—.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La juez Inés M. Weinberg no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "BRANDONI, HÉCTOR EMILIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BRANDONI, HÉCTOR EMILIO S/ ART. 11179:149 BIS PARR. 1 AMENAZAS -CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF n° 15933/18 - 16-07-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La defensora particular de Héctor Emilio Brandoni dedujo recurso extraordinario federal (fs. 66/78) contra la resolución del Tribunal que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto y difirió la consideración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos (fs. 57/60).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque no se dirigía contra una sentencia definitiva o equiparable a tal y porque la recurrente incurrió en reiteración de cuestiones planteadas en los recursos de inconstitucionalidad y queja sin lograr acreditar una relación entre el pronunciamiento impugnado y las garantías constitucionales que pretende afectadas (fs. 81/83).

3. De la certificación de fs. 79 surge que, en el marco del beneficio de litigar sin gastos iniciado en favor del Sr. Brandoni, el 22 de abril de 2019 se declaró la caducidad de instancia, que se encuentra firme; y que no se había iniciado un nuevo beneficio.

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal fue deducido en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. Al rechazar la queja interpuesta, este Tribunal sostuvo que la parte recurrente se limitó a reiterar argumentos efectuados en escritos anteriores, sin evidenciar una discusión constitucional, y que tampoco pudo acreditar arbitrariedad alguna en relación con la valoración efectuada por los magistrados de instancia intervinientes.

3. La defensora particular sostuvo que el temperamento adoptado en esta instancia lesionó el derecho al recurso, el debido proceso, la defensa en juicio y el principio de legalidad, todos ellos de raigambre constitucional; ello en tanto convalidó la condición del uso del dispositivo de geoposicionamiento en el marco de la probation concedida. En ese sentido, calificó de errónea la decisión y reiteró argumentos por los cuales consideraba que la cuestión constitucional se veía configurada, relativos a la presunción de inocencia, los derechos de libertad ambulatoria e intimidad, privacidad y dignidad, y el principio de proporcionalidad, con cita en los arts. 14, 18 y 19, CN. Además, calificó a la sentencia de arbitraria.

4. En primer lugar, el recurso debe ser denegado sobre la base de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (*Fallos* 299:268; 308:1577; 311:100; 327:5416; 328:4597; 329:4775; 330:4211; entre muchos otros).

5. En segundo lugar, tampoco puede ser admitido porque incurre en las mismas deficiencias que condujeron a este Tribunal a rechazar su queja. En efecto, a pesar de los diversos razonamientos esgrimidos en el escrito recursivo, la parte interesada no ha dado una respuesta orientada a controvertir el fundamento central de la decisión que aquí se pretende objetar, esto es, la falta de demostración del caso constitucional o arbitrariedad de la sentencia impugnada. En su presentación, la defensa nuevamente dirigió su exposición a cuestionar lo actuado por los magistrados intervinientes, sin hacerse cargo de lo expuesto en la resolución impugnada, en cuanto dispuso que no se encontraba demostrado, en concreto, de qué manera se afectaba alguno de los principios constitucionales mencionados genéricamente por la defensa —detallados en el punto 3 de la presente—, ni que lo resuelto por las instancias de grado haya

implicado arbitrariedad alguna. En esas condiciones, es preciso recordar que, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos* 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 2325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; 330:2836; CAF 22934/2013/CS1; CAF 15531/2009/CS1-CA2; entre muchos otros).

6. Por estas razones, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

7. Finalmente, resta expedirse sobre el depósito que reclama la queja vencida y cuyo tratamiento fue diferido en la resolución de fs. 57/60. Al respecto, cabe destacar que lo informado en la certificación actuarial de fs. 79 permite tener por acreditado que no se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al imputado Héctor Emilio Brandoni y que esa resolución se encuentra firme. En consecuencia, corresponde intimar al recurrente para que, dentro del quinto día de notificada de esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 34 de la ley nº 402, por el monto exigible al momento de la interposición de la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal articulado, pues la decisión cuya revisión la defensa, en definitiva, persigue, la que impuso al imputado como “medida preventiva urgente” el uso de un dispositivo de geoposicionamiento, no es la definitiva, y la parte recurrente no muestra que deba ser equiparada a una de esa especie.

2. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (cfr. el punto 3 de las “Resulta”), por las razones que di al votar *in re* “Ronchetti”, expte. n° 3996, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigirlo.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Intimar* al recurrente para que, dentro del quinto día de notificada de esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 34 de la ley nº 402, por el monto exigible al momento de la interposición de la queja —dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a $ 35.700

(pesos treinta y cinco mil setecientos), en función de lo dispuesto en la resolución n° 421/SSJUS/14—.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS VILA, ALFREDO HÉCTOR S/ 73 - VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA"

Expte. SAPCyF n° 16222/19 - 16-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - PROCEDIMIENTO CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - FACULTADES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL - CLAUSURA PREVENTIVA - MEDIDAS CAUTELARES - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. No puede prosperar el recurso de queja articulado por el MPF porque el recurrente no presenta un caso constitucional que habilite esta instancia de excepción. En efecto, la discusión que plantea versa exclusivamente sobre la interpretación del art. 30 de la Ley de Procedimiento Contravencional y sobre la fundamentación del pedido de allanamiento, censo y desalojo que le fue rechazado, cuestiones que resultan de resorte exclusivo de los jueces de la causa y ajenas a la competencia de este Tribunal. Más allá del acierto o error de la resolución que impugna, el Fiscal no demuestra cómo se conectan los preceptos constitucionales referidos en su recurso —debido proceso, los principios de razonabilidad, republicano de gobierno, de fundamentación de los actos de poder público y la garantía de acceso a la justicia— con lo resuelto en el expediente. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. La decisión que no hizo lugar a la imposición de una medida cautelar (esto es, la clausura preventiva de un hotel cuyo funcionamiento había sido restringido por el GCBA en ejercicio de su poder de policía) y desestima una solicitud de allanamiento

dirigida a censar a sus ocupantes —para luego desalojarlos, reubicarlos y finalmente tapiar el acceso al local— por regla no es una susceptible de revisión por la vía del recurso de inconstitucionalidad. Corresponde así rechazar la queja toda vez que la fiscalía no logra demostrar fundadamente que las circunstancias que rodean al caso permitan equipararla a una decisión de esta especie. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano).

3. Es doctrina reiterada del Tribunal que las decisiones adoptadas sobre medidas cautelares —ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen— no reúnen el carácter de sentencia definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad y que solo cabe entenderlas equiparables a definitivas cuando provocan un agravio que por su magnitud o características de hecho resulte de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhieren los jueces Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano).

4. La clausura administrativa cuya presunta violación la fiscalía investiga en el caso fue dispuesta en el año 2011 y por lo tanto “corresponde que el mismo organismo del GCABA que la implantó practique su efectivo control”, ejerciendo sus atribuciones para determinar si las falencias detectadas —en sus condiciones de funcionamiento, seguridad e higiene— fueron solucionadas, persisten, requieren otras inspecciones o reclaman una diligencia mayor en la materialización de la restricción allí dispuesta. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

5. La clausura preventiva, medida precautoria establecida en la ley procesal contravencional, debe interpretarse como esencialmente transitoria, provisional y de aplicación excepcional. Ello reclama la necesidad de que el Poder Judicial actúe con extrema prudencia al disponerla, es decir, cuidando de no superponer su actuación a la labor de la Administración y sin arrogarse facultades inherentes al ejercicio del poder de policía que incumbe al Poder Ejecutivo por mandato constitucional expreso (art. 104.11, CCABA). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

6. La resolución que denegó el recurso de apelación contra la decisión de la jueza interviniente de no hacer lugar a una clausura preventiva no es una sentencia definitiva o equiparable a ella (art. 32, ley nº 402). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. Las resoluciones referentes a medidas cautelares, entre las que se encuentra la clausura judicial de un establecimiento o actividad, no constituyen sentencia definitiva o equiparable a ésta, de habilitar la instancia extraordinaria; y el recurrente no ha brindado razones que permitan otorgarle ese carácter. Estos reparos también impiden considerar la existencia de un agravio irreparable proveniente de la denegación del allanamiento del inmueble, del censo, desalojo y reubicación de los pasajeros, que autorice a equiparar esa decisión con una definitiva. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara a cargo de la Unidad Fiscal Oeste acudió en queja (fs. 109/113) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 95/100. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que había declarado inadmisible el recurso de apelación interpuesto por el fiscal contra la decisión de la jueza interviniente de no hacer lugar a la clausura preventiva del "Hotel Tacuarí", ni a la solicitud de allanamiento del inmueble con el fin de censar a sus ocupantes, desalojarlos y reubicarlos (fs. 66/70).

Para así resolver, los jueces de la Sala III afirmaron que con arreglo a lo establecido en el art. 30 (texto consolidado según ley nº 5666) solo era apelable la decisión que ordena la clausura preventiva pero no la que la deniega y con relación a la negativa al pedido de allanamiento sostuvieron que el MPF había omitido explicar su necesidad en estas actuaciones. A lo expuesto agregaron que, en sintonía con lo resuelto en primera instancia, el desalojo pretendido no guardaba relación con la contravención investigada —violación de clausura— sino con cuestiones atinentes al funcionamiento y condiciones de seguridad del hotel que estaban siendo investigadas en sede administrativa (fs. 90/91).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara denunció la afectación del debido proceso, el principio de razonabilidad y la supremacía de la CN, los principios republicanos de gobierno y de fundamentación de los actos de poder y la garantía de acceso a la justicia . Sostuvo que la decisión de la Sala III representaba un acto arbitrario por valerse de argumentos dogmáticos y aparentes, a la vez que exhibía una escasa fundamentación y hacía uso de una errónea interpretación de la normativa aplicable.

En concreto refirió que aquella resolución causaba perjuicio porque "además de impedir la protección de seres humanos que se hayan expuestos a peligros concretos para su integridad física, tampoco existe otra posibilidad de reeditar el planteo y cuestionar la decisión atacada" (fs. 97 vuelta). Afirmó que al mantenerse vigentes las irregularidades que motivaron la imposición de la medida administrativa, se habilitaba su reexamen a la luz de lo normado por el art. 30 de la ley nº 12, esto es, inminente peligro en la salud o seguridad pública.

3. La Sala III declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad por entender que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva (fs. 105/107).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto solicitó que se hiciera lugar a los recursos interpuestos por la Fiscalía de Cámara (fs. 118/121).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja articulado por el MPF fue interpuesto ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 32 de la ley nº 402) pero no puede prosperar. Ello porque el recurrente no presenta un caso constitucional que habilite esta instancia de excepción.

2. En sus recursos el representante del MPF se limita a reiterar los argumentos que fueron tratados y desechados por la Cámara y con sus planteos encubre un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión.

En efecto, la discusión que plantea versa exclusivamente sobre la interpretación del art. 30 de la LPC y sobre la fundamentación del pedido de allanamiento, censo y desalojo que le fue rechazado, cuestiones que resultan de resorte exclusivo de los jueces de la causa y ajenas a la competencia de este Tribunal. Más allá del acierto o error de la resolución que impugna, el Fiscal no demuestra cómo se conectan los preceptos constitucionales referidos en su recurso —debido proceso, los principios de razonabilidad, republicano de gobierno, de fundamentación de los actos de poder público y la garantía de acceso a la justicia— con lo resuelto en el expediente.

Además tampoco expone defectos de logicidad o un apartamiento de las constancias de la causa que justifiquen la tacha de arbitrariedad en la que basa su pretensión recursiva.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 109/113.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, porque el Ministerio Público Fiscal no intenta revertir ante esta instancia una sentencia definitiva o equiparable a ella. La decisión que no hizo lugar a la imposición de una medida cautelar (esto es, la clausura preventiva del Hotel Tacuarí cuyo funcionamiento había sido restringido por el GCBA en ejercicio de su poder de policía) y desestimó una solicitud de allanamiento dirigida a censar a sus ocupantes —para luego desalojarlos, reubicarlos y finalmente tapiar el acceso al local— por regla no es una susceptible de revisión por la vía del recurso de inconstitucionalidad.

Es doctrina reiterada del Tribunal que las decisiones adoptadas sobre medidas cautelares —ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen— no reúnen el carácter de sentencia definitiva a los fines de un recurso como el interpuesto y que solo cabe entenderlas equiparables a definitivas cuando provocan un agravio que por su magnitud o características de hecho resulte de tardía, insuficiente o imposible reparación

ulterior (ver al respecto el fallo recientemente emitido en “Ministerio Público –Asesoría General Tutelar de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Defensor del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros c/ GCBA y otros s/ amparo –otros–”, expte, nº 14833/17, resolución del 7/10/19; y la doctrina de *Fallos:* 341:247 y 536, entre otros).

2. La fiscalía no logra demostrar fundadamente que las circunstancias que rodean al caso permitan equipararla a una decisión de esta especie. En efecto, el argumento referido a que la negativa de la clausura preventiva del inmueble (donde funciona el Hotel) por parte del Poder Judicial de la Ciudad impide “la protección de seres humanos que se ha[ll]an expuestos a peligros concretos para su integridad física” (fs. 110 vuelta) se muestra en este caso meramente dogmático y desprovisto de apoyo suficiente en las constancias aportadas.

Según se desprende de estas actuaciones, los peligros concretos que la fiscalía pretende neutralizar a través de la clausura judicial del inmueble estarían dados en el hecho de que el establecimiento aludido se encuentra “*alojando nuevas personas* (…) sin tener en cuenta los riesgos” y en que “en la última inspección se constató que *había 48 personas alojadas* (…) *y 25 de ellos* (…) *ingresaron con posterioridad a la medida de clausura*” (fs. 63; sin cursiva en el original), es decir, que en la visión del Ministerio Público Fiscal el “peligro inminente” a la salud o seguridad pública estaría explicado en un simple recambio de los residentes del Hotel y en las mismas irregularidades que motivaron la imposición de la clausura administrativa resuelta por parte del GCBA.

3. En línea con lo señalado por los jueces de mérito, no puede dejar de indicarse que la clausura administrativa cuya presunta violación la fiscalía investiga en el caso fue dispuesta en el año 2011 y por lo tanto “corresponde que el mismo organismo del GCABA que la implantó practique su efectivo control” (fs. 91), ejerciendo sus atribuciones para determinar si las falencias detectadas —en sus condiciones de funcionamiento, seguridad e higiene— fueron solucionadas, persisten, requieren otras inspecciones o reclaman una diligencia mayor en la materialización de la restricción allí dispuesta.

La medida precautoria establecida en la ley procesal contravencional cuyo dictado el recurrente promueve debe interpretarse como esencialmente transitoria, provisional y de aplicación excepcional. Ello reclama la necesidad de que el Poder Judicial actúe con extrema prudencia al disponerla, es decir, cuidando de no superponer su actuación a la labor de la Administración y sin arrogarse facultades inherentes al ejercicio del poder de policía que incumbe al Poder Ejecutivo por mandato constitucional expreso (art. 104.11, CCABA).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Adhiero a los puntos 1 y 2 del voto de mi colega preopinante, por lo que corresponde rechazar la queja interpuesta por el Fiscal de Cámara.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mi colega, Dra. De Langhe, que, en cuanto la sentencia que pretende ver revisada el MPF no es definitiva, ni muestra razones para su equiparación, no cabe sino rechazar la queja

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con mis colegas De Langhe, Lozano y Ruiz en el sentido de que la queja debe ser rechazada porque el recurso de inconstitucionalidad no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a ella (art. 32, ley nº 402).

En tal sentido, las resoluciones referentes a medidas cautelares, entre las que se encuentra la clausura judicial de un establecimiento o actividad, no constituyen sentencia definitiva o equiparable a ésta, a los fines de habilitar la instancia extraordinaria (*Fallos* 326:25, “Camus”, rta.: 06/02/2003, con remisión al dictamen del Procurador General; *Fallos* 313:116, “Díaz Lynch”, rta.: 19/02/1990; *Fallos* 310:681, “Rivas”, rta.: 26/03/1987; Fallos 305:678, “Garro”, rta.: 24/05/1983; *Fallos* 305:1084, “AFISA”, rta.: 16/08/1983; y *Fallos* 303:1347, “Clan SACIFI”, rta.: 15/09/1981; entre otros, y “COSAS NUESTRAS SA s/ art. 6º -apropiación indebida de tributos- Ley 26.735 (modificación Ley 26.769), expediente 15959/18, rta. el 30/10/2019, de este Tribunal), ni el MPF ha brindado razones que permitan otorgarle ese carácter, tal como lo desarrolla la jueza De Langhe en el punto 2 de su voto.

2. Estos reparos también impiden considerar la existencia de un agravio irreparable proveniente de la denegación del allanamiento del inmueble, del censo, desalojo y reubicación de los pasajeros, que autorice a equiparar esa decisión con una definitiva.

3. Por todo ello, voto por rechazar la queja.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "BONINO, VILMA TERESA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS GODOY, DIANA EMILSE Y OTROS S/ 73 - VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA"

Expte. SAPCyF n° 16308/19 - 16-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - COPIAS - FALTA DE COPIAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Sra. Vilma Teresa Bonino, junto con su defensora Dra. Nadia Carolina González, interpuso queja (fs. 8/15) contra la denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 22/28. Esa impugnación había sido articulada, a su turno, contra la decisión de Cámara que hizo lugar al recurso de apelación de la Fiscalía, revocó lo resuelto en la instancia anterior e hizo lugar a la clausura, al allanamiento y al desalojo del geriátrico, requerido por la fiscalía en los términos previstos en los arts. 30 y 31 de la ley nº 12. (fs. 31/33).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo que la decisión recurrida era arbitraria en tanto no había explicitado el peligro inminente para fundar la medida adoptada. Señaló que lo resuelto vulneraba el derecho constitucional de la vivienda digna de los abuelos residentes, el debido proceso, la defensa en juicio y el derecho de propiedad puesto que la medida precautoria fue dictada sin haberse acreditado adecuadamente la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora. Al respecto agregó que a esos fines fue utilizado por los jueces de grado un acta contravencional (nuevo ingreso de inquilinos) que aún ni siquiera ha sido tenida por cierta mediante sentencia firme.

3. La Sala III lo declaró inadmisible al considerar que no había recurrido una resolución equiparable a definitiva y que tampoco había planteado un caso constitucional (fs. 3/7).

4. En forma previa a resolver la petición de efecto suspensivo formulada en la queja, el Secretario Judicial solicitó a la presentante que acompañara las copias que considerase pertinentes a fin de dar autosuficiencia a su recurso y, a su vez, especificó en la providencia aquellas que estimaba necesarias a tal fin (fs. 17 vuelta). Luego de que la recurrente acompañara algunas de las copias solicitadas (fs. 62), la petición de suspensión requerida fue denegada por el Tribunal (fs. 64/65).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el Tribunal debía rechazar la queja por no cumplir con el requisito de autosuficiencia y por la ausencia de crítica contra el auto denegatorio (fs. 69/71).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente no acreditó haber interpuesto la queja en término.

En este contexto, corresponde desestimarla.

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

1. Como se verá a continuación, la queja no resulta admisible.

2. A fs. 17 vuelta se requirió al recurrente que acompañara los elementos necesarios para dotar de autosuficiencia al recurso directo. Sin perjuicio de encontrarse debidamente notificada de esa providencia, la recurrente no cumplió con la referida intimación en condiciones adecuadas, toda vez que omitió presentar copia de la constancia de notificación del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad en la que conste la fecha de recepción, que permita determinar si la queja fue interpuesta en término.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (arts. 2 y 32 de la ley nº 402, 6 de la ley nº 12 y 70 del CPP).

En el caso, al no haber la parte recurrente acompañado las copias exigidas para certificar que su actividad impugnativa ante este Tribunal fue diligente y oportuna, la queja debe ser rechazada (cf. en igual sentido TSJ en: “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451’”, expte.

n° 7936/11, resolución del 24/08/11; y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'S. P. c/ GCBA s/ amparo'", expte. nº 16402/19 resolución del 5/02/20, entre muchos otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada.

Así lo votamos.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FIELD, MALCOM NICOLÁS S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF n° 16357/19 - 16-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - BIEN JURÍDICO PROTEGIDO - CUESTIONES PROCESALES - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL – ATIPICIDAD**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. La Fiscal interinamente a cargo de la Fiscalía de Cámara Norte dedujo recurso de queja (fs. 74/80) por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 58/63. Allí su titular cuestionaba el pronunciamiento de la Sala

II que revocó la decisión de primera instancia, hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239, CP.

Para así decidir, la cámara entendió que no se desprendía del relato de los sucesos contenido en el requerimiento de elevación a juicio que las conductas sean pasibles de ser encuadradas en el tipo penal de desobediencia y/o resistencia a la autoridad (fs. 52/56).

De acuerdo con el requerimiento de juicio (fs. 8/12), el imputado se encontraba manejando de contramano y con la licencia vencida. La policía, al detener su marcha y verificar la infracción, le informó que la moto debía ser remitida y que se le labraría un acta por la infracción. Ante ello Field subió el rodado a la vereda y lo ató a una reja de un cantero. El personal policial le solicitó que abriera el candado pero aquél se negó. El oficial realizó un cacheo preventivo y el imputado opuso resistencia (fs. 10).

La Sala sostuvo que la mera omisión de no abrir el candado en una situación de ofuscación constituía una “agresión de bagatela” que no alcanzaba relevancia penal y, respecto de la resistencia a ser cacheado, entendió que la descripción del requerimiento “aumentar la hostilidad y oponer resistencia a la orden impartida” no parecía describir una conducta típica, sino más bien reproducir los propios términos del tipo “resistir” (fs. 54 vuelta y 55).

2. El Fiscal de Cámara, en el recurso de inconstitucionalidad, sostuvo que la interpretación normativa de la Alzada resultaba manifiestamente *contra legem* y arbitraria, y lesionaba el principio de legalidad al tornar inoperante la figura penal en cuestión. Criticó que los jueces hubiesen fragmentado el comportamiento del acusado pues a su entender se trató de un único hecho que comenzó cuando Field, para evitar el traslado de la moto por parte de la policía, la subió a la vereda y la ató en la reja con un candado que luego se negó a abrir. Y continuó al resistirse cuando la policía procedió a requisarlo.

Afirmó que “ese accionar —íntegro— del acusado de negarse a acatar una orden clara y concreta impartida por la autoridad pública directamente hacia su persona —desplegando por momentos cierto *esfuerzo físico*— afectó claramente la actividad de prevención que se encontraba realizando la División de Servicios Móviles de Prevención del Departamento de Motorizada de la Policía de la Ciudad” (fs.62).

3. La Sala II consideró que el Ministerio Público Fiscal no había logrado plantear un caso constitucional y declaró inadmisible el recurso presentado (fs. 70/72).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto sostuvo los recursos interpuestos por el Fiscal de Cámara y solicitó que se hiciera lugar a lo allí requerido (fs. 85/89).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 27 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 74/80 vuelta, por infundada.

2. La Cámara afirmó que la descripción de los hechos imputados realizada por el MPF no mostraba una conducta capaz de ser subsumida en el delito de desobediencia o resistencia a la autoridad (art. 239, CP). Por un lado, sostuvo que la negativa del imputado a la orden policial de abrir el candado con el que había sujetado la moto constituía una "agresión de bagatela" que "…no alcanza[ba] para configurar el tipo penal…" de desobediencia (fs. 50 vuelta de los autos principales). Es decir, entendió que la conducta descripta por el fiscal era incapaz de lesionar el bien jurídico tutelado por la norma. Por el otro lado, afirmó que el requerimiento de elevación a juicio no contenía la descripción de conducta alguna que pudiera reflejar la utilización de fuerza o medios violentos, y que este último era, "… precisamente, el significado jurídico que le asignó la fiscalía a la resistencia (…) en su acusación" (fs. 52). En esta línea, sostuvo que "la descripción del hecho ("aumentar la hostilidad" y "oponer resistencia a la orden impartida"), amén de ser sumamente vaga, no parece describir una conducta típica, sino más bien reproducir los propios términos del tipo: "resistir" (fs. 52).

3. El MPF no se hace cargo de ninguno de los argumentos sobre los que se apoyó la decisión cuestionada.

Afirma que "…resulta prematuro en esta instancia dilucidar la cuestión y determinar la conducta típica que cabe atribuir al hecho descripto, pues deviene necesaria la celebración del juicio" (fs. 77 de la queja). Ahora bien, el análisis de la Cámara, reseñado en el punto anterior, fue uno de carácter normativo, dedicado a la comparación de las conductas, tal como fueron descriptas por el fiscal, con los tipos penales imputados. La parte recurrente afirma la necesidad de celebrar el juicio, pero no identifica cuáles serían los hechos controvertidos cuya dilucidación podría desvirtuar lo dicho por el tribunal *a quo*.

La parte recurrente también sostiene que el accionar del imputado "… de negarse a acatar una orden clara y concreta impartida por la autoridad pública (…) afectó

claramente la actividad de prevención…" y que "[p]or ello "sostener la bagatela de la conducta desplegada importará directamente sostener la insignificancia del bien jurídico protegido…" (fs. 78 vuelta/79). En este punto, la Cámara sostuvo que "… frente a las amplias facultades policiales de resolver el conflicto (…) el caso que nos ocupa se presenta como aquellos que pueden ser resueltos con otros medios de solución social del problema…" (fs. 50 vuelta de los autos principales). Luego, afirmó que ello efectivamente ocurrió, cuando la policía solucionó la situación con el uso de la fuerza mínima indispensable. En estos términos, el MPF no desvirtúa lo dicho por la Cámara, en tanto no muestra cuál pudo haber sido la afectación a la actividad de prevención capaz de poner en crisis el bien jurídico tutelado.

Finalmente, la parte recurrente afirma que "…al resolver de ese modo con fundamento en la insignificancia del hecho investigado, los camaristas se arrogaron facultades propias del MPF", en tanto "… el legislador reservó expresamente al órgano acusador las decisiones vinculadas a la conveniencia de perseguir los hechos denunciados" (fs 79 vuelta). Esta afirmación no se hace cargo de que la decisión cuestionada, más allá de su acierto o error, no se pronunció sobre la conveniencia de perseguir la conducta denunciada, sino que la tuvo por manifiestamente atípica del delito imputado, por entenderla incapaz de dañar el bien jurídico protegido. En estos términos, el MPF no muestra que el tribunal *a quo* haya excedido los límites del análisis normativo que corresponde a la excepción por atipicidad manifiesta.

4. Por todo lo dicho, corresponde rechazar la queja.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno, no puede prosperar porque las críticas del representante del Ministerio Público Fiscal no logran demostrar la vinculación al caso de las garantías que invoca como conculcadas.

2. El MPF centra su estrategia recursiva en que la interpretación efectuada por los jueces de Cámara respecto al encuadre típico de los hechos objeto del proceso que le fueron imputados al Sr. Field sería arbitraria y *contra legem*, y en consecuencia lesionaría el principio de legalidad al tornar inoperante la figura penal del art. 239 del CP. Sin embargo, más allá del acierto o error de esa decisión, con sus argumentos no demuestra que la valoración efectuada por la Cámara de las circunstancias de hecho particulares a este caso importen verdaderamente una controversia constitucional ni que la decisión recurrida contenga defectos de lógica o importe un apartamiento de las constancias de la causa que hagan procedente su pretensión.

A su vez, la recurrente argumenta que la decisión de la Cámara habría importado una vulneración del debido proceso, del principio de inmediación y del derecho de defensa al "haber incurrido en un adelantamiento de la decisión de mérito, propia del debate"; pero no expone que se hayan excedido las potestades que el ordenamiento

infraconstitucional aplicable les acuerda a los jueces de mérito para pronunciarse acerca de un manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (art. 195, inciso c, CPP).

3. En efecto, los planteos desarrollados sólo dan cuenta de su discrepancia con la interpretación que efectuaron los jueces de la Cámara de las reglas de naturaleza común y procesal local aplicadas al caso, mientras que la competencia de este Tribunal, por regla, no abarca el tratamiento de esas cuestiones y la fiscalía no demuestra por qué motivo el razonamiento de los jueces resulta insostenible o carente de razonabilidad.

En igual sentido, para el recurso extraordinario federal, la CSJN ha sostenido que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley que exige la Constitución Nacional (Fallos: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por la Fiscal de Cámara, ante este tribunal dentro del plazo que fija el art. 33, ley n° 402 pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente de la resolución de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado.

Los jueces de la Sala II consideraron que el MPF no logró acreditar un caso constitucional pues “se advierte que el impugnante (…) no obstante detallar los antecedentes del caso y exponer sus agravios, los distintos agravios ensayados traducen un incuestionable desacuerdo con la resolución desfavorable dictada por esta Sala, omitiendo indicar, correctamente, por qué motivo ello resultaría contrario a los preceptos de índole constitucional enunciados” (fs. 71). A ello suman que la parte recurrente basa su impugnación en cuestiones fácticas y también rechazan la impugnación en tanto sostiene que la resolución es arbitraria (fs. 71 vuelta/72).

2. La parte recurrente omite rebatir adecuadamente el auto denegatorio. Aunque señala que la Sala es escueta en sus fundamentos, no responde a los motivos de rechazo invocados.

Respecto de la ausencia de caso constitucional sostiene enfáticamente que “si bien la Sala II de la Excma. CAPyF resolvió la cuestión con base en una norma de carácter infraconstitucional que regula la figura típica de los delitos de resistencia y desobediencia a un funcionario público (art. 239 CP), no menos ciertos es que existe una relación directa entre esta disposición y normas de carácter constitucional, pues

la interpretación normativa de la Alzada resulta manifiestamente *contra legem* y arbitraria, decisión que lesiona el principio de legalidad en tanto torna inoperante la figura penal en cuestión" (fs. 76).

Esa afirmación se efectúa sin aportar elementos que rebatan de manera suficiente que se trata de un supuesto que exceda la mera discrepancia interpretativa, conforme el motivo invocado por el *a quo* para rechazar el recurso.

Tampoco rebate lo señalado en torno al debate de cuestiones de hecho en principio ajenas a la competencia de este tribunal ni el rechazo basado en la ausencia de la arbitrariedad que alegó en su recurso.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

4. En consecuencia corresponde rechazar la queja interpuesta. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza, Marcela De Langhe.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS LOZA, CAMILA BELÉN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16528/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DOMÉSTICA - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía del fuero local les atribuyó a Camila Belén Loza y Lucio Orgueira haber cometido los siguientes hechos:

— el 1 de octubre de 2018, a través de un mensaje de voz, Camila Belén Loza le habría proferido a la denunciante frases amenazantes tales como: “escúchame una cosa hermana, no le mandés más mensajes a Lucio porque ahora tiene novia…” y “un mensaje que le llega a Lucio sé dónde vivís, te voy a ir a buscar y te voy a bajar todos los dientes…”;

— el 15 de octubre de 2018, le habría manifestado: “Lo que yo no quiero es que vos te metas con Lucio. Cuando vos le mandés un mensaje a Lucio te espero, pero no una hora, todo el día, en la puerta de la pileta, y te mato a piñas donde vos le hables a mi marido, ¿escuchaste?” y “si lo querés defender no le mandés más solicitudes al Facebook. ¿Dale?, porque te voy a matar”;

— el 23 de diciembre de 2018, desde la puerta del domicilio de la denunciante y su familia, Lucio Orgueira, les anunció: “son unas ratas que viven con miedo, de acá no nos vamos a ir, voy a seguir parando acá, no van a poder salir de la casa, se van a tener que mudar”.

Los dos primeros hechos fueron calificados como amenazas coactivas (art. 149 *bis*, párrafo 2º, del CP) y el restante como amenazas simples (art. 149 *bis*, párrafo 1º, del CP). Asimismo, el fiscal local les imputó a ambos el delito de desobediencia (art. 239 del CP) por incumplir, cada uno de ellos y en dos oportunidades, la orden de restricción dispuesta por el Juzgado Nacional en lo Civil nº 86, el 27 de diciembre de 2018 (fs. 42/43).

3. La jueza en lo Penal, Contravencional y de Faltas hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia para seguir interviniendo, toda vez que la investigación de los delitos de amenazas coactivas y desobediencia correspondían al fuero en lo criminal y correccional y los demás hechos también remitían a la misma situación de conflicto entre las partes. Por tal razón, al existir identidad de víctima y comunidad probatoria, resultaba conveniente que fuera un solo tribunal el que quedara a cargo y, en este caso, correspondía a aquel fuero por tener competencia más amplia (fs. 48/51).

4. Por su lado, el juez en lo criminal y correccional no aceptó su intervención porque consideró que, al margen de las amenazas coactivas, los hechos habían ocurrido en distintas circunstancias de tiempo, modo y lugar, por lo que resultaban escindibles (fs. 52).

5. La jueza de la ciudad mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 53/54).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que era el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas el que debía continuar entendiendo, al no estar claro que se tratara de un caso de amenazas coactivas (fs. 60/61).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Compartimos la solución propuesta por el Fiscal General (a/c) en el sentido de que corresponde que en estas actuaciones continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

En efecto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar —que aconseja su juzgamiento conjunto— corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, máxime cuando la Justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto de la mayoría de las conductas ventiladas (amenazas simples y desobediencia) y fue además la que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina sentada recientemente en “Novello”, expte. nº 16293/19, resolución del 18/12/19, y “García”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20).

2. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, pues es quien ha descripto una actuación por parte de los órganos de la Ciudad que permitiría tener por reunidos, *prima facie*, elementos suficientes para llevar adelante una acción por la comisión de las conductas indicadas en el punto 2 de las “Resulta”.

En este contexto, y con arreglo a lo que afirmé *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019, el juez al que queda asignada la causa tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando aquella evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en tanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19 resuelto el 7 de octubre de 2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género. Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas.

En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42 inciso 1, CPPN, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó este incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TOLEDO, CARLOS ALEJANDRO S/ ENTORPECIMIENTO DE SERVICIOS PÚBLICOS (ART. 194) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16688/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ENTORPECIMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - CALIFICACIÓN LEGAL - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Si de acuerdo con lo que se desprende de las constancias del expediente, la conducta investigada, a través de la cual se mantuvo detenida una formación de subterráneo por un plazo de treinta a cuarenta minutos en horas de la mañana de un día laborable, habría comprometido el normal desenvolvimiento de ese servicio público, ello permite afirmar, *prima facie*, la subsunción legal de los hechos en el delito de entorpecimiento del normal funcionamiento de los servicios públicos de transporte (artículo 194, CP), lo que determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el competente para intervenir en las presentes actuaciones. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, toda vez que ambos magistrados describen una suspensión o entorpecimiento del servicio de subterráneos, *prima facie*, captada por el art. 194 del CP. El argumento esgrimido por el Juez Nacional relativo a la existencia de un peligro para las personas o los bienes como elemento del tipo objetivo, no altera las consecuen-

cias de aquello, ya que esa ausencia viene prevista por el mismo artículo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar competente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para continuar interviniendo en las presentes actuaciones en las que se investiga la conducta a través de la cual se mantuvo detenida una formación de subterráneo. Ello así, en tanto en el caso, dicha conducta significó una demora para los usuarios, pero no se verificó en autos ni se acreditó que el imputado haya creado un peligro para las personas o los bienes, requisito necesario para la configuración del tipo penal previsto en el artículo 194 del CP, que resguarda la seguridad de los medios de transporte, y al no ser un delito de peligro abstracto, exige la comprobación efectiva de lesión o riesgos. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía de la ciudad, en estas actuaciones se investigan los hechos presuntamente ocurridos el martes 22 de mayo de 2018, a partir de las 05:00 horas, aproximadamente. En esa oportunidad, en la estación “Once – 30 de diciembre” de la línea “H” de subterráneos, de esta ciudad, un grupo de empleados de la empresa “Metrovías”, en el marco de una medida de protesta gremial, habría activado los frenos de emergencia de una formación, descendido al sector de las vías e impedido su avance, colocándose delante de ella. Como consecuencia de esta maniobra, la formación habría estado detenida entre treinta y cuarenta minutos. Producto de la intervención policial, fue aprehendido el imputado Carlos Alejandro Toledo (cf. fs. 64/67vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía actuante y declinó la competencia a favor del fuero nacional en lo criminal y correccional. Afirmó que, a su juicio, los hechos pesquisados debían encuadrarse legalmente en el tipo penal previsto en el artículo 194, CP, ya que la conducta del inculpado habría implicado un “atentando contra el normal tránsito y desarrollo de un medio de transporte público de esta Ciudad” (cf. fs. 69/72).

4. Por su parte, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 no aceptó la competencia atribuida. Para fundar su decisión, sostuvo que el delito del artículo 194, CP, resguarda "la seguridad de los medios de transporte", mientras que la contravención regulada en el art. 69, CC — actual art. 72 de ese cuerpo legal— "protege la libertad de circulación", que el primero no es un delito de peligro abstracto, sino que exige "la comprobación efectiva de lesión o riesgos" y que, en el caso, la conducta de Toledo "significó una demora para los usuarios", pero no "se [verificó] en autos ni se acreditó que Toledo [haya] creado un peligro para las personas o los bienes, requisito necesario para configurar el tipo penal" (cf. fs. 79/80).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (cf. fs. 81 y 83/86, respectivamente).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que correspondía la actuación de la justicia nacional, pues el comportamiento del imputado "cumple con los extremos que establece el tipo penal del art. 194 del Código Penal", ya que aquel "estaba desplegando una conducta sobre las vías del subte interfiriendo el desarrollo de un servicio público y su accionar impidió que la formación que se encontraba en funcionamiento continuara su recorrido" (cf. fs. 89/90).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de entorpecimiento del normal funcionamiento de los servicios públicos de transporte (artículo 194, CP), determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, según se desprende de las constancias del expediente, la conducta investigada, a través de la cual se mantuvo detenida una formación de subterráneo por un plazo de treinta a cuarenta minutos, en horas de la mañana de un día laborable, habría comprometido el normal desenvolvimiento de ese servicio público, lo cual permite afirmar, *prima facie*, la subsunción legal de los hechos en la figura penal antes mencionada.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de

manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos magistrados describen una suspensión o entorpecimiento del servicio de subterráneos, *prima facie*, captada por el art. 194, CP. No altera las consecuencias de ello, el argumento relativo a la existencia de un peligro para las personas o los bienes (cfr. punto 4 de los "Resulta") como elemento del tipo objetivo, como parece sostener el Juez Nacional, ya que esa ausencia viene prevista por el mismo artículo.

Por ello, corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Comparto el análisis efectuado por el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55, reseñado en el punto 4 de las resultas.

En razón de ello, corresponde declarar competente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CHÁVEZ, HÉCTOR FABIÁN S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16686/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL -RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la imputación, Chávez habría violado en tres ocasiones la prohibición de acercamiento a su expareja ordenada, juntamente con la exclusión del domicilio, por el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nº 82. Tales hechos fueron calificados por la fiscalía como desobediencia a la autoridad (art. 239, CP).

3. La jueza a cargo del Juzgado PCyF nº 29 se declaró incompetente, en razón de la materia, al entender que la orden judicial, presuntamente desobedecida, había sido emitida por un Juez Nacional en lo Civil y esa circunstancia hacía que fuera ajena a la competencia del fuero local en tanto aquel supuesto no estaba contemplado en la norma (fs. 8).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que el delito de desobediencia había sido transferido a la justicia de la CABA y que la ley nº 26.702 no realizaba ninguna referencia que permitiera suponer que un remanente de la conducta descripta en el art. 239 del CP quedara bajo la órbita de la justicia nacional (fs. 13).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que dirimiera la cuestión. La Corte resolvió, de conformidad con la doctrina establecida en precedente “Bazán” (*Fallos:* 342:509), que este Tribunal Superior de Justicia de la CABA era el órgano encargado de conocer en estos conflictos (fs. 16 y 19/21).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, señaló que “(…) aun tratándose de hechos ocurridos en el marco de un proceso judicial en trámite ante la justicia civil, en nada afecta la intervención del fuero local toda vez que el hecho determinante por el cual se asigna el conocimiento de la justicia de la Ciudad radica en la comisión de un delito en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural”, por lo que consideró que era el fuero Penal, Contravencional y de Faltas el que debía continuar con el trámite de la investigación de los hechos (fs. 25).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nro. 16551/19 resuelto el 7 de octubre de 2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros

del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y la solución expresada en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entiendo que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MORI LÓPEZ, JULIO CÉSAR S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16693/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Esta causa se inició a raíz de la activación del botón de pánico por parte de la denunciante, ocasión en la que hizo saber que su expareja se encontraba en la puerta de su domicilio, violando la prohibición de acercamiento ordenada por el titular del Juzgado Nacional en lo Civil nº 82. El suceso fue calificado por la fiscalía, al solicitar la incompetencia, como desobediencia a la autoridad (art. 239, CP).

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente, en razón de la materia, porque la orden judicial, presuntamente desobedecida, había sido emitida por un Juez Nacional en lo Civil y, esa circunstancia, hacía que fuera ajena la competencia del fuero local en tanto aquel supuesto no estaba contemplado en el tercer convenio de transferencia de delitos (cf. fs. 8/9).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que el delito de desobediencia había sido transferido a la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y que la ley nº 26.702 no realizaba ninguna referencia que permitiera suponer que un remanente de la conducta descripta en el art. 239, CP quedara bajo la órbita de la justicia nacional (cf. fs. 13/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que dirima la cuestión. La Corte resolvió, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (*Fallos:* 342:509), que este Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad era el órgano encargado de conocer en estos conflictos (cf. fs. 21/23).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, señaló que “(…) aun tratándose de hechos ocurridos en el marco de un proceso judicial en trámite ante la justicia civil, en nada afecta la intervención del fuero local toda vez que el hecho determinante por el cual se asigna el conocimiento de la justicia de la Ciudad radica en la comisión de un delito en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural”, por lo que consideró que era el fuero en lo penal, contravencional y de faltas de la Ciudad el que debía continuar con el trámite de la investigación de los hechos (cf. fs. 27/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa es similar a la resuelta por el Tribunal en el expte. nº 16329/19, "García, María Laura s/ infr. art. 239, CP", resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en nuestros votos del precedente citado, debiendo continuar con la investigación el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resuelto el 7/10/19, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y la solución expresada en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entiendo que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OTTALAGANO, FERNANDO S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16674/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SENTENCIA CONDENATORIA - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia respecto de Fernando Ottalagano con relación a la presunta comisión de hechos constitutivos de la figura contenida en el art. 239, CP. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 declinó su competencia a favor de la justicia nacional en razón de la materia, por considerar que la competencia transferida con relación al art. 239, CP requiere de varias circunstancias específicas ausentes en el caso (fs. 7/9). El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52, por su parte, no aceptó la competencia y devolvió el expediente a la justicia local (fs. 14).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el 3 de abril de 2019 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 condenó a Fernando Ottalagano a la pena de tres días de arresto en suspenso, por considerarlo autor penalmente responsable del delito previsto en el art. 239 del CP, y que dicha decisión se encuentra firme. (fs. 33).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la condena dictada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 (fs. 33), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. No coincido con mis colegas en que la contienda devenga abstracta con la condena, aunque quede firme. Esa decisión no extingue la potencial necesidad de ejercicio de la función jurisdiccional. Restaría aún la etapa de ejecución de sentencia, y hasta eventualmente podría ser articulado un recurso de revisión. Tampoco cabe estimar que el juez de la CABA vino, con esa decisión, a desistir de la contienda negativa de competencia, asumiéndola.

2. Corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9, toda vez que el juzgamiento del delito cuya comisión se imputó al Sr. Ottalagano, desobedecer órdenes impartidas por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil nº 38, ha sido transferido a la CABA, cf. mi voto *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", Expte. nº 16329/19, sentencia del 1/07/20, entre muchos otros.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GONZÁLEZ, JOSÉ LUIS S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16721/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CRIM. Y CORR. FEDERAL - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Los hechos investigados tuvieron lugar el 4 de septiembre de 2018 y, según la imputación, el Sr. González habría violado la prohibición de acercamiento ordenada por el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nº 82.

3. Los hechos fueron calificados por la fiscalía como resistencia o desobediencia a la autoridad (art. 239, CP) y el juez a cargo del Juzgado PCyF nº 23, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente, en razón de la materia, porque la orden judicial presuntamente desobedecida había sido emitida por un Juez Nacional en lo Civil y, esa circunstancia, determinaba que fuera ajena la competencia del fuero local, en tanto aquel supuesto no estaba contemplado en la ley nº 26.702 (fs. 25/26).

4. Por su lado, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25 no aceptó la atribución de competencia, porque entendió que el delito de desobediencia había sido transferido a la justicia de la CABA y consideró que, si bien la autoridad judicial que impartió la orden de restricción había sido emanada por un Juzgado Nacional en lo Civil, el ámbito de aplicación de dichas órdenes o disposiciones, correspondían a la Ciudad (fs. 29/30).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN a fin de que dirima la cuestión. La Corte resolvió, de conformidad con la doctrina establecida en precedente "Bazan" (*Fallos:* 342:509), que este Tribunal era el órgano encargado de conocer en estos conflictos (fs. 36/38).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, señaló que aun tratándose de hechos ocurridos en el marco de un proceso judicial en trámite ante la justicia civil, en nada afectaba la intervención del fuero local, toda vez que el hecho determinante que asignaba la competencia radicaba en la comisión de un delito en el ámbito de esta Ciudad, por lo que consideró que era el fuero Penal, Contravencional y de Faltas el que debía continuar con el trámite de la investigación de los hechos (fs. 42/43).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* “García”, expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nro. 16551/19, resuelto el 7/10/19, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entiendo que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS LAZZARINI, KEVIN GABRIEL S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16757/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se originaron a partir de la denuncia de la expareja de Kevin Gabriel Lazzarini contra el nombrado por haber desobedecido en forma reiterada la orden de restricción de contacto que había dispuesto el Juzgado Nacional en lo Civil nº 12 (fs. 1/2).

3. El titular del Juzgado en lo penal, contravencional y de faltas nº 30 se declaró incompetente por considerar que los hechos denunciados consistían en la desobediencia de una orden emanada de un Juzgado Nacional en lo Civil y no de una autoridad local, tal como lo establece el punto segundo del anexo de la ley nº 26.702 (fs. 18/19).

4. Por su lado, el juez nacional no aceptó intervenir, porque entendió que la decisión de subsumir la conducta en el artículo 239, CP era prematura y además se había omitido la circunstancia de que el denunciante también había relatado episodios de hostigamiento y de un posible acceso indebido a la base de datos de allegados suyos por parte de Lazzarini (fs. 23/24).

5. El Juzgado local dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), las remitió al Tribunal (fs. 25/26 y 30/32).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 porque el delito

habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 37).

7. Posteriormente, se certificó el estado actual del legajo de investigación y el Oficial de la Fiscalía en lo PCyF nº 11, Facundo González Novillo, informó que se encontraba en pleno trámite y ya se había formulado intimación del hecho al imputado Lazzarini (art. 161 del CPP), y remitió copia del acta respectiva (fs. 42/43).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, toda vez que el juzgamiento del delito cuya comisión se imputó al Sr. Lazzarini, desobedecer órdenes impartidas por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil 12, ha sido transferido a la CABA, cf. mi voto *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, sentencia del 1/07/2020, entre muchos otros.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), donde sostuvo que "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otras infracciones sean investigadas y juzgadas por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto “SEGUNDO”, en que los hechos sean cometidos por o contra “sus funcionarios públicos” o “atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales”.

3. A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342 y “Bazán”, Fallos: 342:509) no es posible derivar que los juzgados nacionales en lo criminal y correccional deban ser considerados “tribunales locales”. Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en “la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad” y destacó, en lo que ahora interesa, que tal “carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias” (cf. “Corrales” y “José Marmol”, Fallos: 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

4. En atención a lo expuesto y toda vez que no se requiere ninguna medida probatoria para afirmar que la presunta desobediencia —que es el único hecho que se denunció y se investigó (cf. fs. 1/2 y 42/43) — se habría cometido contra una orden emanada de un Juzgado Nacional en lo Civil, entendemos que la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MORINIGO, FLAVIO MAURICIO Y OTRO S/ FALSO TESTIMONIO E INSTIGACIÓN A COMETER DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16814/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSO TESTIMONIO DE TESTIGO - INSTIGACIÓN A COMETER DELITOS - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - CLÁUSULA TRANSITORIA - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - INICIO DE LAS ACTUACIONES – PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL (IMPROCEDENCIA) -COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a partir de la remisión de testimonios, por parte del titular de la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62, de la causa seguida por el delito de lesiones culposas ante el Juzgado nº 63, "Guerrero, Luis Martín y Laime, José Armando s/art. 94 del CPN", en la que, al pedir el sobreseimiento de los imputados, consideró que debía investigarse el posible delito de falso testimonio en el que habría incurrido uno de los testigos, Flavio Mauricio Morinigo, y en el que el abogado Daniel Adalberto Stragá habría participado como instigador (fs. 31/33).

3. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55, al recibir las actuaciones, consideró que la competencia para investigar y juzgar ese delito había sido transferida a la Ciudad y las remitió a la justicia local (fs. 36).

4. Por su lado, la jueza en lo PCyF no aceptó la competencia atribuida porque entendió que a la fecha de comisión del presunto delito de falso testimonio todavía no se había efectivizado la transferencia invocada y, además, el falso testimonio,

de haberse cometido, lo habría sido en el marco de una causa por lesiones graves culposas que tramitó ante la justicia nacional (fs. 41/42).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), las remitió al Tribunal (fs. 44/45 y 47/49).

6. El Fiscal General (a/c), al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 porque, más allá de la fecha de comisión de los hechos, lo cierto es que la causa se había iniciado con posterioridad a que se hiciera efectiva la transferencia de competencia a la órbita de la justicia de la Ciudad (fs. 53).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. Por los argumentos allí expresados, voto por asignar competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

Con relación al argumento invocado por la jueza en lo Penal, Contravencional y de Faltas vinculado a la fecha de comisión del presunto delito, de conformidad con lo dispuesto —a contrario sensu— en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702, lo determinante es la existencia de una causa que se halle pendiente de resolución y no el momento del hecho. En autos, la investigación se inició el 10 de abril de 2018, esto es, con posterioridad al perfeccionamiento de la respectiva trasferencia de competencia.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de falso testimonio (art. 275 del CP) y otras infracciones sean investigadas y juzgadas por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto “SEGUNDO”, en que los hechos sean cometidos por o contra “sus funcionarios públicos” o “atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales”.

3. A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. “Corrales”, *Fallos*: 338:1517, “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Bazán”, *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los juzgados nacionales en lo criminal y correccional deban ser considerados “tribunales locales”. Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en “la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad” y destacó, en lo que ahora interesa, que tal “carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias” (cf. “Corrales” y “José Marmol”, *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

4. En atención a lo expuesto y toda vez que el presunto falso testimonio se habría cometido en el marco de una causa que tramitó ante la Justicia Nacional, la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CAMPANIELLO, JOSÉ ANTONIO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16857/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - CONEXIDAD - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Oeste, la investigación tuvo por objeto determinar si el día 9 de noviembre de 2018 la víctima y su pareja fueron interceptados en la vía pública por su vecino, José Antonio Campaniello, quien habría intentado agredir físicamente al segundo, luego de lo cual la denunciante se habría refugiado en su departamento y, desde el balcón, habría escuchado que el agresor le refería a su pareja "voy a matarte a vos y a tu familia, les voy a ganar la guerra". Los hechos fueron provisoriamente subsumidos por la fiscalía en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) (fs. 2/3).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 hizo lugar a lo solicitado por la unidad fiscal actuante y declaró la incompetencia de la justicia local para continuar interviniendo en el caso. Tuvo en cuenta, para ello, que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32 tramitaba la causa nº 66.429/18, iniciada el 28 de octubre de 2018 contra José Antonio Campianello por la presunta comisión de los delitos de privación ilegítima de la libertad y amenazas (arts. 142 y 149 *bis*, CP) en perjuicio de la misma denunciante y otra damnificada. Sostuvo que, para evitar la existencia de procesos simultáneos con la intervención de las mismas partes, en los que se produciría la misma prueba, así como la revictimización de la denunciante, resultaba conveniente que interviniese un único órgano y que este fuese el tribunal nacional, en razón de la mayor gravedad de los delitos allí investigados (fs. 4/6).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32, por su parte, no aceptó la competencia atribuida. Afirmó que, a su juicio, las reglas de conexidad no podían ser aplicadas a causas que tramitaban en fueros diferentes (fs. 7/7 vuelta).

5. La jueza local mantuvo su criterio y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió al Tribunal (fs. 9/10 y 14/16).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional, pues era conveniente que todos los hechos fueran juzgados por un mismo órgano y aquella contaba con la competencia más amplia (fs. 19/20).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado de los procesos antes mencionados, iniciados en sede local y nacional, respectivamente, fue efectuada una certificación a través de la Secretaría, a raíz de la cual se tomó conocimiento de que en el caso nº 66.429/2018, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32, fue dictado un auto de falta de mérito y las actuaciones fueron devueltas a la fiscalía, para que continuara con la investigación. Por otra parte, el caso nº 40.656/2018 fue remitido al tribunal de juicio —Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 11—, el cual fijó la audiencia de debate para el día 7 de abril de 2020 (fs. 24).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Los tribunales intervinientes no controvirtieron la calificación jurídica de los hechos, sino que discreparon en torno a la necesidad de que todos ellos fueran juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de un caso conexo en trámite ante la justicia nacional.

2. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la necesidad de evitar retrasos injustificados en la tramitación de los procesos, corresponde que continúe interviniendo la justicia de la Ciudad.

Efectivamente, según surge de la certificación efectuada, los casos antes mencionados atraviesan estadios procesales muy distintos, pues aquel iniciado ante la justicia nacional se encuentra en investigación, luego de haber sido dictado un auto de falta de mérito, mientras que aquel iniciado ante la justicia de la Ciudad ya ha avanzado a la etapa de juicio e, incluso, cuenta con una fecha determinada para la realización del debate (fs. 24). En estas condiciones, la remisión del caso local a la sede nacional podría perjudicar la solución oportuna del conflicto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Así, respecto del fondo del planteo deducido, adhiero al voto de mis colegas por las consideraciones realizadas en los puntos 1 y 2.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 11, donde actualmente tramitan las actuaciones, para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

El juez Santiago Otamendi no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS JAIME, CARLOS JAVIER S/ 183 - DAÑOS S/ INCIDENTE DE RECURSO EXTRAORDINARIO"

Expte. SAPCyF n° 16490/19-1; 16-07-2020

## RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL – FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO – FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DESESTIMACIÓN DE LA RECUSACIÓN

SUMARIOS:

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto contra la decisión de este Tribunal que dispuso el *rechazo in limine* de la recusación planteada por la defensa. Ello así porque, al margen de la invocación de las garantías constitucionales que la defensa considera conculcadas, no contiene una refutación concreta de los argumentos que fundaron el rechazo de su planteo de recusación, sino que se limita a reproducir los fundamentos expresados en sus presentaciones anteriores, efectuando consideraciones relativas a la afectación de la garantía de imparcialidad, sin hacerse cargo ni demostrar que los fundamentos vertidos por el Tribunal resultaren irrazonables. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. La Corte Suprema ha sostenido que los planteos efectuados acerca de las causales objetivas de recusación de los magistrados remiten a cuestiones de hecho y de derecho procesal, ajenos por su naturaleza al recurso extraordinario (Fallos: 308:1347 y 310:937, entre muchos otros). En ese sentido, la mera invocación de disposiciones de orden constitucional con la que busca valerse el recurrente sólo alcanza para exponer una discrepancia con lo resuelto por este Tribunal, pero no es idónea para demostrar la existencia de una cuestión federal que habilite la concesión del recurso extraordinario interpuesto. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. Si bien la resolución que rechaza *in limine* una recusación no es la sentencia definitiva (art. 14, ley n° 48); resulta en el caso equiparable a una de esa especie, habida cuenta de la irreparabilidad que tiene, en un proceso penal, la intervención de un juez que eventualmente debiera ser apartado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

Click aquí para volver al Índice General

4. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal toda vez que no exhibe un fundamento acorde con las exigencias de la ley n° 48. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad, en representación de Carlos Javier Jaime, interpuso recurso extraordinario federal (fs. 16/32) contra la decisión del Tribunal del 11 de septiembre de 2019 que, en lo que aquí importa, rechazó *in limine* la recusación planteada por la defensa (fs. 11/12).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque la defensa reitera argumentos ya tratados, sin lograr desvirtuar los fundamentos expuestos para descartarlos (fs. 35/36).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal intentado fue articulado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN), pero no puede prosperar.

2. En su recurso, la defensa se agravia de la resolución interlocutoria dictada por este Tribunal, en cuanto rechazó *in limine* su planteo de recusación. Señala que aquella vulnera la garantía de imparcialidad y, en este sentido, reitera lo expuesto en su queja en cuanto a que los jueces Lozano y Weinberg, al intervenir con anterioridad y determinar la calificación jurídica del hecho imputado a los fines de decidir sobre la prescripción de la acción, habían ingresado de lleno en la valoración de cuestiones de derecho común que, entiende, los debería inhibir de volver a intervenir y revisar la condena a la que finalmente se arribó y que ahora pretende impugnar (fs. 16/31).

3. El recurso no puede ser admitido porque, al margen de la invocación de las garantías constitucionales que la defensa considera conculcadas, lo cierto es que no contiene una refutación concreta de los argumentos que fundaron el rechazo de su planteo de recusación, sino que se limita a reproducir los fundamentos expresados en sus presentaciones anteriores, efectuando consideraciones relativas a la afectación de la garantía de imparcialidad, sin hacerse cargo ni demostrar que los fundamentos vertidos por el Tribunal para rechazar *in limine* su recusación resultaren irrazonables.

Al respecto, cabe precisar que el recurrente nada ha dicho sobre la jurisprudencia de la CSJN, citada en el pronunciamiento cuestionado, en cuanto señala que "las opiniones que los jueces de la Corte Suprema han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aun cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

4. Por lo demás, resta señalar que la Corte Suprema ha sostenido que los planteos efectuados acerca de las causales objetivas de recusación de los magistrados remiten a cuestiones de hecho y de derecho procesal, ajenos por su naturaleza al recurso extraordinario (*Fallos*: 308:1347 y 310:937, entre muchos otros). En ese sentido, la mera invocación de disposiciones de orden constitucional con la que busca valerse el recurrente sólo alcanza para exponer una discrepancia con lo resuelto por este Tribunal, pero no es idónea para demostrar la existencia de una cuestión federal que habilite la concesión del recurso extraordinario interpuesto.

5. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Defensa interpuso recurso extraordinario federal contra la resolución de este Tribunal que rechazó *in limine* la recusación de la jueza Weinberg y de quién suscribe. La recusación había sido planteada por la Defensa en oportunidad de presentar su recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de la Sala I en lo Penal Contravencional y de Faltas de la Ciudad que confirmó la condena a la pena de tres (3) meses de prisión de ejecución condicional por el delito de daño agravado por haber sido perpetrado en perjuicio de un bien público (art. 184, inc. 5, CP).

2. La Defensa sostuvo que la resolución impugnada debía ser equiparada a definitiva por encontrarse en juego una garantía que requiere tutela inmediata; la imparcialidad objetiva, conforme el estándar adoptado en nuestro país en razón de los pactos internacionales a los cuales se encuentra adherido y que gozan jerarquía constitucional; arts. 8.1 CADH, art. 14, 1 PIDCyP y 75 inc.22, segundo párrafo de la CN.

En este sentido, manifestó que: "…aun cuando la hipótesis de un juzgamiento imparcial no pueda ser todavía lógicamente descartada de antemano […] las condiciones en que se produciría la revisión tampoco permiten descartar la hipótesis contraria, es decir, que ellos no puedan separarse del preconcepto que dos mismos se formaron, por lo que es altamente probable que Jaime, de ser declarado culpable del hecho, lo sea por la calificación más grave contra la que viene oponiéndose la defensa." (fs. 16 vuelta).

3. La resolución impugnada no es la sentencia definitiva (art. 14, ley n° 48); pero, es equiparable a una de esa especie, habida cuenta de la irreparabilidad que tiene, en un proceso penal, la intervención de un juez que eventualmente debiera ser apartado.

La Defensa postula que la jurisprudencia que sirvió de fundamento principal al Tribunal para rechazar *in limine* la recusación (la inveterada doctrina de la CSJN según la cual "las opiniones que los jueces de la Corte Suprema han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación" *Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aun cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978), es anterior a "Llerena" (*Fallos*: 328:1491) y entiende que ha quedado superada.

Sin embargo, no se hace cargo de mostrar qué similitud habría entre el caso bajo examen (en el cual el Tribunal, en su intervención anterior en este proceso, se limitó a expedirse respecto de un punto concreto de derecho, a saber, si la previsión del art. 184, inc. 5to. del C.P. abarcaba el 'vagón de un tren', sobre la base de la hipótesis fáctica que venía dada por las instancias de mérito) y la abordada en "Llerena", en tanto en aquél precedente se analizó y resolvió si la persona que llevó adelante la instrucción de la investigación podía ser el mismo juez que resuelva la situación del imputado en la etapa posterior a la elevación a juicio, en razón de la probable formación de una hipótesis fáctica como una presunción de culpabilidad, en una etapa anterior al debate oral. Máxime, cuando la afirmación genérica postulada por la Defensa relativa a que los jueces recusados "…se pronunciaron en concreto y minuciosamente sobre los hechos y las pruebas deducidas en el debate y sobre cómo cabía razonarlos y resolver en su función", no encuentra evidencia en la sentencia emitida por este Tribunal el 3 de octubre de 2018 y la parte recurrente tampoco indica concretamente cuales habrían sido los hechos y las pruebas sobre las cuales se habría pronunciado el Tribunal. Por ello, tampoco encuentra sustento su afirmación según la cual, "…muy razonablemente, cabe inferir que ya se han formado dichos magistrados tanto una hipótesis fáctica como una presunción de culpabilidad en una etapa anterior a la que intervendrán para revisar la condena".

Lo único que cabe presumir es que el Tribunal mantendrá su jurisprudencia, perseverancia que el precedente Llerena no persigue proscribir.

En suma, el recurso interpuesto no exhibe un fundamento acorde con las exigencias de la ley n° 48.

4. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre y se notifique.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: B. D., N. A. S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16672/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Los hechos investigados tuvieron lugar el 25 de octubre de 2018 y, según la imputación, el denunciado habría desobedecido la prohibición de acercamiento ordenada por el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nº 102 (art. 239, CP).

3. La Jueza a cargo del Juzgado PCyF nº 21, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente porque la orden judicial, presuntamente desobedecida, había sido emitida por un Juez Nacional en lo Civil y esa circunstancia hacía que resultara

ajena a la competencia del fuero local en tanto aquel supuesto no estaba contemplado en la norma que dispuso la transferencia (fs. 15/17).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 21 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que el delito de desobediencia había sido transferido a la justicia de la CABA y consideró que, la ley nº 26702 no realizaba ninguna referencia que permitiera suponer que un remanente de la conducta descripta en el art. 239 del CP quedara bajo la órbita de la justicia nacional (fs. 19).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de La Nación a fin de que dirima la cuestión. La Corte resolvió, de conformidad con la doctrina establecida en precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), remitir la contienda a este Tribunal para que conozca en ella (fs. 27/29).

6. El Fiscal General (a/c), al tomar intervención, señaló que aun tratándose de hechos ocurridos en el marco de un proceso judicial en trámite ante la justicia civil, en nada afectaba la intervención del fuero local, toda vez que el hecho determinante que asignaba la competencia radicaba en la comisión de un delito en el ámbito local, por lo que consideró, que era el fuero Penal, Contravencional y de Faltas el que debía continuar con el trámite de la investigación de los hechos (fs. 33).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Como tuve oportunidad de sostener en el expediente Nº 16329 García, el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, hace aconsejable radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado. La opinión del FG a/c (fs. 33) resulta dirimente en cuanto evidencia un interés en la promoción de la acción por parte de la máxima autoridad de la vindicta pública; órgano este que, a todo evento, impulsa la acción en el procedimiento penal adversarial propio de la CABA y, por lo demás, cuenta con una estructura jerárquica.

En consecuencia, voto por declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nro. 16551/19 resuelto el 7 de octubre de 2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entiendo que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PEREYRA DA SILVA, JUAN ALBERTO S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 16839/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Dichas actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia contra Juan Alberto Pereyra Da Silva por haber violado, el 12/01/2019, la prohibición de acercamiento y contacto con su expareja dispuesta por la titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nº 23. El hecho fue calificado por la fiscalía como desobediencia a la autoridad (art. 239, CP).

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4, de conformidad con el pedido fiscal, declinó su competencia porque la orden judicial, presuntamente desobedecida, había sido emitida por un Juzgado Nacional en lo Civil y esa circunstancia hacía que fuera ajena la competencia del fuero local, en tanto aquel supuesto no estaba contemplado en la norma porque la jueza nacional no era una funcionaria perteneciente al ámbito de la Ciudad y tampoco la orden había sido dispuesta en el marco de una causa en trámite ante esta sede (fs. 9/10).

4. Por su lado, el juez nacional a cargo del juzgado nº 21 rechazó su intervención porque entendió que el legislador había transferido la competencia para conocer en los delitos de desobediencia sin hacer distingos con respecto a la condición —local o nacional— del funcionario público (fs. 13).

5. La jueza en lo penal, contravencional y de faltas mantuvo su criterio y dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a la CSJN, que, por aplicación del precedente “Bazán”, las remitió al Tribunal (fs. 16/17 y 22/23).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, señaló que aun tratándose de hechos ocurridos en el marco de un proceso judicial en trámite ante la justicia civil, en nada afectaba la intervención del fuero local, toda vez que el hecho determinante que asignaba la competencia radicaba en la comisión de un delito en el ámbito local, por lo que consideró, que era el fuero Penal, Contravencional y de Faltas el que debía continuar con el trámite de la investigación de los hechos (fs. 27).

7. Con posterioridad, la jueza en lo penal, contravencional y de faltas hizo saber al Tribunal que había vuelto a declararse incompetente por un nuevo hecho similar al anterior que Pereyra Da Silva habría cometido el 17/03/2019, y dado intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55, por conexidad, en virtud de que allí tramitaba otra causa seguida contra el nombrado por los delitos de amenazas simples en perjuicio de la misma víctima —proferidas los días 27 y 28 de diciembre de 2018— y desobediencia —que habría tenido lugar el 24/02/19—.

La jueza entendió que todos los sucesos respondían a un mismo contexto de violencia familiar y con los mismos involucrados, razón por la cual procedía la unificación de ambas causas en cabeza de un único magistrado, de conformidad con la doctrina del precedente de la CSJN, “Cazón, A.C. s/ art. 149 *bis*, CP” (fs. 30/33 y 34).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El hecho investigado que motivó este incidente de competencia se encuadra dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos cuya investigación se lleva a cabo ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55.

Este Tribunal tiene dicho que, a efectos de asegurar una mejor y más eficiente administración de justicia, como así también el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, corresponde que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones vinculadas con hechos que se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o familiar y que éste debe ser el que ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca la causa (TSJ, “B., U. S.”, expte. n° 16365, rta.: 21/10/2019).

2. Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 ha intervenido en la causa preexistente, corresponde que sea dicho tribunal —aun cuando no haya participado en esta contienda de competencia (cf. *Fallos:* 207:290 y 326:347)—, el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

3. Por lo tanto votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 para intervenir en la causa en la que se originó

el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En primer lugar, corresponde señalar que según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otros delitos sean investigados y juzgados por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto “SEGUNDO”, en que los hechos sean cometidos por o contra “sus funcionarios públicos” o “atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales”.

A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. “Corrales”, *Fallos*: 338:1517, “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Bazán”, *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los jueces nacionales resulten “funcionarios públicos” locales, que integren alguno de “sus poderes públicos” o que deban ser considerados “tribunales locales”. Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en “la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad” y destacó, en lo que ahora interesa, que tal “carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias” (cf. “Corrales” y “José Marmol”, *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

En atención a lo expuesto y toda vez que la orden restrictiva supuestamente desobedecida provino de un juzgado nacional, el hecho es de competencia de la justicia nacional.

3. Por otra parte, y a los efectos de determinar el órgano competente, no puede soslayarse que el hecho investigado que motivó este incidente de competencia se encuadra dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos cuya investigación se lleva a cabo ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55, tal como surge del punto 7 de las resultas.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas.

En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*.”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

4. Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal —aun cuando no haya participado en esta contienda de competencia (cf. *Fallos:* 207:290 y 326:347)—, el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión que suscita este conflicto de competencia resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

Por lo dicho en ese precedente, corresponde asignar la competencia para entender en esta causa al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 4. Ello, sin perjuicio de lo que aquel juzgado pueda resolver en virtud de la posible vinculación de esta causa con aquella que tramitaría ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 (cfr. lo dicho a fs. 30/33 y 34).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS LAGOS, OVIDIO FERNANDO S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16887/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de Ovidio Fernando Lagos a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su expareja, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 106, lo que fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 2/4).

3. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 declaró su incompetencia para entender en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho descripto encuadraría en las previsiones del art. 239 del CP, transferido a la órbita de la justicia de la Ciudad a partir de la sanción de la ley nº 26.702 (fs. 6)

4. Por su parte, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 rechazó la competencia atribuida en tanto sostuvo que el delito imputado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local (fs. 9/10).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 11 y fs. 13/15).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 20).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio

del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García" (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ INTIMIDACIÓN PÚBLICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16916/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INTIMIDACIÓN PÚBLICA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211, CP) determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, según las evidencias reunidas hasta el momento, a raíz de la llamada telefónica la escuela debió ser evacuada y la denuncia motivó la intervención de organismos especializados en materia de explosivos; circunstancias que habilitan a sostener que aquella fue idónea —o tuvo entidad— para producir alarma en la comunidad educativa. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional sea el que intervenga en las presentes actuaciones en tanto el delito previsto en el artículo art. 211 del Código Penal no fue transferido a la justicia local y se verifican, prima facie, los elementos objetivos y subjetivos de tal delito, desde que el autor logró causar la alarma prevista en el tipo. Surge de las actuaciones que la institución debió ser evacuada a efectos de corroborar la existencia de los artefactos explosivos en pos de

verificar la existencia del peligro (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De las actuaciones remitidas surge que el 7 de octubre de 2016 el Sr. Maximiliano Rodríguez, oficial ayudante de prefectura, se desplazó por indicación del Departamento Federal de Emergencias a la escuela técnica nº 7 sita en la calle Zavaleta por "amenaza de bomba". Cuando llegó tomó contacto con las autoridades de la escuela, quienes manifestaron no tener conocimiento sobre la situación. Luego de ello y tras realizar una consulta con el Juzgado Criminal y Correccional Federal nº 6, procedió a evacuar el edificio y a solicitar apoyo a la brigada de explosivos, la que determinó que no existían explosivos en el lugar (fs. 1).

3. El Juzgado Criminal y Correccional Federal nº 6, que intervino en un primer momento, consideró que el suceso investigado encuadraba *prima facie* en la figura del art. 211, CP y por ello declaró la incompetencia del fuero de excepción y remitió el expediente a la justicia nacional (fs. 5/7).

4. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14, a solicitud del fiscal, declaró su incompetencia y remitió las actuaciones a la justicia local. En esa oportunidad, consideró que "el ilícito investigado en autos encuadra en la figura de amenazas simples (…) solo se trata de anuncios de males futuros que no resultan ser materia de investigación del suscripto (…) el delito de amenazas resulta de exclusivo resorte jurisdiccional de la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (…)" (fs. 10).

5. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 consideró que los hechos investigados constituían *prima facie* la figura de intimidación pública contenida en el art. 211 del Código Penal, que es de competencia nacional, y por ello rechazó la competencia atribuida.

En esa oportunidad manifestó que el art. 211 del CP pune "las actividades tendientes a infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes sobre un número indeterminado de personas, siendo el bien jurídico protegido la tranquilidad pública.

[S]e ha citado como ejemplo de esta figura penal a la amenaza de la falsa colocación de un artefacto explosivo destinado a la autoridad pública que provoca como medida de seguridad el posterior desalojo del establecimiento comercial o educativo [o] genera una situación concreta de alarma o temor publico idóneo para la lesión del bien jurídico (…). De acuerdo a los hechos relatados, tengo en cuenta que el llamado telefónico que se habría realizado al 911 por un autor por el momento desconocido, anunciaba la colocación de un artefacto explosivo en un establecimiento educativo (…). A consecuencia de ello, es que se produjo la evacuación del establecimiento educativo para luego determinarse que no había ningún artefacto explosivo. (…)" y agregó que el magistrado nacional "no realizó el análisis para descartar que el hecho en cuestión pueda subsumirse en la figura prevista en el art. 211 del CP, por el que le fuera remitida desde el fuero de excepción [sino que] realizó un examen en torno al delito de amenazas coactivas pero sin especificar por qué entendió que estaba ante un supuesto contra la libertad individual y no contra el orden público" (fs. 13/14).

6. El magistrado nacional interviniente mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 15 y 17/19).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Ello en tanto entendió que "en el caso se verifican, *prima facie*, los elementos objetivos y subjetivos del art. 211 del Código Penal, desde que el autor logró causar la alarma prevista en el tipo (…) no puede perderse de vista que surge de las actuaciones que la institución debió ser evacuada a efectos de corroborar la existencia de los artefactos explosivos y, por ende, en pos de verificar la existencia del peligro" (fs. 23 vuelta) y que el delito previsto en el artículo de mención no fue transferido a la justicia local (fs. 23/24).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211, CP) determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, según las evidencias reunidas hasta el momento, a raíz de la llamada telefónica la escuela debió ser evacuada y la denuncia motivó la intervención de organismos especializados en materia de explosivos; circunstancias que habilitan a sostener que aquella fue idónea —o tuvo entidad— para producir alarma en la comunidad educativa.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos*: 342:509; "Nisman", *Fallos*: 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judi-

cial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que me remito en lo pertinente, corresponde dar intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para que siga interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CARRO, JORGE S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16978/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CRIM. Y CORR. FEDERAL - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 como el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se originaron a partir de la extracción de testimonios efectuada por el juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera instancia en lo Civil nº 26, ante la posible comisión del delito de desobediencia a las órdenes impartidas en el marco del proceso civil (fs. 9).

3. La jueza nacional, de manera coincidente con lo dictaminado por el Fiscal, se declaró incompetente por considerar que los hechos denunciados podrían encuadrar en el tipo penal previsto en el art. 239 del CP, delito cuya competencia ha sido transferida a la justicia de la CABA (fs. 12).

4. Por su lado, la jueza a cargo del Juzgado PCyF nº 12 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que los hechos denunciados consistían en la desobediencia de una orden emanada de un Juzgado Nacional en lo Civil y no de una autoridad local, tal como lo establece la ley nº 26.702 (fs. 19/20).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN quien, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), las remitió al Tribunal (fs. 21/22 y 26/28).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la ciudad (fs. 32).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. nº 16329/19, sentencia del 1/07/2020, corresponde asignar competencia al Juzgado PCyF nº 12.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otras infracciones sean investigadas y juzgadas por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto "SEGUNDO", en que los hechos sean cometidos por o contra "sus funcionarios públicos" o "atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales".

3. A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", *Fallos*: 338:1517, "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Bazán", *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los juzgados nacionales en lo criminal y correccional deban ser considerados "tribunales locales". Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en "la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad" y destacó, en lo que ahora interesa, que tal "carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias" (cf. "Corrales" y "José Marmol", *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

4. En atención a lo expuesto y toda vez que no se requiere ninguna medida probatoria para afirmar que la presunta desobediencia —que es el único hecho que se denunció y se investigó— se habría cometido contra una orden emanada de un Juzgado Nacional en lo Civil, entiendo que la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ACCIARRI, PABLO Y OTROS S/ PRIVACIÓN ILEGAL, LIBERTAD AGRAVADA ART 142 INC.5, AMENAZAS, LESIONES LEVES (ART.89)Y ASOCIACIÓN ILÍCITA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16966/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - AMENAZAS COACTIVAS - ASOCIACIÓN ILÍCITA - PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL –**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El proceso comenzó con la querella formulada por el denunciante contra Pablo Acciarri, Marcelo Boeri, Ariel Fernández, Mauricio Ariel Peiper y Diego Yaunasi, por la presunta comisión de los delitos de lesiones (art. 89, CP), privación ilegítima de la libertad (art. 142, CP), amenazas coactivas (art. 149 *bis*, CP) y asociación ilícita (art. 210, CP), en su perjuicio y el de la pareja de su madre, según el caso.

En particular, relató que la pareja de su madre, el 19 de agosto de 2017, mientras conducía su vehículo **(i)** "fue interceptado por varios taxis que le cortaron el paso y su libre circulación", ya que lo rodearon "impidiéndole cualquier tipo de maniobra". Agregó que se acercó al lugar para asistir al damnificado y, a raíz de ello, ambos fueron agredidos por un grupo de aproximadamente cuarenta (40) personas, quienes **(ii)** los habrían golpeado y **(iii)** amenazado con frases tales como "o dejás de hacer

[U]ber o te matamos". Todo ello habría ocurrido, según su relato, "en la puerta de la comisaría 21° de la Policía de la Ciudad".

El denunciante también manifestó que **(iv)** el día 26 del mismo mes fue nuevamente amenazado en la vía pública por uno de los conductores de taxi que habría participado de aquel primer enfrentamiento.

Finalmente, se refirió a **(v)** la "proliferación de hechos de violencia protagonizados por distintas asociaciones que agrupan choferes de taxis contra conductores que utilizan la plataforma UBER", quienes "[a]nticipan sus ilegales acciones en Twitter y Facebook y así reclutan taxistas para concretar su plan ilícito", lo cual, a su juicio, "importa ni más ni menos que ser parte de una asociación ilícita" (fs. 1/7 vuelta).

3. Tras realizar distintas medidas investigativas, la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 tomó conocimiento de la existencia del caso MPF 157662, del registro de la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, que fue iniciado, en lo que aquí interesa, a raíz de la intervención de personal policial de la seccional antes mencionada, el 19 de agosto de 2017, en "un altercado [producido] sobre el ingreso a esa dependencia policial entre una persona (…) por una supuesta agresión hacia su persona por parte de un grupo de taxistas que se encontraban en el lugar" (fs. 95), episodio que fue subsumido provisoriamente en la figura de lesiones en riña (art. 95, CP). Esa investigación fue archivada en los términos del art. 199, inc. d, CPP local. A partir de esa información, la fiscalía nacional solicitó el dictado de un sobreseimiento, ya que entendió que "nos encontramos frente a un claro caso de denuncia repetida" (fs. 12/13, fs. 78/vuelta, fs. 88/97 y fs. 107/111).

Frente a dicho requerimiento, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 coincidió con la fiscalía nacional en que "en ambas actuaciones se ventilan los mismos hechos", pero tuvo en consideración que el archivo dictado por el fiscal local "no [causa] estado", razón por la cual entendió que, en lugar de sobreseer, correspondía declinar su competencia (fs. 112/114).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 advirtió que tanto el proceso local como el nacional tuvieron como objeto investigar el hecho **(ii)**, presuntamente ocurrido el día 19 de agosto de 2017, ocasión en la cual el denunciante habría sido "golpeado por un grupo de taxistas" y, por ello, aceptó parcialmente la competencia atribuida, es decir, únicamente respecto de ese episodio. Entendió que, en cambio, la justicia nacional debía continuar conociendo respecto de los restantes hechos —**(i)**, **(iii)**, **(iv)** y **(v)**— (fs. 131/135 vuelta).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 143/145 y fs. 148/151).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, afirmó que “sólo con respecto a uno de los hechos puede sostenerse […] que se trata de una denuncia realizada en las dos jurisdicciones”, así como que “ante la clara falta de competencia de la Justicia local para asumir la investigación del resto de los hechos denunciados (privación ilegítima de la libertad, amenazas coactivas y asociación ilícita) debe seguir investigando la Justicia Nacional” (fs. 154/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Tal como lo explicó el Fiscal General a cargo en su dictamen, solamente uno de los hechos denunciados fue objeto de ambas investigaciones, en sede nacional y local, a saber, las presuntas lesiones producidas el 19 de agosto de 2017, que fueron encuadradas por la fiscalía de la Ciudad en la figura prevista en el art. 95, CP, e identificadas como hecho (ii) en las resultas. En consecuencia, el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales con respecto a ese evento, en donde fue ordenado el archivo de la investigación en los términos del art. 199, inc. d, CPP, determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 deba continuar conociendo en el caso respecto de los restantes episodios, para lo que tiene competencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

2. Por las razones expuestas en el voto de mis colegas, a las que adhiero, corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PARRA, ALANA DAMARIS Y OTROS S/ 186 1 - INCENDIO/ EXPLOSIÓN E INUNDACIÓN CON PELIGRO COMÚN PARA LOS BIENES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17086/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - EXTORSIÓN - TENTATIVA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal del caso en el delito de extorsión, en grado de tentativa (arts. 168 y 42, CP), determina que deba intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, aun cuando no haya participado en esta contienda (cf. *Fallos:* 207:290 y 326:347). Ello así, en tanto los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar la existencia de una conexión entre el hecho que ahora se investiga -el arrojamiento de una bomba Molotov contra un local comercial que provocó una explosión y un foco ígneo- y la intimidación destinada a la obtención de la suma de dinero que tramita ante el órgano aludido. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Los órganos judiciales intervinientes, aunque no estrictamente contendientes, no discuten que la conducta aquí investigada encuadraría en el art. 186, inc. 1, del CP, cuya competencia es de exclusivo resorte de la justicia de la Ciudad (cfr. la ley n° 5935, arts. 1 y ss.). En este escenario, y toda vez que la "interconexidad definida" de la que se pretende dar cuenta no viene desarrollada, corresponde asignar competencia al juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 en los términos del art. 92 del CPP, el caso tuvo por objeto determinar si, durante la noche del 3 de mayo de 2019, Alana Damaris Parra "arrojó una bomba Molotov contra un local comercial tipo kiosco de esta ciudad, provocando una explosión y un foco ígneo" (fs. 47).

Durante la investigación, la fiscalía entrevistó al titular del establecimiento atacado, quien manifestó, entre otras cosas, que el día 29 de abril de 2019 había encontrado un papel debajo de la puerta del local que, en idioma chino, decía "jefe necesito 50.000 dólares, [si no] te voy a matar", y que él "vincula [los hechos] porque nunca antes había recibido una nota exigiéndole dinero ni un ataque al local", de manera tal que "está totalmente convencido [de] que están vinculados" (fs. 62 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 hizo lugar a lo solicitado por el representante del Ministerio Público Fiscal y declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Sostuvo que, "[s]egún lo informado por la fiscalía [del] fuero [local], ante la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional N° 47, tramita la causa N° 47-4717/19, por la presunta extorsión que habría recibido el damnificado el día 29 de abril del corriente" y "ambos hechos habrían sido realizados por la Sra. Parra, por lo que en ambas causas los sujetos involucrados resultan idénticos", por lo cual "debe intervenir un único tribunal". La magistrada agregó que "la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto en innumerables ocasiones asignar la investigación de diversas causas a la Justicia Nacional por poseer una más amplia competencia" y que "antes de que se produjeran los hechos aquí investigados, ante la justicia nacional ya se encontraba tramitando la causa n° […] 47-4714/19" (fs. 64/66 y 67/69).

4. Luego de que fuera resuelta una contienda interna entre el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 y el n° 23 (fs. 72/77), el primero de esos tribunales decidió no aceptar la competencia atribuida por el juzgado local. Para resolver de esa manera, compartió los argumentos esgrimidos en dicho sentido por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 26 y afirmó que "no se encuentra controvertida la calificación legal de la presente causa y que el ilícito que aquí se investiga

encuadra en el art. 186, inc. 1° del Código Penal, cuya competencia es de exclusivo resorte de la Justicia [P]enal, Contravencional y de Faltas" y que "no se encuentra aún [acreditada] […] la conexidad invocada por el magistrado local" (fs. 80/81).

5. Recibido nuevamente el caso, el juzgado local lo elevó a este Tribunal (fs. 83).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debe ser subsumido en el delito de extorsión (art. 168, CP) y que, dado que el juzgamiento de esa figura no fue transferido a la justicia local, correspondía la actuación de la justicia nacional (fs. 86/87).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal del caso en el delito de extorsión, en grado de tentativa (arts. 168 y 42, CP), determina que deba intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 23, aun cuando no haya participado en esta contienda (cf. *Fallos:* 207:290 y 326:347).

Ello en tanto los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar la existencia de una conexión entre los sucesos que habrían perjudicado a Changren Wang, en particular, que lo presuntamente ocurrido el día 3 de mayo de 2019 haya constituido parte de una intimidación destinada a la obtención de la suma de dinero reclamada el día 29 de abril del mismo año, que tramita ante el órgano aludido.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (conf. precedente "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 23 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de os restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Tal como lo sostiene el Fiscal General a cargo en su dictamen, la probabilidad de progreso del encuadre legal del caso en el delito de extorsión, en grado de tentativa (arts. 168 y 42, CP), determina que deba intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2.

Además, los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar la existencia de una conexión entre la intimidación destinada a la obtención de dinero, ocurrida el día 29 de abril y lo presuntamente ocurrido el día 3 de mayo.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales intervinientes, aunque no estrictamente contendientes, no discuten que la conducta aquí investigada encuadraría en el art. 186, inc. 1, del CP, cuya competencia es de exclusivo resorte de la justicia de la Ciudad (cfr. la ley n° 5935, arts. 1 y ss.).

En este escenario, y toda vez que la “interconexidad definida” de la que pretende dar cuenta la jueza de la Ciudad no viene desarrollada, corresponde asignar competencia al juzgado en lo PCyF n° 13. Por lo demás, una vez radicadas las actuaciones, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la

causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 23 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## “OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS NN, DESCONOCIDO S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART. 52 SEGÚN LEY 1472) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 17166/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HURTO - AMENAZAS COACTIVAS - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia formulada el 8 de diciembre de 2018 en el fuero de la Ciudad. Según el relato de la denunciante, el 28 de septiembre

de 2018 su hija habría advertido, mientras se encontraba en la Plaza de Mayo, que le faltaba el celular que estaba en su bolsillo. A partir del 4 de diciembre de 2018, tanto la denunciante, su hija, como su pareja, comenzaron a recibir mensajes de texto en los cuales se los instruía para gestionar la recuperación del celular. El 7 de diciembre de 2018, su hija recibió un mensaje de *WhatsApp*, proveniente de un abonado desconocido, en el que le requería la entrega de dinero a cambio de la devolución del mencionado teléfono. A partir de allí, comenzaron una negociación para conseguir su devolución. En un primer momento, le pidieron la entrega de $5000 y luego de $1000 y, como prueba de la existencia del celular, el sujeto le envió una foto de la pantalla de inicio, junto a la dirección de su casa y le hizo saber que también tenía acceso a las fotos del celular. Ante esta situación, ella y su hija se sintieron intimidadas, motivo por el cual radicó la denuncia (fs. 5/6).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 hizo lugar a lo solicitado por la Fiscalía y declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Sostuvo que las conductas investigadas eran susceptibles de ser subsumidas, *prima facie*, bajo las figuras previstas en los delitos de robo (art. 164, CP) y extorsión (art. 168, CP), cuya competencia no ha sido transferida a la justicia de la Ciudad (fs. 22/23 vuelta).

4. Por su parte, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44, rechazó la competencia atribuida. Para fundar su decisión, afirmó, en relación con el supuesto hurto, que la declinación no había sido precedida por una investigación suficiente y, a su vez, que el restante hecho no podría enmarcarse en la figura de extorsión, tal como había sido calificado por el juez de la CABA. Aseguró que este último hecho encuadraría en el delito de amenazas simples, en tanto “(…) surge claramente que la denunciante se sintió acosada e intimidada producto de la conducta del autor del hecho, quien dijo conocer la dirección de la denunciante y su familia (…)”; y que tal delito resultaba competencia del Poder Judicial de la CABA (fs. 29/30 vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (fs. 31/32).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos debían ser encuadrados en los delitos de hurto y extorsión, tipificados en los arts. 162 y 168, CP. En apoyo a su criterio, sostuvo que los mensajes recibidos por los denunciantes permitían afirmar que el autor del hecho tenía el teléfono celular en su poder y que, además, les exigía una suma de dinero para materializar su devolución. Por consiguiente, dictaminó que correspondía la intervención de la justicia nacional (fs. 39/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La denuncia da cuenta inequívocamente de una apropiación indebida y de una exigencia de dinero respaldada en una amenaza. El juez nacional declinó su competencia poniendo en duda la existencia de los delitos de robo y extorsión y asumiendo que las amenazas descriptas son simples, desatendiendo a la mención de la exigencia de entregar el dinero. Ahora bien, los hechos denunciados pueden ser desestimados como inexistentes o atípicos sólo por el juez competente, esto es, aquel juez a quien incumbe pronunciarse condenando o absolviendo acerca de los hechos materia de la causa. La competencia para conocer de lo denunciado debe, pues, ser atribuida en función de la índole de los hechos descriptos en esa denuncia. En el caso, todos esos delitos, robo o hurto, amenazas coactivas o extorsión, son de competencia nacional, y por ende, corresponde radicar estas actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en los delitos de hurto y extorsión (arts. 162 y 168, CP), determina que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44.

Efectivamente, los distintos elementos reunidos son suficientes para sostener, por el momento y en las condiciones del caso, por un lado, el presunto apoderamiento ilegítimo del teléfono celular de la víctima y, por el otro, que la presunta intimidación —a la que incluso hace referencia el propio juez nacional— estuvo destinada a obligar a los damnificados a hacer entrega de una suma de dinero a cambio de la devolución del mencionado aparato móvil.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos*: 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero

debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal en los delitos de hurto y extorsión (arts. 162 y 168, CP), corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COPELLO, SERGIO LEÓN S/ 275 - FALSO TESTIMONIO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17189/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSO TESTIMONIO DE TESTIGO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas el que continúe con la investigación del presente proceso respecto del hecho concreto que se investiga, enmarcado en el delito de falso testimonio, en oportunidad de prestar el imputado declaración testimonial en un expediente tramitado ante un Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. Ello así, en tanto puede predicarse que ha ocurrido "exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramita ante los tribunales locales", de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ley 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados en "Incidente de incompetencia en autos "García, María Laura s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad" s/ conflicto de competencia I en/ García, María Laura s/ infr. art(s). 239 del cp", expte. SAPCYF n° 16329/19, sentencia del 01-07-2020).

2. Si bien en el caso se investiga la posible comisión del delito de falso testimonio, en oportunidad de prestar el imputado declaración testimonial en un expediente tramitado ante un Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, corresponde que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas el que continúe con la investigación del presente proceso. El juzgado en lo Criminal y Correccional integra un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por lo que sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque el falso testimonio se habría producido en una causa que

tramita ante un juzgado que pertenece a la justicia nacional —cuya actuación es de naturaleza ordinaria por la materia que aborda y aplica—, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio, esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. "Bazan" y de sus antecedentes "Nisman" [339:1342] y "Corrales" [338:1517]). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados en "Incidente de incompetencia en autos "García, María Laura s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad" s/ conflicto de competencia I en/ García, María Laura s/ infr. art(s). 239 del cp", expte. SAPCYF n° 16329/19, sentencia del 01-07-2020).

3. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. La ley n° 24588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la Constitución Nacional, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24588. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. El juzgamiento de la conducta sancionada por el art. 275 del Código Penal ha sido transferido a la Ciudad en los términos establecidos por el artículo segundo del Anexo de la ley la ley nacional n° 26702. Las primeras tres categorías allí contempladas distinguen a los funcionarios y poderes por medio de un adjetivo posesivo, "sus", es decir, según su pertenencia al sujeto GCBA. Si bien la última cláusula pudo ser concebida como ocurridos "en el marco de un proceso judicial que tramite ante *sus* tribunales", en su lugar, emplea la palabra "los", que elimina precisamente la pertenencia al sujeto GCBA. Mientras tanto, la expresión "tribunales locales", por sí misma, puede ser leída como denotando a los que ejercen competencias o jurisdicción local. Interpretar que la cuarta categoría se encuentra limitada a órganos instituidos por el GCBA sería redundante, porque los supuestos que quedarían abarcados también lo

estarían por las tres anteriores. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano por remisión a los fundamentos brindados en "Incidente de incompetencia en autos "García, María Laura s/ 239 - resistencia o desobediencia a la autoridad" s/ conflicto de competencia I en/ García, María Laura s/ infr. art(s). 239 del cp", expte. SAPCYF n° 16329/19, sentencia del 01-07-2020).

6. Corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas entienda en estas actuaciones, en las que se investiga una conducta que podría subsumirse en el delito de falso testimonio, en oportunidad de prestar el imputado declaración testimonial en un expediente tramitado ante un Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la Constitución Nacional, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24588. Considerando el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, corresponde radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Toda vez que el presunto falso testimonio se habría cometido en el marco de una causa que tramitó ante la Justicia Nacional, la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. Ello así porque, de conformidad con el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las leyes 26702 y 5.935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) y otros delitos sean investigados y juzgados por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto "SEGUNDO", en que los hechos sean cometidos por o contra "sus funcionarios públicos" o "atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales"; y de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", *Fallos*: 338:1517, "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Bazán", *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los jueces nacionales resulten "funcionarios públicos" locales, que integren alguno de "sus poderes públicos" o que deban ser considerados "tribunales locales". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a partir de la remisión de testimonios, por parte de la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12, en el marco de la causa n° 25.648/17, caratulada "García Pereira, Ariel Fabián s/ lesiones culposas", a fin de que la justicia en lo penal, contravencional y de faltas de la CABA investigue la posible comisión del delito de falso testimonio en el que habría incurrido Sergio L. Copello, al prestar declaración testimonial en dicho expediente (cf. fs. 199/204 vuelta y fs. 217).

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, en el sentido propiciado por la Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Este, declaró su incompetencia. Para fundamentar su postura, sostuvo que si bien el hecho investigado podría encuadrar en el delito de falso testimonio (art. 275, CP), transferido al ámbito de la justicia local, lo cierto es que aquél "(…) habría sido cometido en el marco de un expediente en trámite ante la Justicia Nacional y no de la Ciudad (…)", motivo por el cual, en función de lo dispuesto en el anexo, segundo punto, de la ley n° 26.702, correspondía que fuera investigado por la jurisdicción nacional (cf. fs. 222/223 y fs. 224/vuelta, respectivamente).

4. Por su parte, el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 rechazó la competencia atribuida en tanto, afirmó, la CSJN reconoció el carácter local de los juzgados nacionales con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por lo que concluyó que el delito de falso testimonio cometido en una causa que tramitó ante la justicia nacional debía ser investigado ante el fuero en lo penal, contravencional y de faltas de la Ciudad (cf. fs. 228/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (cf. fs. 230).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural (cf. fs. 235/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239,

resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

2. En consecuencia, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad

Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de falso testimonio (art. 275 del CP) y otras infracciones sean investigadas y juzgadas por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto "SEGUNDO", en que los hechos sean cometidos por o contra "sus funcionarios públicos" o "atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales".

3. A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342 y "Bazán", Fallos: 342:509) no es posible derivar que los juzgados nacionales en lo criminal y correccional deban ser considerados "tribunales locales". Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en "la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad" y destacó, en lo que ahora interesa, que tal "carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias" (cf. "Corrales" y "José Marmol", Fallos: 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad —cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA— sean ya locales.

4. En atención a lo expuesto y toda vez que el presunto falso testimonio se habría cometido en el marco de una causa que tramitó ante la Justicia Nacional, la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

Click aquí para volver al Índice General

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ALIMONTI, JORGE ALBERTO S/ 243 - DESOBEDIENCIA A CARGAS PROCESALES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17326/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de Jorge A. Alimonti a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su madre, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 81, lo que fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 2/3, fs. 9 y fs. 11/12).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, tal como lo establece la ley nº 26.702 (fs. 14/15).

4. Por su lado, el juez nacional rechazó la competencia atribuida. Basándose en diversos precedentes de la CSJN, argumentó que el carácter nacional de los tribunales ordinarios es meramente transitorio y que ello estaba supeditado a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias correspondientes. Por

tal motivo, concluyó que la justicia local era competente para investigar la supuesta desobediencia a una orden emanada de un juzgado civil (fs. 16/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal (fs. 17).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 21/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

2. En consecuencia, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la “justicia nacional ordinaria” como modo de “garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación” (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García" (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ 2.2.14 - SANCIÓN GENÉRICA"

Expte. SAPCyF n° 17345/19 - 16-07-2020

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La apoderada de Telefónica de Argentina SA interpuso queja (fs. 72/81) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 68/70) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 47/65. Allí cuestionaba la resolución de la Cámara que confirmó la sentencia dictada por el juez de grado en la que se había condenado a la empresa a la pena de multa de ciento treinta mil unidades fijas (UF 130.000), de cumplimiento efectivo (fs. 38/45).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la recurrente sostuvo que la decisión impugnada no estaba debidamente fundada, en tanto se había realizado una remisión a los argumentos expresados en otra que no resultaba sustancialmente análoga y que, además, se había aplicado una sanción que no se adecuaba a los hechos descriptos en las actas de comprobación. Por lo demás, alegó que la decisión cuestionada violaba la prohibición de *reformatio in pejus* al agravar la multa impuesta por el controlador (fs. 47/65).

3. La Sala II declaró inadmisible el recurso interpuesto debido a que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 68/70).

4. La recurrente solicitó al Tribunal que se procediera a suspender los efectos de la resolución recurrida hasta tanto se resuelva el recurso de queja (fs. 91/95).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, propuso la declaración de inadmisibilidad de la queja por entender que no contenía una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 110/112).

6. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 114.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, inc. 6º, de la ley nº 189, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Solicitud de efecto suspensivo:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La argumentación desarrollada por la parte recurrente basta, unida a las piezas reunidas en estas actuaciones, para presumir que el recurso de inconstitucionalidad debió ser concedido, lo que habría determinado por sí el efecto suspensivo requerido.

A este respecto, la recurrente rebate adecuadamente la razón en que, según surge de las copias acompañadas, los jueces de mérito apoyaron la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad —esto es, la ausencia de cuestión constitucional—. En efecto, la sanción cuestionada constituye, por su naturaleza —sanción retributiva de conducta— el ejercicio de una función materialmente jurisdiccional, aun cuando en su origen aparezca encomendada a un órgano administrativo como lo son las UACF (Ley nº 1217). En tanto Telefónica S.A. sostiene que elevar, de oficio, la multa establecida por la UACF (que fue llevada de 13.000 UF a 130.000 UF) importó exceder la jurisdicción habilitada por el pedido de la hoy recurrente que fuera revisada la decisión de la UACF, su agravio está directamente relacionado con los arts. 13.3 y 106 de la CCABA.

A lo que se suma el impacto de la sanción, cuyo monto ascendería, de acuerdo al cálculo que efectúa la recurrente a fs. 93, a $2.782.000, y podría ser ejecutada sin más dilación.

Esa circunstancia, justifica otorgar el efecto suspensivo requerido que, en realidad, es el que hubiera merecido el recurso de inconstitucionalidad que, por las razones dadas, era formalmente admisible, hasta examinar las actuaciones. Así lo voto.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La argumentación desarrollada por la parte recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para tener por mal denegado el recurso de inconstitucionalidad y la declaración de admisibilidad de dicho remedio procesal conlleva el efecto suspensivo requerido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.
*2. Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.
*3. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EDESUR SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAPCyF n° 17379/19 - 16-07-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - EJECUCIÓN DE MULTAS - LEY PENAL MÁS BENIGNA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Mariana S. Chávez, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —en adelante GCBA— dedujo queja (fs. 48/59) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 7/18). Esta última impugnación se había dirigido a cuestionar la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que revocó la de primera instancia en cuanto había dispuesto llevar adelante la ejecución y ordenó la adecuación del monto de la multa impuesta, de conformidad con las modificaciones de la ley nº 5903 y la aplicación de la ley más benigna (fs. 20/21).

Para así decidir, la Cámara tuvo en cuenta que la ley nº 5903 (publicada el 26/12/17) había modificado, entre otros, los artículos 2.1.13 y 2.1.15 del anexo de la ley n° 451 reduciendo sustancialmente los montos mínimos y máximos de las multas allí establecidas. En este sentido, sostuvo que de conformidad con el art. 3 de la ley nº 451, la multa firme, y que no había sido ejecutada, debía reducirse en virtud de que aquella ley resultaba más beneficiosa (cf. fs. 20 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la representante del GCBA sostuvo, en primer lugar, que el pronunciamiento impugnado revestía el carácter de equiparable a definitivo, ya que la aplicación de la ley más benigna suspendía la ejecutoriedad del acto que había impuesto la multa. Alegó que no existía otra instancia procesal para plantear la ilegitimidad de dicha sentencia. En segundo lugar, entendió que la sentencia vulneraba los derechos adquiridos por la firmeza de los actos administrativos, el derecho de defensa y el principio de legalidad. Agregó que los principios penales que se pretendía aplicar resultaban ajenos a la materia motivo por el cual entendió que, además los jueces se habían extralimitado en sus funciones. Sostuvo asimismo que la decisión recurrida carecía de fundamentación y que había prescindido de la aplicación de principios elementales del derecho a través de un razonamiento que había vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa. Alegó también la lesión a los principios de congruencia y de razonabilidad (fs. 7/18).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque la recurrente se limitaba a disentir con la interpretación de normas infraconstitucionales y porque los agravios carecían de actualidad porque la adecuación ordenada a primera instancia todavía no había ocurrido y la parte podría, eventualmente, recurrirla (fs. 2/3).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el recurso de queja debía ser admitido porque la denegación del recurso de inconstitucionalidad era arbitraria y, por ende, correspondía tratar los agravios allí formulados (fs. 119/121).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

A diferencia de lo ocurrido en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Leveltec SRL s/ 23-ejecución de multa determinada por controlador”,

expte. 16100, resolución del 11/12/2019, la decisión de la Cámara de fs. 117/118 tiene mayor proximidad a una sentencia definitiva, puesto que no se limita a ordenar que sea examinada la posible aplicación de la ley posterior al hecho, a la luz de una actuación administrativa de la que no se disponía, sino que sea aplicada adecuando la multa consecuentemente. El exacto nivel de la nueva sanción sobrevendrá del pronunciamiento al que el *a quo* remite, pero, la definitiva reducción de su monto viene dispuesta por la sentencia que manda readecuar con arreglo a la ley 5903, lo que torna conveniente formular algunas reflexiones a propósito de lo resuelto.

Indudablemente, el derecho a que la pena sea reducida, cuando al acto que la impone sobreviene una ley más benigna, debe encontrar medios procesales tan ágiles como sea necesario para poner a quien lo ejerce a salvo de recibir el plus de castigo que ya no corresponde aplicar; e incumbe a los jueces encontrar el mejor camino procesal apto para salvaguardar ese derecho. El que vemos aquí transitado merece elogios por la inmediatez de su resultado, pero, soslaya algunos contenidos del orden jurídico cuyas consecuencias pueden justificar reconducirlo; lo que aconseja un examen detenido.

Esta especie de juicios ejecutivos constituye el modo de obtener el cumplimiento de sanciones que operan como respuesta a la comisión de faltas. Son impuestas por órganos administrativos, que se desempeñan por fuera de las competencias de la Procuración General que "*dictamina sobre la legalidad de los actos administrativos, ejerce la defensa de su patrimonio y su patrocinio letrado. Representa a la Ciudad en todo proceso en que se controviertan sus derechos o intereses"*, y que cumplen funciones jurisdiccionales (V. mi voto *in re* "Gerialeph SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Responsable de la firma Gerialeph SA s/ inf. art.(s) 2.2.14, sanción genérica L 45", expte. 6408, resolución del 22/12/2009) cuyo control judicial está encomendado por el legislador al fuero Penal, Contravencional y de Faltas, ante cuyos estrados la acción pública es ejercida por un órgano constitucional, el Ministerio Público Fiscal.

El camino procesal escogido en el *sub lite* introduce al proceso un incidente que reexamina parcialmente la causa del título ejecutivo. Una primera consecuencia de ello es que evita cualquier afectación del derecho del accionado a ver reducida la sanción. Pero, no cuenta con la participación del MPF como contradictor y la aplicación de la ley penal más benigna no es puramente mecánica. A su turno, la ejecución de la boleta de deuda incumbe al fuero CCAyT (V. precedente de este Tribunal "Camerlincky, Cristian s/ 23, ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. 16232, resolución del 17/7/2019; y ley nro. 6192), lo que implica que, reproducir la solución adoptada en este juicio, pondría a cargo de un juez no competente para condenar a una pena la cuestión de establecer si una ley sobreviniente es penal, más benigna y qué impacto tiene sobre la condena pronunciada por un controlador de faltas cuyos actos no puede revisar.

Ciertamente, la ley nº 451 prevé la aplicación de la más benigna a las sanciones por faltas. Pero, no establece específicamente cómo.

En suma, habrá que encontrar una vía que reúna las ventajas de la presente sin sus inconsecuencias.

Entretanto, estimo que el mecanismo puede subsistir para las ejecuciones que tramitan ante el fuero Penal, Contravencional y de Faltas. Por una parte, el juez que terminaría revisando la sanción sería competente para aplicarlas. El contradictorio no encontraría al Fiscal como parte; pero, por hipótesis, el fiscal no habría participado en las actuaciones que desembocaron en la condena que se revisa. El impulso habría estado, también por hipótesis, a cargo del controlador de faltas. Este controlador no está llamado por el legislador a defender su propio acto ante los estrados de la Justicia. En tales condiciones, la representación del Procurador General resulta suficiente a la luz de la asignación de funciones hecha por el legislador.

El mecanismo natural sería, sin embargo, el recurso de revisión. Tramitar dicho recurso ante el juez penal, Contravencional y de Faltas es el natural ámbito de radicación de las revisiones de condenas dispuestas por los controladores, aunque cabe reconocer que estas podrían eventualmente ser revisadas por estos órganos. En cualquier supuesto, sería necesario desarrollar un mecanismo para que la ejecución de la boleta de deuda por la multa no llegue a la imposición efectiva de la pérdida patrimonial. Pero, también es útil mantener la ejecución en curso, como lo hace el *a quo*, convirtiéndola en una por un monto menor, sin frustrar los trámites útilmente completados.

En vista de lo expuesto, no encuentro que el GCBA recurrente muestre un agravio constitucional y voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por la Dra. Mariana Chávez, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires obrante a fs. 48/59 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 2/3.

2. En el auto denegatorio, los magistrados sostuvieron que “el recurso de inconstitucionalidad se interpone contra una decisión que no es la sentencia definitiva de la causa, no se controvierte la interpretación o aplicación de normas de la constitución local o nacional, ni se ha repudiado la validez constitucional de una norma (…) del recurso en análisis se desprende la alegación a la afectación del principio de congruencia, el debido proceso, el principio de legalidad y el derecho de propiedad, pero no brindó argumentos que vinculen la aludida afectación con la decisión impugnada (…)” (fs. 2).

La representante del GCBA insiste en las limitaciones que a su criterio se desprenden del juicio ejecutivo y en el alcance que estima se deriva de la firmeza de la multa impuesta a Edesur SA y postula la falta de fundamentación del auto denegatorio, pero no se hace cargo de rebatir — por fuera de la afirmación dogmática— las consideraciones allí consignadas.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 48/59.

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar, puesto que aun de considerar a la decisión de fs. 20/21 equiparable a definitiva por sus efectos, el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal.

2. En este sentido, la representante del GCBA no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca en su presentación directa. La decisión que pretende que se revoque a través del remedio intentado encontró apoyo en la interpretación de normas de jerarquía infraconstitucional, esto es, el art. 3 de la ley nº 451 y las leyes nº 5.903 y 189, materia propia de los jueces de mérito y ajena, por regla, a la competencia de este Tribunal.

3. Por otra parte, aun cuando el GCBA insiste en las limitaciones del juicio ejecutivo y en la firmeza de la multa impuesta a EDESUR, y edifica sobre estos argumentos la descalificación del acto jurisdiccional por apartarse de la ley, no se hace cargo de explicar concretamente, más allá de su desacuerdo, en qué reside la arbitrariedad de la aplicación que hicieron los jueces de mérito de la ley más benigna cuando ha sido pedida por la parte interesada y, según el sentido literal de la norma, procede siempre, es decir, es operativa incluso en casos en que ha recaído sentencia (conf. art. 3, ley nº 451). De este modo, la argumentación de la parte pierde de vista que la fundamentación del fallo que critica en el recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, no reposa en principios penales, sino en una cláusula del propio régimen de faltas y ello conduce a descartar el cuestionamiento del GCBA.

4. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ACQUAVIVA, JUAN CARLOS S/ 94 - LESIONES CULPOSAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17416/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES CULPOSAS - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - CLÁUSULA TRANSITORIA - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA - PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, toda vez que la investigación se inició luego del perfeccionamiento de la respectiva trasferencia de la competencia del delito de lesiones. De conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26702, lo determinante es la existencia de una causa que se halle pendiente de resolución y no el momento del hecho. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de la conducta aquí denunciada. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las presentes actuaciones se iniciaron el 22 de abril de 2019, ante el fuero nacional ordinario, a raíz de la denuncia formulada por la víctima en cuyo marco relató que el 22 de mayo de 2017 el Dr. Acquaviva le practicó una cirugía estética (mamoplastía bilateral) en su consultorio privado. Refirió que ese mismo día —ya en su domicilio luego de recibir el alta— comenzó a sufrir dolores abdominales y descompensación (producto de un neumotórax de tercer grado) que originaron su intervención quirúrgica e internación en la Clínica Bazterrica (hasta el 25 de mayo de 2017). Recordó que quince días después sufrió una hemorragia vaginal y dolor lumbar por lo que concurrió al servicio de ginecología de la mencionada clínica, donde —luego de diversos estudios— tomó conocimiento que habría sufrido un aborto espontáneo cuya causa la denunciante atribuyó a la intervención negligente del Dr. Acquaviva que la operó sin comprobar, a través de análisis prequirúrgicos, ese hasta allí desconocido estado de gravidez (fs. 2/7 y 39).

3. El juez a cargo del juzgado nacional declinó su competencia en favor de la justicia de la Ciudad porque, descartada la concurrencia de alguna de las figuras previstas en los arts. 86 u 87 del CP, entendió que el hecho a investigar debía ser encuadrado, *prima facie*, en el art. 94 del CP, injusto que ha sido transferido a esa jurisdicción (fs. 41/42).

4. La jueza de la ciudad, en sintonía con lo dictaminado por la fiscalía local, rechazó esa atribución de competencia en tanto al momento del hecho (es decir, entre los meses de mayo y junio de 2017) la investigación del delito previsto en el art. 94 del CP aún no había sido efectivamente asumida por la justicia de CABA (fs. 53/54).

5. Por su parte, el juez nacional mantuvo su criterio porque consideró que si bien el hecho habría ocurrido en el año 2017 la denuncia se formalizó cuando la competencia para juzgar el delito de lesiones —en función de las leyes nº 26.702 y 5.935— ya había sido transferido y asumido por la Ciudad, por lo cual dio por trabada la contienda y remitió el incidente a este Tribunal (fs. 57/59).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del fuero local pues cuando se inició el caso ante el fuero nacional ordinario el delito de lesiones ya había sido transferido a la órbita de la justicia local

y agregó que "(…) si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la ley nacional nº 26.702)" (fs. 64).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de la conducta aquí denunciada, coincido con el Sr. Fiscal General a/c en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Compartimos los fundamentos expuestos en el dictamen del Fiscal General a cargo y en consecuencia consideramos que corresponde declarar la competencia del fuero Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto —*a contrario sensu*— en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702, lo determinante es la existencia de una causa que se halle pendiente de resolución y no el momento del hecho.

En autos, la investigación se inició el 22 de abril de 2019, es decir, luego del perfeccionamiento de la respectiva trasferencia de la competencia del delito de lesiones.

2. Por ello, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer

tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las consideraciones expuestas en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, a las que adhiero, resulta competente para entender en el presente caso el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 28. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "TALLACAGUA LECOÑA, WILSON OSCAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TALLACAGUA LECOÑA, WILSON OSCAR S/ 6.1.49 BIS - PRESTACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE TAXIS SIN HABILITACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 17584/19 - 16-07-2020

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Wilson Oscar Tallacagua Lecoña, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 30/39) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 15/24. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2000 UF, en suspenso, por haber transportado pasajeros —sin contar con la habilitación correspondiente— utilizando la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la alzada sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales, que la condena se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que no se vislumbraba un caso de arbitrariedad (fs. 9/14).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros de la manera como reconoció haberla ofrecido. Agregó que al equiparar ese servicio al de remís los jueces habían incurrido en analogía y también se había afectado el principio de igualdad porque otros tribunales no se habían pronunciado de esa forma ante igual situación. Por último, además de alegar la arbitrariedad de los pronunciamientos de ambas instancias, se agravió por la violación a los principios de inmediación e imparcialidad porque se habría confirmado la condena sin conocer personalmente al imputado; agravio que no fue mantenido en la queja (fs. 15/24).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el recurrente no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional (fs. 26/29). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 30, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (en punto a la inexistencia de un caso constitucional). Asimismo que los planteos contenidos en

sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 66/68).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a las *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 44.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. nº 16481/19.

*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 44.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 2 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "CAÑETE, LIONEL MATÍAS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CAÑETE, LIONEL MATÍAS S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 17640/19 - 16-07-2020

**RECUSACIÓN DEL JUEZ - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Lionel Matías Cañete, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 41/52) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 27/35. Allí cuestionaba la decisión de la Sala I que, en lo que aquí importa, confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a

la sanción de multa de dos mil unidades fijas, en suspenso, por haber transportado en su vehículo, a un pasajero, sin la habilitación correspondiente (art. 6.1.49 de la ley nº 451).

Para así decidir, el tribunal de alzada consideró "que la regulación del tránsito y los medios de transporte de pasajeros en la ciudad es materia propia del poder de policía local, por lo que su reglamentación corresponde a las autoridades metropolitanas" (fs. 19 vta. y 20) y que el art. 6.1.49 de la ley nº 451 "no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, sólo prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación" (fs. 23).

Respecto al planteo de atipicidad de la conducta formulado —porque la actividad realizada no se encontraría regulada— afirmó que según el Código de Habilitaciones y el Código de Tránsito de la CABA, las únicas formas posibles de transporte de pasajeros en vehículos habilitados eran el taxi, remís o transporte escolar; y que el propio Código Civil y Comercial, que regula el contrato de transporte de personas, alude en su art. 1289 (inc. a) a la habilitación respectiva (fs. 21 y vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostiene, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alega que la sentencia, además de ser arbitraria, viola los principios de legalidad y tipicidad, porque no existe una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles. Agrega que al equiparar ese servicio al de remís los jueces habrían incurrido en analogía, y que se habría afectado el principio de igualdad porque otros tribunales no se habían pronunciado de esa manera ante la misma situación (fs. 27/35).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional ni la arbitrariedad de la decisión cuestionada (fs. 37/40). Ello motivó la articulación de la queja, en cuyo marco de la defensa solicitó el apartamiento de la Dra. De Langhe, por haber "intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 41, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, consideró que el apartamiento de la Dra. De Langhe solicitado carecía de sustento legal y que correspondía rechazar la queja por no rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional. Asimismo, sostuvo que los planteos contenidos en el recurso de inconstitucionalidad sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 76/78).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley —en causas distintas a las *sub examine* —, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 57.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: *6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.* El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hizo, la Cámara tuvo por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendió que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 46 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. A su turno, respecto del agravio vinculado a la invocada nulidad del acta (cf. fs. 34 vuelta), la parte recurrente no se hace cargo de las razones que la Cámara dio para descartar el punto (cf. fs. 24vuelta/26).

5. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma pero no puede prosperar en tanto no ofrece una elaboración concreta y razonada dirigida a refutar los fundamentos dados por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad. En este sentido, el recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional en torno a las cuestiones vinculadas con la aplicación, por parte de los jueces de ambas instancias de mérito, de las normas del régimen de faltas en juego.

2. En cuanto a la alegada vulneración a las garantías de reserva de ley, legalidad y prohibición de analogía (previstas en los artículos 18 y 19 de la CN), los fundamentos esgrimidos no son suficientes para demostrar una vinculación entre aquéllas y lo resuelto por las instancias de mérito.

En efecto, los magistrados intervinientes entendieron que la actividad que desempeñaba Cañete al momento de labrársele el acta de comprobación, era constitutiva de la infracción tipificada en el art. 6.1.49 de la ley nº 451.

Para justificar su punto de vista sostuvieron que “la regulación del tránsito y los medios de transporte de pasajeros en la ciudad es materia propia del poder de policía local, por lo que su reglamentación corresponde a las autoridades metropolitanas”, y que “de las disposiciones legales aplicables en materia de transporte de pasajeros se desprende que en la ciudad se encuentran habilitados para realizar dicha actividad con vehículos, tal como en el caso: los taxis (Capítulo 12 Ley Nº 2148) y los remises (Capítulo 8.4 del Código de Habilitaciones y Verificaciones” (fs. 23).

En suma, los integrantes de la Sala I consideraron —conforme señala el apartado 1, segundo párrafo de las “resultas”— que el “el art. 6.1.49 CF no distingue si para cometer la falta es preciso que exista (o no) la posibilidad de obtener la habilitación para el transporte de pasajeros sino que, contrariamente a ello, sólo prevé una prohibición general y expresa para el transporte de pasajeros, o de carga, sin habilitación” (fs. 23).

La insistencia del presentante en orden a que como la actividad realizada a través de la aplicación UBER no se encuentra prevista en forma expresa —como sí lo está la de taxis y remises— y por lo tanto quedaría exenta de la prohibición legal

aunque se realice sin habilitación, se muestra insustancial para cuestionar con base constitucional la reflexión de los jueces transcripta más arriba, en tanto puede desprenderse del razonamiento del *a quo* que cualquier actividad relativa al transporte de pasajeros —esto es, aquella contemplada en la prohibición del RF— requiere de permiso o habilitación de la ciudad para ejercerla.

3. La defensa tampoco acredita alguna conexión entre lo resuelto y el principio de igualdad consagrado en el artículo 16 de la CN por la distinta solución que a estos casos le diera la justicia local porque, como señalaron los camaristas, el remedio procesal para obtener la uniformidad de la jurisprudencia —si se configuraran los supuestos legales— sería el recurso de inaplicabilidad de ley, que no habría deducido esa parte.

4. Se advierte que lejos de exponer un caso constitucional, el recurrente se limitó a reeditar planteos realizados en instancias anteriores y a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados de mérito resolvieron las cuestiones planteadas e interpretaron la normativa infraconstitucional aplicable. Lo cierto es que, sin perjuicio del acierto o error de lo decidido en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada que se trate de un supuesto de decisión arbitraria y sólo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa.

En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 308:2351; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

En definitiva, al margen de la discusión sobre la interpretación de las normas del régimen de faltas —ajena en principio a esta instancia extraordinaria—, la parte no ha demostrado que la decisión impugnada no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, de manera tal que se justifique su descalificación como acto jurisdiccional válido.

5. Por lo ya expuesto corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 57.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja debe ser rechazada toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (art. 26, ley n° 402).

2. La recurrente reitera en su queja los planteos formulados ante los jueces de la causa y lejos de exponer un caso constitucional sus agravios encubren un desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. Tampoco demuestra defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que tornen a la sentencia impugnada en arbitraria.

Cabe recordar aquí que el procedimiento regulado por la ley n° 1217 prevé tres instancias de decisión: (i) la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), (ii) la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquél (arts. 23 y 40), (iii) el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (cf. mis votos en "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/ infr. art. 2.1.2., L 451'", expte. nº 9730/13, resolución del 10/09/2014 y en "Telefónica Móviles Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art. 2.1.25 de la Ley 451'", expte. n° 10500/13, resolución del 10/12/2014").

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya integración obra a fs. 57.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. nº 16481/19, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 57.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 2 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "ARENA, JORGE MANUEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ARENA, JORGE MANUEL S/ 6.1.49 BIS - PRESTACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO DE TAXIS SIN HABILITACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 17667/19 - 16-07-2020

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - PREJUZGAMIENTO (IMPROCEDENCIA) - DEBER DE IMPARCIALIDAD**

SUMARIO:

Corresponde rechazar la recusación planteada toda vez que la sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Sr. Jorge Manuel Arena, junto con su abogado defensor, interpuso recurso de queja (fs. 37/49) por denegación del recurso de inconstitucionalidad. Allí la defensa cuestionaba la decisión de la Sala II que había confirmado la sentencia de grado en cuanto rechazó los planteos de nulidad formulados por la defensa y condenó al Sr. Arena a la pena de multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF), de efectivo cumpli-

miento, por encontrarlo responsable de la infracción prevista en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 (fs. 17/20).

2. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que la defensa no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 22/24).

3. En el recurso directo el recurrente solicitó el apartamiento de la jueza De Langhe, en virtud de haber intervenido "(…) en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizaban la aplicación Uber" (fs. 37, punto I).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. La recusación planteada por la defensa debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada por la defensa.
*2. Mandar* que se registre y se notifique.
La jueza Marcela De Langhe no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS NN, GODOY LUIS OSCAR S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17753/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó en el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de Luis Oscar Godoy a la orden de prohibición de contacto y acercamiento dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 82, lo que fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 3).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 hizo lugar al pedido de la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, tal como lo establece la ley nº 26.702 (fs. 16/17vuelta).

4. Por su lado, el juez criminal y correccional rechazó la competencia atribuida. Con cita de diversos precedentes de la CSJN, argumentó que la función que cumplen los magistrados nacionales de la Capital Federal con competencia ordinaria es de naturaleza local. Por tal motivo, concluyó que la justicia de la ciudad era competente para investigar el delito en cuestión (fs. 18/19).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 25/26 vuelta y fs. 31/32, respectivamente).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto sostuvo que "el delito de desobediencia en relación a una orden impartida por un Juez Nacional que ejerce funciones como tribunal local resulta ser de competencia de la justicia local" (fs. 39/41 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García" (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por lo expuesto, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS RAMÍREZ FABIÁN S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17829/19 - 16-07-2020

**PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de Fabián Ramírez a la orden de prohibición de contacto por cualquier medio respecto de su expareja, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 84, lo que fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 1/2 vuelta).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, tal como lo establece la Ley nº 26.702 (fs. 9/10 vuelta).

4. Por su lado, el juez nacional rechazó la competencia atribuida. Basándose en diversos precedentes de la CSJN, argumentó que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la ciudad es meramente transitorio y que ello estaba supeditado a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias correspondientes. Por tal motivo, concluyó que la justicia local era competente para investigar la supuesta desobediencia a una orden emanada de un juzgado civil (fs. 12/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 13).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas, porque el delito investigado habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 19/20).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal —art. 31 de la Constitución Nacional— y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* “García” (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS COLOMBO, NORMA ELENA S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17828/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de Norma Elena Colombo a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su hija, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 12. Este hecho fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 3/vuelta).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, lo cual excedería los términos de la ley nº 26.702 (fs. 17/18).

4. Por su parte, el juez nacional rechazó la competencia atribuida y, en ese sentido, argumentó que los juzgados nacionales con asiento en esta Ciudad eran de carácter local. Asimismo, agregó que la declinación de competencia no se encontraba firme por no haber sido debidamente notificadas la imputada y su defensa técnica (fs. 23/24vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 27).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto sostuvo que

“el delito de desobediencia en relación a una orden impartida por un Juez Nacional que ejerce funciones como tribunal local resulta ser de competencia de la justicia local” (fs. 33/35).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto, entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la “justicia nacional ordinaria” como modo de “garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación” (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* “García” (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS C., J. L. Y OTRO S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 16926/19 - 16-07-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL -RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En el caso se investiga la supuesta desobediencia en la que habría incurrido el imputado al régimen establecido por el Juzgado Nacional en lo Civil nº 106 relativo a la comunicación provisoria que el nombrado debía facilitar a los fines de que su expareja pudiese revincularse con el hijo menor de edad en común y no conviviente (fs. 1/7, 9, 10, 11 y 23).

3. La jueza nacional interviniente declaró su incompetencia puesto que consideró que el hecho investigado encuadraría en el delito previsto en el art. 239, CP, que ya había sido transferido al ámbito del Poder Judicial de la Ciudad conforme lo establecido en la ley nº 26.357 (fs. 76/77).

4. La titular del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, en concordancia con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, rechazó esa atribución pues sostuvo que solo correspondía la intervención de la Justicia de la Ciudad respecto del delito de desobediencia “cuando se trate de actos cometidos por sus funcionarios públicos o contra ellos, que atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales” (fs. 83/84).

5. El juzgado nacional mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió a este Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 85/87 y 92/95).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 98 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* “García” (16329), corresponde asignar la competencia a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en ‘García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP’”, expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de julio de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# AGOSTO

## "MASTRANDREA, LUCIO ALBERTO C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17546/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EMPLEO PÚBLICO - IMPUGNACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO - INTIMACIÓN A JUBILARSE - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Para resolver los conflictos de competencia se debe valorar, principalmente, la exposición de los hechos contenida en el escrito inicial e indagar sobre el origen y la naturaleza de la pretensión y de la relación jurídica subyacente. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Es competente para conocer en el caso la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires por aplicación de los artículos 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Ello así, toda vez que los actos administrativos atacados, a través de los cuales se rechazaron los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispuso la cesantía de la actora, fueron dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en el marco de una relación de empleo público, materia propia del derecho público local. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. Dado que la actora pretende obtener la nulidad de los actos administrativos dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a través de los cuales se rechazaron los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispuso su cesantía, es claro que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires es parte en estas actuaciones y que la materia en debate es propia del derecho público local. Ello así, en tanto el actor funda su pretensión en que los actos administrativos impugnados violarían la estabilidad en el empleo de la que gozaba en su calidad de representante sindical toda vez que, a su entender, la sentencia que dispuso la exclusión de la tutela, dictada en una causa que tramitó ante la Justicia Nacional del Trabajo, no le es oponible dado que posteriormente fue elegido Consejero Titular ante el Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario si no se advierte conexidad con una causa sustanciada ante la justicia nacional del trabajo en tanto ese juicio ha concluido por sentencia firme, no existiendo peligro de sentencias contradictorias. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. Corresponde asignar jurisdicción al Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario por imperio de los artículos 1° y 2° del CCAyT, para entender en una causa en la cual se pretende la nulidad de los actos administrativos dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a través de los cuales se rechazaron los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispuso la cesantía del actor. Ello así, en tanto se encuentra terminado el expediente de la Justicia Nacional del Trabajo en el cual se dispuso la exclusión de la tutela sindical del actor y la impugnación de los actos administrativos se funda en una nueva tutela sindical, no existiendo posibilidad de contradicción entre ambas sentencias. Será el juez de la presente causa quien deberá evaluar, en la oportunidad procesal oportuna, si el fallo dictado en el fuero laboral proyecta algún efecto sobre la pretensión del actor. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires toda vez que la parte actora ha promovido el presente juicio ante dicho fuero a fin de obtener la nulidad de los actos administrativos dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a través de los cuales se rechazan los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispone su cesantía. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. El proceso sumarísimo de exclusión de tutela sindical —recaudo previo ineludible para despojar de la garantía gremial y adoptar alguna de las medidas que considera el artículo 48 de la ley n° 23551 sin vulnerar la libertad sindical (arts. 14 bis y 75 inc. 22 CN, art. 43 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, Convenio 87 OIT)— origina una decisión con carácter pleno y definitivo sobre lo que ha sido sometido a decisión judicial, esto es, la existencia o inexistencia de la justa causa alegada por la empleadora. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. El argumento en el que se funda la pretensión —la sentencia que dispuso la exclusión de la tutela sindical del actor, dictada en una causa que tramitó ante la Justicia Nacional del Trabajo, no le es oponible dado que, con posterioridad, aquél fue elegido Consejero Titular ante el Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal— cede ante la circunstancia de que la exclusión devino firme respecto de los hechos allí probados que motivaron la petición, por lo que la hipótesis de conexidad planteada por el juez del fuero Contencioso Administrativo y Tributario, en cuanto encuentra una relación de continencia y accesoriedad entre esta acción

y la de exclusión de tutela, no resulta operativa puesto que no existe el peligro de sentencias contradictorias. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

9. La hipótesis de conexidad planteada por el juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario entre el presente expediente y la exclusión de la tutela sindical del actor resuelta en el fuero laboral no resulta operativa puesto que, si bien se trata de una misma relación laboral —la del actor con el GCBA— la petición contenida en estas actuaciones es materia propia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local: la revisión de ciertos actos dictados por la autoridad administrativa. Si la acción de exclusión de tutela sindical ha alcanzado decisión definitiva, emitida en el marco de un procedimiento pleno que verificó la posible afectación de las garantías de tutela sindical en los términos de los artículos 52 y 63 de la ley n° 23551, será el juez en lo Contencioso Administrativo y Tributario el que evaluará, en su momento, el alcance de la sentencia de exclusión en relación a los elementos que plantea el actor como sustento para peticionar la nulidad de los actos administrativos que intenta en su demanda. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), en tanto discrepa con el Juzgado Nacional del Trabajo n° 52 respecto de la competencia para entender en la causa (fs. 117).

2. El actor inició demanda ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario local, con el objeto de solicitar la nulidad de actos administrativos dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) —Resol-2017-754-MHGC (del 1 de marzo de 2017), Resol-2017-2120- MHGC (del 13 de julio de 2017) y Resol-2017-1563-SSGRH (del 8 de septiembre de 2017)— mediante los cuales se lo intima a iniciar el trámite jubilatorio y se dispone su cesantía. Como medida cautelar pidió que se suspendiera la ejecución de los actos impugnados (fs. 1/8 vuelta).

Relató que trabajó cincuenta y ocho años en el ámbito de la salud pública de la Ciudad, principalmente como médico psiquiatra en el hospital “José T. Borda”. Manifestó que, a fin de extinguir la relación de empleo público —por encontrarse en condiciones de acceder al beneficio jubilatorio— el GCBA promovió la exclusión de la tutela establecida en art. 52 de la ley n° 23.551 en los autos caratulados “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo”,

causa n° 54.202/2013, en los que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, con fecha 25 de noviembre de 2014, confirmó el fallo del juez de grado que admitió la exclusión de la tutela gremial.

Adujo que el 18 de julio de 2016 fue elegido Consejero Titular ante el Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal, con mandato hasta el 18 de julio de 2019 y que este cargo le confería garantía de estabilidad en virtud de la representación sindical, por lo que dicha sentencia le era inoponible.

3. El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 consideró que existía “relación de continencia y accesoriedad” (fs. 90) entre la pretensión de deducida por el actor y lo decidido en los referidos autos “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo” y en razón de la conexidad remitió el expediente a la Justicia Nacional del Trabajo (fs. 86/90).

4. A su vez, el juez a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 52, apartándose de lo dictaminado por el Fiscal (fs. 101), rechazó la declinatoria. Para así decidir entendió que el juicio por exclusión de tutela sindical tramitado ante el fuero laboral había concluido —en tanto la sentencia de la Cámara del Trabajo se encontraba firme— por lo que se trataba de acciones independientes y no existía peligro de sentencias contradictorias (fs. 102 y vuelta).

5. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el juez insistió con su postura, dio por trabado el conflicto negativo de competencia y elevó la causa al Tribunal (fs. 109).

6. El Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 por tratarse de la revisión de actos dictados por la autoridad local, en el marco de una relación de empleo público y con posterioridad a que hubiera quedado firme la cuestión debatida en el fuero laboral (fs. 121/123 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Para resolver los conflictos de competencia se debe valorar, principalmente, la exposición de los hechos contenida en el escrito inicial e indagar sobre el origen y naturaleza de la pretensión y de la relación jurídica subyacente (Fallos: 330:628 y 330:811 y sus citas).

De la demanda surge que la parte actora promueve el presente juicio a fin de obtener la nulidad de los actos administrativos, dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a través de los cuales se rechazan los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispone su cesantía. El argumento en el que se fundamenta la pretensión es que la sentencia que dispuso la exclusión de la

tutela, dictada en los autos “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo” —que tramitaron ante la Justicia Nacional del Trabajo— no le es oponible dado que con posterioridad, fue elegido Consejero Titular ante el Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal y, en consecuencia los actos administrativos impugnados violan la estabilidad en el empleo de la que gozaba el accionante en su calidad de representante sindical.

Ello así, es claro que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires es parte en estas actuaciones y que la materia en debate —aunque se invoquen disposiciones de derecho colectivo del trabajo— es propia del derecho público local, toda vez que los actos administrativos atacados se dictaron en el marco de una relación de empleo público y, por ende, es competente para conocer en el caso la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, por aplicación de los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario (cfr. Fallos: 326:4778 y Competencia N°300. XXXVIII, sentencia del 26 de agosto de 2003, entre otros).

2. Por otra parte, no se advierte conexidad con la causa “GCBA c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo”, expediente n° 54202/2014, sustanciada ante la justicia nacional del trabajo, en tanto este juicio ha concluido por sentencia firme, por lo que no existe el peligro de sentencias contradictorias. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que la utilidad de la radicación de la causa por conexidad cesa cuando se dicta sentencia en una de ellas, por lo que la acumulación resulta improcedente (Fallos: 330: 1895).

3. En virtud de lo expuesto corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Según surge de las presentes actuaciones, el expediente “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo”, causa n° 54.202/2013, de la Justicia Nacional del Trabajo, se encuentra terminado. A su vez, el actor intenta impugnar un acto administrativo sobre la base de una nueva tutela sindical, por lo que no existe posibilidad de contradicción entre ambas sentencias; será el juez de la presente causa quien deberá evaluar, en la oportunidad procesal oportuna, si el fallo dictado por la Justicia Nacional del Trabajo proyecta algún efecto sobre la pretensión del actor.

Así las cosas, y concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General adjunto, corresponde, por imperio de los Arts. 1° y 2° del CCAyT, asignar jurisdicción al Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el expediente “Bazán” (Fallos: 342:509), que expresara en

“Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Tal como ha expresado la Corte en múltiples ocasiones, para resolver los conflictos de competencia se debe valorar, principalmente, la exposición de los hechos contenida en la demanda e indagar sobre el origen y naturaleza de la pretensión y de la relación jurídica subyacente (Fallos: 330:628 y 330:811 y sus citas).

Conforme surge de las “resulta”, la parte actora promueve el presente juicio ante el fuero contencioso administrativo y tributario local a fin de obtener la nulidad de los actos administrativos dictados por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a través de los cuales se rechazan los recursos interpuestos contra la intimación para la jubilación y se dispone su cesantía. El argumento en el que se fundamenta la pretensión es que la sentencia que dispuso la exclusión de la tutela sindical, dictada en los autos “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Mastrandrea Lucio Alberto s/ Juicio Sumarísimo” —que tramitaron ante la Justicia Nacional del Trabajo— no le es oponible dado que, con posterioridad, fue elegido Consejero Titular ante el Consejo Federal de la Federación Médica Gremial de la Capital Federal.

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 de esta Ciudad resuelve declararse incompetente en razón de la conexidad que encuentra entre el presente expediente y la mencionada exclusión de tutela: “la pretensión deducida por el actor guarda relación de continencia y accesoriedad con la decidida por la Justicia Nacional del Trabajo en la causa “GCBA c Mastrandrea, Lucio Alberto s/ juicio sumarísimo” (Expte. n° 54202/2013), pues la plataforma fáctica y jurídica resultan comunes con las cuestiones ventiladas y decididas en esa oportunidad, ofreciendo esta nueva saga del itinerario de la relación jurídica base, sólo un aspecto oblicuo, pero inherente a tal cuestión tratada por la Justicia laboral” (fs.90).

A su turno, el juez a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 52 rechazó la declinatoria por entender que el juicio por exclusión de tutela sindical tramitado ante el fuero laboral había concluido —en tanto la sentencia de la Cámara del Trabajo se encontraba firme—, por lo que se trataba de acciones independientes y no existía peligro de sentencias contradictorias (fs. 102 y vuelta).

Ahora bien, en el expediente n° 54202/2013, el juez del Trabajo examinó los dichos y pruebas de las partes —el GCBA manifestó que el aquí actor tenía mandato gremial hasta 29/7/14, mientras que éste argumentó que su estabilidad se extendía hasta el 18/7/17— y resolvió excluir la tutela sindical a los efectos requeridos. La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó la sentencia apelada, que quedó firme

conforme surge de las respectivas declaraciones de incompetencia y tal como relata el propio interesado en su demanda.

En el presente expediente, el actor manifestó que hubo una nueva elección en el cargo de Consejero titular a FEMECA con mandato de tres años —la que se encontraría en plena vigencia al momento de demandar, con vencimiento el 18 de julio de 2019—, y que este nuevo período de protección gremial, a su entender, no habría entrado en consideración de la exclusión referida.

3. El proceso sumarísimo de exclusión de tutela sindical —recaudo previo ineludible para despojar de la garantía gremial y adoptar alguna de las medidas que considera el artículo 48 de la ley n° 23.551 sin vulnerar la libertad sindical (arts. 14 bis y 75 inc. 22 CN, art. 43 Const. CABA, Convenio 87 OIT)— origina una decisión con carácter pleno y definitivo sobre lo que ha sido sometido a decisión judicial; esto es, la existencia o inexistencia de la justa causa alegada por la empleadora.

En el caso, la exclusión que tramitó ante la Justicia Nacional del Trabajo devino firme respecto de los hechos allí probados que motivaron la petición, por lo que la hipótesis de conexidad tal como la plantea el juez del fuero Contencioso Administrativo y Tributario —en cuanto encuentra una “relación de continencia y accesoriedad” entre esta acción y la de exclusión de tutela— no resulta operativa en los términos allí expresados.

Por un lado, pues no existe el peligro de sentencias contradictorias. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que la utilidad de la radicación de la causa por conexidad cesa cuando se dicta sentencia en una de ellas, por lo que la acumulación resulta improcedente (Fallos: 330: 1895).

Por otra parte, si bien se trata de una misma relación laboral —la del actor con el GCBA—, la petición contenida en estas actuaciones es materia propia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local: la revisión de ciertos actos dictados por la autoridad administrativa.

La acción de exclusión de tutela sindical mencionada ha alcanzado decisión definitiva, emitida en el marco de un procedimiento pleno, aunque abreviado, que verificó la posible afectación de las garantías de tutela sindical en los términos de los arts. 52 y 63 de la ley n° 23.551.

En todo caso, será el juez en lo Contencioso Administrativo y Tributario el que evaluará, en su momento, el alcance de la sentencia de exclusión en relación a los elementos que plantea el actor como sustento para peticionar la nulidad de los actos administrativos que intenta en su demanda.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 de CABA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 para entender en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General Adjunto, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional del Trabajo n° 52 y se remita al juzgado declarado competente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA C/ TAPIA, MOREANO HELLEN S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17795/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN FISCAL - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (fs. 8/9 vuelta).

2. El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia del Trabajo (fs. 10 y vuelta).

Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes "Corrales" y "Bazán", ante la omisión de formalizar el llamado "traspaso" de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en

materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345, correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 8 rechazó la atribución de competencia (fs. 25).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 26).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local por considerar que la Justicia del Trabajo no ha sido transferida aún a la órbita local.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que "…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 1 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la

Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que "la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo", la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Corrales", "Nisman", "Bazán" y "Romero" (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el "visto" es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Hellen Tapia Moreano a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "*todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales*". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "*Corrales*", *Fallos:* 338:1517, "*Nisman*", *Fallos:* 339:1342, "*José Mármol 845*", *Fallos:* 341:611 y "*Bazán*", *Fallos:* 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho

menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba*", *Fallos:* 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "*en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma*" (*Fallos:* 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Corrales" y "Bazán" resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha

sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso adminis-

trativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el "visto" debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 15.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 15 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS NÚÑEZ LÓPEZ, ANÍBAL S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16580/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - AMENAZAS SIMPLES - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Si los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia—subsumidos en los artículos 149 *bis*, primer párrafo y 239 del CP— se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos investigados por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, corresponde

declarar su competencia con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el art. 42 inciso 1 del CPPN. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia —subsumidos en los artículos 149 *bis*, primer párrafo y 239, CP — se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos investigados por el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, el que ha intervenido en el primero de los hechos y por ende ha tomado conocimiento del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas entienda en estas actuaciones en las que se investigan las conductas de amenazas simples (art. 149 bis CP) y desobediencia (art. 239 CP). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución brindados *in re* "Incidente de incompetencia en autos "García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, sentencia del 01/07/2020).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente.

2. De las actuaciones remitidas surge que en la causa se investigan los sucesos ocurridos el 13 de diciembre de 2018 y el 7 de mayo de 2019, en los que Aníbal Núñez López habría amenazado a su madre en el domicilio ubicado en Villa Fraga (primer hecho) y violado la prohibición de acercamiento a dicho lugar y de contacto con ella, ordenada por la justicia nacional en lo civil (segundo hecho). Tales conductas fueron subsumidas por el acusador público local en los delitos reprimidos por los arts. 149 *bis,* primer párrafo y 239 del CP.

3. El juez en lo PCyF hizo lugar al pedido de la fiscalía y declinó su competencia en favor de la justicia nacional. Postuló que uno de los delitos, el de desobediencia, no integraba la nómina de los transferidos a la Ciudad, en tanto no se trataba de la desobediencia a la orden dispuesta en un proceso judicial en trámite ante los tribunales locales, tal como establece la Ley 26.702, sino ante un juzgado nacional en lo civil. Y como los hechos denunciados respondían a una clara conflictividad de tipo familiar, con identidad de partes, correspondía que los investigara un solo tribunal, en este caso, el perteneciente al fuero nacional en lo criminal y correccional por poseer una competencia más amplia (fs. 101/103).

4. El juez en lo criminal y correccional no aceptó intervenir en el proceso porque consideró que el delito más severamente penado era el de amenazas y su investigación correspondía a la justicia local (fs. 106).

5. El juez en lo en lo PCyF mantuvo su criterio, trabó la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 107/108).

6. El Fiscal General (a/c), al tomar intervención, opinó que debía continuar interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 porque la investigación del delito de amenazas le correspondía a la Ciudad y la presunta desobediencia se había perpetrado en su territorio (fs. 114/115).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacio-

nales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42 inciso 1 CPPN, corresponde declarar competente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30. Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia —subsumidos en los arts. 149 *bis*, primer párrafo y 239, CP —, se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

En el precedente "B., P.U." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (conf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 bis", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 ha intervenido en el primero de los hechos investigados y por ende ha tomado conocimiento del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las conductas referidas en el punto "2" de los "Resulta" son dos: amenazas simples (art. 149 bis CP) y desobediencia (art. 239 CP). Los jueces intervinientes coinciden en que la primera corresponde, prima facie, a la justicia de C.A.B.A, y que ambas conductas deben ser juzgadas de manera conjunta. Discrepan, en cambio, sobre la competencia de la segunda de las conductas, cuestión resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1//07/2020. En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados

en el precedente citado. En ese marco, corresponde asignar competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 30.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para seguir conociendo en la causa que originó este incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este expediente al juzgado de mención.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ LESIONES LEVES EN RIÑA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16888/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES EN RIÑA - DELITO TRANSFERIDO - ECONOMÍA PROCESAL - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde radicar las presentes actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas si los órganos judiciales que han intervenido no discuten la competencia que tienen los del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para para investigar el hecho –"escindible" de los otros denunciados– encuadrado provisoriamente en el delito de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para investigar el hecho encuadrado provisoriamente en el delito de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 13 de abril de 2016, oportunidad en la cual la denunciante se encontraba en los tribunales federales de la Avenida Comodoro Py 2002, de esta Ciudad, realizando la cobertura periodística de la presentación judicial de la ex Presidenta de la Nación, Dra. Cristina Fernández de Kirchner. En ese contexto, siendo las 7:15 horas, mientras la damnificada se encontraba en el interior del corralito de la agrupación política "La Cámpora", habría sido agredida físicamente por un grupo de alrededor de seis mujeres, aun no identificadas, quienes le rasguñaron los brazos, propinaron golpes de puño en el torso y ambas extremidades, la empujaron y arrastraron por aproximadamente cinco metros, provocándole lesiones de carácter leve.

El segundo de los hechos investigados habría tenido lugar el mismo día, en forma posterior al primero de los hechos relatados y también en las inmediaciones de los tribunales federales de la Avenida Comodoro Py 2002, mientras la denunciante se encontraba por entrevistar al ex jefe de Gabinete de Ministros, Dr. Aníbal Fernández, momento en el cual habría sido agredida por una persona de sexo masculino, aun no identificada, quien le asestó un golpe de puño en el estómago, a raíz de lo cual cayó al suelo y se golpeó la cabeza, ocasionándole lesiones de carácter leve.

El tercero de los hechos pesquisados habría ocurrido a las 8:15 horas, aproximadamente, dentro del edificio de los tribunales mencionados, momento en el cual un sujeto la habría tomado salvajemente de los brazos, impidiéndole ingresar al sector frontal del lugar (cf. fs. 1/4 vuelta y fs. 6/8 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 declaró su incompetencia parcial en razón de la materia respecto del primero de los sucesos, pues consideró que se subsumía en la figura de lesiones en riña, competencia de la justicia local y era escindible del segundo de los hechos denunciados, sobre el cual delegó la instrucción en la fiscalía. Por último, respecto al tercero de los eventos relatados, dispuso su archivo parcial por inexistencia de delito, en función del art. 195, CPPN (cf. fs. 9/11 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 no aceptó la competencia atribuida porque entendió que, pese a que el delito de lesiones en riña ha-

bía sido transferido a la órbita judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las conductas denunciadas debían ser investigadas de manera conjunta, "(…) atento la identidad entre los sujetos intervinientes y que un trámite paralelo no resulta sensato ni para las partes ni para lograr una mejor y eficiente administración de justicia", por lo que dispuso que, en función de la competencia más amplia de la justicia nacional, debía seguir allí investigándose la totalidad de las conductas (cf. fs. 14/15 vuelta).

5. El juzgado nacional discrepó con lo sostenido por la jueza local y mantuvo su posición. Además agregó que si bien la damnificada de los dos hechos sería la misma persona, lo cierto era que la totalidad de los sucesos ocurrieron en distintos lugares, momentos e inclusive habrían sido cometidos por sujetos que, pese a no estar aún identificados, presentaban distinta características físicas, razón por la cual sostuvo que no existía razón alguna para unificar las investigaciones y, por consiguiente, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (cf. fs. 16/17 y fs. 21/23).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia local para seguir entendiendo en la investigación del hecho que encuadraría en el delito de lesiones en riña, en tanto refirió, en consonancia con lo dispuesto por el juez a cargo del juzgado criminal y correccional, que este suceso era completamente escindible del calificado como lesiones leves que se encontraba siendo pesquisado por la justicia nacional. Al respecto, dijo que "(…) sus posibles autores no coinciden, ya que las lesiones en riña habrían sido cometidas por un grupo de seis mujeres, mientras que las lesiones leves serían consecuencia de la conducta de una persona de sexo masculino" (cf. fs. 27/28).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales que han intervenido no discuten la competencia que tienen los del Poder Judicial de la CABA para entender en la conducta que el punto 2 de las "Resulta" menciona, por lo demás, "escindible" de las otras que aparecen allí señaladas, circunstancia que tampoco viene debatida. En este contexto, coincido con el Fiscal General en que corresponde radicar el incidente ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para investigar el hecho encuadrado provisoriamente en el delito de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para investigar el hecho encuadrado provisoriamente en el delito de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP). Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para intervenir en la investigación del hecho encuadrado provisoriamente en el delito de lesiones en riña.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VILLAR, JOSÉ EMMANUEL NN S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF n° 17458/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO – DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia de José Emmanuel Villar a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de la denunciante, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 12. Este hecho fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 1/2 y fs. 10).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, frente al pedido de convalidación del archivo dispuesto por la fiscalía en los términos del artículo 199, inc. c), CPP, declaró su incompetencia para entender en el caso. Para fundar esa decisión, afirmó que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, lo cual excedería los términos de la ley nº 26.702 (fs. 12/vuelta).

4. Por su parte, el juez nacional rechazó la competencia atribuida. En su resolución, sostuvo que la declinación no había sido precedida de una investigación suficiente, que la magistrada local debió haber resuelto primero el pedido de convalidación del archivo y que, de acuerdo con lo afirmado por la CSJN en el precedente “Bazán”, “la justicia nacional resulta equiparable a la justicia ordinaria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (fs. 21/23).

Esta decisión fue recurrida por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, pero confirmada por la Sala 6 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (fs. 25/26 y fs. 42/vuelta, respectivamente).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 46/vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas, porque el delito

investigado habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 51/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BALSAMELLO, GLORIA LILIANA Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - GENÉRICO”

Expte. SACAyT n° 17518/19 - 05-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ABOGADO APODERADO - ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA - FALTA DE ACREDITACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Gerardo V. Arteaga Marza, “abogado apoderado, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires” (v. fs. 65), acude en queja ante el Tribunal (fs. 65/69 vuelta) contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad de fs. 61/63 vuelta.

2. En el caso, la parte actora interpuso demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 2/14).

La jueza de grado hizo lugar a la demanda (fs.25/30 vuelta). Apelado el pronunciamiento por el GCBA, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del demandado.

Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 43/59 vuelta), el que fue denegado por la Sala II.

3. En cuanto ahora interesa, a fs. 71 vuelta se requirió al presentante Arteaga Marza que —en el término de cinco (5) días— acreditase la calidad invocada y acompañase copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

4. Vencido el plazo para que Gerardo V. Arteaga Marza acreditase la personería invocada, se corrió vista a la Fiscalía General (fs. 84).

A fs. 85/87 el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja y a fs. 88 pasaron los autos al acuerdo del Tribunal.

FUNDAMENTOS:

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

El recurso de queja interpuesto por Gerardo V. Arteaga Marza contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que el presentante no acreditó debidamente la personería necesaria para actuar en representación del GCBA.

Por otro lado, en la presentación de fs. 65/69 vuelta tampoco invocó actuar como gestor de la parte interesada ni esgrimió razones que pudieran justificar su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar sustento a una participación de esa naturaleza.

En consecuencia, al no hallarse acreditado el carácter en el cual se presentó Gerardo V. Arteaga Marza, corresponde tener por no presentada eficazmente la queja de fs. 65/69 vuelta. Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Incumbe, como principio, a los jueces de mérito y no a este Tribunal decidir acerca de quiénes son parte u obran por las partes en los litigios. Una vez decidido, lo resuelto opera efectos ante este Tribunal, sin necesidad de especial reconocimiento. En este orden de ideas, de las constancias de autos surge que el Dr. Gerardo V. Arteaga Marza fue quien presentó el recurso de inconstitucionalidad ante la Cámara (fs. 43/59 vuelta) y que los jueces de la Sala II tuvieron por parte al GCBA en la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (fs. 61/63 vuelta).

2. Ello sentado, la cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

3. Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por no presentada eficazmente la queja de fs. 65/69 vuelta.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "MAGGI, CARLOS FABIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MAGGI, CARLOS FABIO C/ GCBA S/ MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA"

Expte. SACAyT n° 16354/19 - 05-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - MEDIDAS CAUTELARES – SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

SUMARIOS:

1. La decisión que rechazó la pretensión cautelar formulada por el actor no constituye una sentencia definitiva en los términos del artículo 26 de la ley n° 402. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde a quien recurre un pronunciamiento dictado sobre medidas cautelares la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararlo a uno de carácter definitivo, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. La cesantía o exoneración de un agente, aunque conlleva la pérdida de su salario, no acredita por sí el carácter irreparable del gravamen, ya que no se demuestra que esa fuera su única fuente de ingresos, especialmente cuando esta cuestión —que remite a la situación de hecho del accionante— ya ha sido valorada y desestimada por la Cámara al denegar la medida cautelar solicitada y el recurso de inconstitucionalidad articulado por no haber generado en la Alzada el convencimiento suficiente respecto de los recaudos necesarios para su procedencia. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja si la sentencia a cuya revisión en última instancia la recurrente aspira, esto es, la de la Cámara que, en el marco de una revisión de cesantía, rechazó la medida cautelar que había solicitado, no es la definitiva a la

que refiere el art. 26 de la ley n° 402. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

5. Aun cuando cupiera equiparar la sentencia impugnada a una de carácter definitivo por resultar atendible la alegación de que el perjuicio sería irreparable —el carácter alimentario del salario del que en el caso se ve privada la recurrente y la pérdida de su vivienda debido a la naturaleza del trabajo que desempeñaba—, lo cierto es que corresponde rechazar la queja si sus planteos giran en torno a discutir el hecho que tuvo por probado la administración y no involucran una cuestión constitucional o federal que corresponda a este Tribunal tratar, limitándose a discrepar con el modo en que la Cámara valoró los hechos y la prueba de la causa, materia privativa de los jueces de mérito y ajena, en principio, a esta instancia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

6. La queja, planteada en forma y tiempo oportunos, resulta formalmente admisible y debe prosperar, toda vez que formula una crítica, sucinta pero suficiente, del auto denegatorio. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Resulta equiparable a sentencia definitiva la resolución que rechaza una medida cautelar cuyo propósito es la suspensión del acto administrativo que dispuso la cesantía de la actora. Ello así, en tanto la recurrente explica con acierto que la sentencia que pudiera recaer agotadas las instancias recursivas administrativas y judiciales resultará tardía e insuficiente para reparar los daños materiales y morales provocados por la carencia total de ingresos mientras se tramitan dichos procesos. Parece razonable concluir que la trabajadora no percibe otra remuneración o que, si lo hiciere, no resultaría suficiente para asegurar su sustento, no siendo sensato exigirle que pruebe, para justificar el gravamen irreparable que le causa la decisión, que el salario (hecho no controvertido) del que se ve privada es su único ingreso. La denegatoria de la cautelar pone en crisis el principio de estabilidad en el empleo, garantía constitucional por antonomasia de la relación de empleo público. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. La relevancia que se reconozca al principio constitucional de “tutela efectiva” (cfr. art. 25 CADH) incide en la definición que se adopte de “sentencia definitiva”. Aquí se trata de pensar en el proceso como garantía de acceso a la justicia, lo que obliga a preguntarse cuándo y bajo qué circunstancias las contingencias que preceden a la conclusión formal del proceso, los caminos que se escojan o los que se desechen y el transcurso del tiempo inciden implacablemente en la posibilidad de otorgar o denegar al justiciable la tutela efectiva que reclama y a la que la norma constitucional obliga. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

9. En el marco limitado de una cautelar, y sin que ello importe abrir juicio sobre el fondo, corresponde señalar que las facultades exorbitantes de la Administración,

sólo consagradas legalmente y que la autorizan a imponer sanciones de manera independiente de la decisión en el juicio penal –cfr. art. 53 de la ley n° 471–, deben ceder ante la efectividad del derecho al trabajo que goza de protección constitucional en su ejercicio y goce; efectividad que tiene especial relevancia en materia de empleo público (art.14 bis CN). (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Carlos Fabio Maggi —actor en la causa— acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 11/12 vuelta del expediente del epígrafe).

2. Las actuaciones se suscitaron con el pedido formulado por el Sr. Maggi con el objeto de que —hasta tanto se agotara la vía administrativa y judicial ordinaria— se ordenara cautelarmente al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) la suspensión de los efectos de la resolución nº 2018-2817-MEFGC, de fecha 12/12/2018, mediante la cual se dispuso su cesantía. También solicitó la reincorporación a su empleo, el pago de los salarios caídos y la habilitación de la feria judicial (fs. 1/3 del expediente principal n° 4/2019-0, al cual corresponderán —salvo expresa mención en contrario— las sucesivas remisiones).

Explicó que fue sancionado con cesantía por habérselo considerado responsable de la sustracción violenta de dinero ocurrida el 07/08/2018 en la Dirección General de Tesorería de la sede del Cementerio de la Chacarita, al no haber adoptado medidas tendientes a salvaguardar la recaudación (tales como cerrar la puerta con llave y guardar el dinero en la caja de seguridad). Expresó que no se había podido determinar su responsabilidad en los hechos imputados; ni se había tenido en cuenta la singular situación de vulnerabilidad de la tesorería, no imputable a él sino a la Administración. Agregó que la sanción era desproporcionada e irrazonable, toda vez que su concepto anual era bueno y había sido desvinculado de la causa penal que se instruyera por el ilícito. En cuanto al peligro en la demora, teniendo en cuenta el derecho invocado y el carácter alimentario del salario, consideró que estaba debidamente acreditado.

3. A su turno, y en lo que aquí interesa destacar, la Sala de Feria de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario habilitó la feria judicial, se declaró competente y rechazó la cautelar solicitada (fs. 37/38).

Para desestimar la medida precautoria, el tribunal sostuvo que: i) no existían elementos suficientes para considerar reunidos los recaudos previstos en el artículo

189 CCAyT; ii) de la resolución impugnada surgía que el actor había tenido la oportunidad de ser oído, ofrecer y producir prueba; iii) se había tenido en cuenta —para la graduación de la sanción— el reproche de la conducta imputada, la gravedad de la falta cometida y los antecedentes disciplinarios del accionante; y iv) no se había logrado demostrar que el acto pudiera considerarse manifiestamente ilegítimo, ni la sanción desproporcionada e irrazonable, ni se habían invocado vicios invalidantes del procedimiento sumarial.

4. Contra esta resolución, el accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/45 vuelta), que fue denegado por la Sala II de la Cámara por no haber sido deducido contra una sentencia definitiva o equiparable a una de tales características, ni haberse planteado una cuestión constitucional (fs. 48/49 vuelta).

Ello dio lugar a la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 20/22 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja presentada por el señor Maggi fue deducida en tiempo oportuno (art. 32 ley 402), sin perjuicio de lo cual no podrá prosperar.

2. En tanto el recurso de inconstitucionalidad que esta queja sostiene fue dirigido contra una decisión que rechazó la pretensión cautelar formulada por el actor, lo cierto es que el pronunciamiento impugnado no constituye una sentencia definitiva en los términos del artículo 26 de la ley n° 402.

Este Tribunal, en anteriores conformaciones, ha señalado reiteradamente que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no son susceptibles de revisión por la vía del recurso de inconstitucionalidad, por no constituir *sentencia definitiva*, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza (*in re*: “Covimet SA c/ GCBA s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido” expte. n° 2570/03 y su acumulado “Covimet SA s/ queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Covimet SA c/ GCBA s/ medida cautelar’”, expte. n° 2461/03, resolución del 17 de diciembre de 2003; también *in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/ acción declarativa —incidente s/ medida de no innovar—’”, expte. nº 1516/02, resolución del 10/07/02, con cita de Fallos: 313:279, y de este Tribunal *in re*: “Clínica Fleming s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en ‘Clínica Fleming s/ art. 72 CC —incidente de clausura— apelación’”, expte. nº 1215/01, resolución del 19/12/01).

Por esta razón, corresponde a quien recurre un pronunciamiento como el objetado en autos la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararlo a uno de carácter definitivo, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso.

3. Ahora bien, la presentación directa del actor no contiene un desarrollo argumental suficiente tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad presentado por esta parte —que la decisión cuestionada no era una sentencia definitiva en los términos del art. 26 de la ley n° 402— y que ello resultaba un óbice para el andamiento del recurso articulado.

Al tratar esta cuestión en el escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad, el recurrente omite acreditar cuáles serían las razones puntuales por las que el rechazo de la medida cautelar requerida le ocasionaría en el caso un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior. No bastaba para ello con señalar "… el carácter irreparable de los perjuicios que me acarrearía la carencia total de ingresos durante el curso del proceso…", o que "… la ejecución tendría como consecuencia mayores perjuicios que su suspensión…" (fs. 45 vuelta de los autos principales).

Tales manifestaciones —por genéricas— no son suficientes para acreditar, sin más, el carácter irreparable de los agravios que ocasionaría concretamente al actor la sentencia que se intenta poner en crisis. A este respecto, se advierte que la cesantía o exoneración de un agente, aunque conlleva la pérdida de su salario, no acredita por sí el carácter irreparable del gravamen, ya que no se demuestra que esa fuera su única fuente de ingresos. Sobre todo, cuando esta cuestión —que remite a la situación de hecho del acccionante— ya ha sido valorada y desestimada por la Cámara —al denegar la medida cautelar solicitada y el recurso de inconstitucionalidad articulado—, por no haber generado en la Sala convencimiento suficiente respecto de los recaudos necesarios para su procedencia (conf. este Tribunal *in re* "Gargiulo, Adrian Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gargiulo, Adrián Alberto c/ GCBA s/ recurso directo de revisión por cesantías y exoneraciones de empleados públicos (art. 464 y 465 CAyT)", expte. nº 14419/17, sentencia de fecha 07/02/2018; "Marcellini, Gabriel Alejandro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Marcellini, Gabriel Alejandro c/ GCBA s/ incidente medida cautelar", expte. nº 12637/15, sentencia de fecha 31/10/2016; y "Corso, Teresa Rafaela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Corso, Teresa Rafaela c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de emp. púb.'", expte. nº 6758/09, sentencia de fecha 10/03/2010). El recurso, así planteado, no logra justificar la concurrencia de este presupuesto objetivo de impugnación.

Por ello, la reiteración de tales consideraciones en el recurso de queja relativas al "… el gravamen irreparable teniendo en cuenta la naturaleza del derecho involucrado y el carácter alimentario del salario, (…) basta para equiparar el decisorio recurrido a

una [s]entencia [d]efinitiva" (fs. 11 vuelta de la queja); o las referidas a que "… la [s]entencia que eventualmente pudiere recaer (…) resultará tardía e insuficiente para reparar los daños (perjuicios materiales y padecimientos morales) que me provocan la carencia total de ingresos durante todo el proceso. Los problemas familiares, las afecciones a mis sentimientos y las carencias materiales (incluidas las necesidades de vivienda y alimentación) no pueden ser compensadas ni mucho menos reparadas mediante la aplicación de intereses importando lisa y llanamente denegación de Justicia" (fs. 11 de la queja) no constituye una crítica razonada del fallo de la Sala II que denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad.

4. Finalmente, la invocación de agravios constitucionales y la tacha de arbitrariedad de la sentencia que formula el actor no son suficientes para superar la ausencia, en el caso, del recaudo de sentencia definitiva o equiparable a tal pues, como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación, "(l)a invocación de arbitrariedad o de desconocimiento de garantías constitucionales no autoriza a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo" (doctrina de Fallos 304:749,1717; 306:1679, 312:311, entre otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

5. En virtud de ello, corresponde rechazar la queja de la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La sentencia a cuya revisión en última instancia la recurrente aspira, esto es, la de la Cámara que, en el marco de una revisión de cesantía, rechazó la medida cautelar que había solicitado, no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nro. 402 [cf. la doctrina de mi voto *in re* "Pérez Molet, Julio César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Pérez Molet, Julio Cesar c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)'", expte. nº 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008].

2. Aun cuando cupiera equipararla a una de esa especie por resultar atendible la alegación de que el perjuicio sería irreparable —el carácter alimentario del salario del que se ve privada y la pérdida de su vivienda (se desempeñaba como casero del Registro del estado civil y Capacidad de las Personas)—, lo cierto es que sus planteos —que giran en torno a discutir el hecho que tuvo por probado la administración— no involucran una cuestión constitucional o federal que corresponda a este Tribunal tratar. Se limitan, en cambio, a discrepar con el modo en que la Cámara valoró los hechos y la prueba de la causa, materia privativa de los jueces de mérito y ajena, en principio, a esta instancia.

Por ello, voto por rechazar la queja interpuesta por la parte actora.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero al voto del juez Luis Francisco Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja resulta formalmente admisible y debe prosperar. Fue opuesto en forma y tiempo oportunos y formula una crítica, sucinta pero suficiente, del auto denegatorio.

2. En efecto, se ha acreditado la existencia de un gravamen irreparable que permite equiparar el decisorio atacado – el cual rechaza una medida cautelar que tenía como propósito la suspensión del acto administrativo que dispuso la cesantía de la actora a una sentencia definitiva en los términos que prescribe la ley n° 402 (primer recaudo para la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad).

La recurrente explica —con acierto— que la sentencia que pudiera recaer agotadas las instancias recursivas administrativas y judiciales resultará tardía e insuficiente para reparar los daños materiales y morales provocados por la carencia total de ingresos mientras se tramitan dichos procesos. Parece razonable concluir que entra en el marco de lo verosímil en una controversia de índole laboral, admitir que la trabajadora no percibe otra remuneración, o que si lo tuviera, no sería suficiente para asegurar su sustento. No parece sensato exigir a la actora que pruebe, para justificar el gravamen irreparable que le causa la decisión, que el salario (hecho no controvertido) del que se ve privada es su único ingreso. Asimismo, es de destacar que las consecuencias de la cesantía repercuten gravemente en múltiples aspectos de la vida de la persona afectada. Esa afectación no se limita a aspectos económicos, sino que supone un grado mayor de complejidad: la cesantía incide, desde luego en la subsistencia de la actora, pero también en sus posibilidades de reinserción laboral y, tal como afirma, en toda su vida de relación, familiar y afectiva.

3. En oportunidad de votar en expte. n° 5872/08 “Perez Molet, Julio César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Perez Molet, Julio César c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)’” (sentencia del 27 de agosto de 2008), expresé que “…la relevancia que se reconozca al principio constitucional de ‘tutela efectiva’ (cfr. art. 25 CADH) incide en la definición que se adopte de ‘sentencia definitiva’. Aquí se trata de pensar en el proceso como garantía de acceso a la justicia, lo que obliga a preguntarse cuándo y bajo qué circunstancias las contingencias que preceden a la conclusión formal del proceso, los caminos que se escojan o los que se desechen y el transcurso del tiempo, inciden implacablemente en la posibilidad de otorgar o denegar al justiciable la tutela efectiva que reclama y a la que la norma constitucional obliga”. Estas reflexiones son pertinentes en el caso para concluir que hay sentencia equiparable a definitiva y que la denegatoria de la cautelar pone en crisis el principio de estabilidad en el empleo, garantía constitucional por antonomasia de la relación de empleo público.

4. En el marco limitado de una cautelar, y sin que ello importe abrir juicio sobre el fondo, me limitaré a señalar que las facultades exorbitantes de la Administración,

sólo consagradas legalmente y que la autorizan a imponer sanciones de manera independiente de la decisión en el juicio penal –cfr. art. 53 de la ley n° 471–, deben ceder ante la efectividad del derecho al trabajo que goza de protección constitucional en su ejercicio y goce; efectividad que tiene especial relevancia en materia de empleo público (art.14 bis CN).

5. Por los argumentos expuestos, considero, en síntesis, que la queja es admisible y el recurso de inconstitucionalidad procedente.

En consecuencia, corresponde: 1) admitir la queja; 2) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; 3) revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la medida cautelar en los términos solicitados en el punto I del escrito de fs. 1/3 de los principales; y sujeta a las siguientes especificaciones, en atención a las facultades que me concede el art. 184 del CCAyT: a) disponer la restitución de la actora; y b) dejar a criterio de la Administración el lugar y tareas –siempre que sean equivalentes– en donde deberá cumplir sus funciones hasta tanto se resuelva definitivamente su situación. Así voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el señor Carlos Fabio Maggi.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS P.D.L.H.I S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17270/19 - 05-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CRIM. Y CORR. FEDERAL - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - DELITO DE DESOBEDIENCIA - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - ORDEN JUDICIAL – DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia del imputado a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su expareja e hijos, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 8; hecho que fue subsumido en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 4/ vuelta y fs. 6).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para intervenir en este expediente. Para fundamentar su postura, sostuvo que el suceso investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juez nacional en lo civil y no de una autoridad local, tal como lo establece la Ley nº 26.702 (fs. 16/17).

4. Por su parte, el juez nacional en lo criminal y correccional rechazó la competencia atribuida. Basándose en el precedente “Corrales” de la CSJN, argumentó que se ha reconocido el carácter local de los juzgados nacionales con asiento en esta Ciudad. Por consiguiente, entendió que la desobediencia a una orden impartida por un juez nacional en lo civil debe tramitar ante el fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 20/ vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 21/22 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas, porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenece a la órbita judicial natural de esta ciudad (fs. 28 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la “justicia nacional ordinaria” como modo de “garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para

asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/20.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

2. En consecuencia, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS ACOSTA ACOSTA, KARINA SOLEDAD S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART. 52 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SAPCyF n° 17198/19 - 05-08-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - AUTOS AL ACUERDO (SUSPENSIÓN)**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscal interinamente a cargo de la Fiscalía de Cámara Este dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 61/68vuelta) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que revocó la resolución de primera instancia —en cuanto rechazó la excepción de prescripción de la acción contravencional incoada por la defensa—, declaró la extinción de la acción contravencional por prescripción y, en consecuencia, sobreseyó a Karina Acosta Acosta.

Para así decidir, la mayoría de la Sala entendió que en el caso no se presentaba ninguna de las causales de interrupción de la prescripción, ya que no se había celebrado la audiencia de juicio ni se encontraba firme la declaración de rebeldía al momento de vencer el término fijado por el art. 42, CC (fs. 56/58).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía alegó que la decisión impugnada afectaba el principio de legalidad y el debido proceso, porque sometía el régimen de la prescripción de la acción contravencional a una condición no establecida en las normas aplicables, esto es, a la firmeza de la declaración de rebeldía como acto interruptor; a su vez, postuló que con tal temperamento se vulneraba el sistema acusatorio, en tanto colocaba en manos del acusado la posibilidad de disponer discrecionalmente de la subsistencia de la acción contravencional e impedir, de esa manera, su normal y legal ejercicio por parte del Ministerio Público; finalmente, aseguró que la resolución de la Cámara de Apelaciones era arbitraria, dado que se apartaba de las normas que regían el caso y carecía de fundamentación suficiente, realizando una interpretación irrazonable y asistemática de la ley. A ello agregó que la decisión recurrida se apartaba de manera infundada de la jurisprudencia aplicada por este TSJ en los casos similares (fs. 61/68vuelta).

3. La Cámara declaró admisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el Ministerio Público Fiscal había logrado presentar un verdadero caso constitucional (fs. 87/90).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad (fs. 101/103).

FUNDAMENTOS:

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

Atento a que de las constancias obrantes en autos (fs. 13/18), surge que a la fecha, la acción contravencional podría encontrarse prescripta, suspéndase el llamado de autos al acuerdo y remítase copia de esta resolución al Juzgado de Primera Instancia interviniente, a sus efectos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de apelación en autos Torres, Omar Ezequiel s/ inf. art. 85, CC", expte. n° 14228/17, resolución del 18/10/2017. Por ello, me remito en lo pertinente a los argumentos expresados en el precedente mencionado.

En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la fiscalía, revocar el pronunciamiento de la Cámara y confirmar lo resuelto en primera instancia, en cuanto allí fue rechazada la excepción introducida, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. No comparto la decisión de dejar sin efecto la providencia que dispuso pasar los autos al acuerdo (cf. providencia de fecha 27/08/2019) y, en su lugar, suspender el trámite de esta queja [V. mi voto *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Responsable del Inmueble sito en la Av. Independencia s/ infr. art. 73, violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa (art. 74, según TC ley nº 5666 y modif.), CC'", Expte. nº 15712/18, sentencia del 07/10/2019; "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Curvalán, Miguel Ángel s/ 73, violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa (art. 74 según TC Ley 5666 y modif.'", Expte. nº 15671/18, sentencia del 07/10/2019; entre otros]; menos aún la de requerir al juez de primera instancia que se pronuncie nuevamente acerca de la vigencia de la acción que dio inicio a este pleito.

2. Nuestra jurisdicción ha sido abierta a instancias de un recurso de inconstitucionalidad del MPF para revisar la sentencia de Cámara que declaró extinguida la acción contravencional por prescripción, y sobreseyó a la imputada (V. fs. 57); y se circunscribe a ello, tal como se recuerda habitualmente con el adagio *tantum devolutum quantum appelatum*.

Acerca de la cuestión traída por el MPF en su recurso, puse mi voto a consideración del Tribunal el día 1 de noviembre de 2019, voto que sería impropio agregar cuando el llamado a emitirlo viene enervado por esta decisión con la que disiento.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Suspender* el llamado de autos al acuerdo y *remitir* copia de esta resolución al Juzgado de Primera Instancia interviniente a sus efectos.

*2. Mandar* que se registre y se notifique.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ORDOÑEZ, JORGE JAVIER C/ AGENCIA GUBERNAMENTAL DE INGRESOS PÚBLICOS (DGR) S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 16446/19 - 05-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja si entre el primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia por la que se requirió a la recurrente que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal hasta la fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto impulsorio del proceso. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz).

2. Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja si ha transcurrido en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. A los efectos de computar el plazo para declarar la caducidad de la instancia de la queja, más precisamente cuál ha de considerarse su momento de inicio, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales. En consecuencia, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

5. La regla que dispone el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad de la queja, contenida en el art. 261 CCAyT, se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza —en lo pertinente— a la general del art. 138 CCAyT. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

6. Independientemente de las cuestiones formales atinentes al inicio del cómputo del plazo de caducidad de la queja corresponde su rechazo si los agravios planteados se dirigen a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional —arts. 728, 1796 y 2358 del Código Civil y Comercial—, omitiendo formular una crítica concreta y fundada de las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso de inconstitucionalidad por no verificarse en autos la concurrencia de un caso constitucional. Resulta aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. *Fallos* 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 59/70).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda interpuesta por Javier Jorge Ordóñez contra el GCBA a fin de que se declare la nulidad de la resolución nº 151-AGIP-2011, mediante la cual se desestimó el recurso jerárquico interpuesto contra la resolución nº 3422-DGR-2010, en relación con el reclamo de repetición deducido por el accionante (fs. 1/8 vuelta).

Rechazada la demanda en primera instancia (fs. 21/29), el actor interpuso un recurso de apelación que fue admitido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que además revocó la sentencia de grado, declaró la nulidad de la resolución nº 151/AGIP/2011 e hizo lugar a la repetición iniciada por el accionante (fs. 42/48 vuelta).

3. Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/40 vuelta), el que fue denegado por la Cámara (fs. 50/52). Esto último motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. A fs. 72, punto 3, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

Ante el silencio del GCBA, a fs. 74 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 59/70.

Ello así, puesto que desde el 5 de junio de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia de fs. 72 (ver fs. 73 y vuelta)— hasta el 4 de febrero de 2020 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 74)— transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad "… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga

por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…". Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual "(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles". En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza —en lo pertinente— a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: "(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes" (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado", tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: "(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime" (Falcón, Enrique M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado", tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: "(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática" (Gozaini, Osvaldo Alfredo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado", tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Independientemente de las cuestiones formales que apuntan mis colegas, la queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta entiempo y forma —art. 32 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

2. Los agravios —tal como han sido planteados— no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso: que no se verificaba en autos la concurrencia de un caso constitucional toda vez que los agravios se dirigían a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional —arts. 728, 1796 y 2358 del Código Civil y Comercial— (fs. 51).

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

Debe recordarse que la tacha de arbitrariedad "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

3. Por lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VILLALBA, YANINA LORENA C/

## INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE LA CABA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 17922/20 - 05-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Presidente del Instituto de Vivienda de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Sr. Juan Ignacio Maquieyra, interpuso ante el Tribunal queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 26/37 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario dictada el 31 de octubre de 2019 que desestimó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la resolución que hizo parcialmente lugar al recurso planteado y redujo la sanción de multa impuesta a su persona, a 500 pesos diarios —entre los días 26/2/2019 y 16/5/2019— ante el incumplimiento de la medida cautelar consistente en asignarle tareas atinentes a la función general a la Sra. Villalba.

2. En esa misma oportunidad, el recurrente solicitó que se otorgara efecto suspensivo a la interposición de la queja "a fin de que no se torne abstracto el tratamiento del remedio de inconstitucionalidad oportunamente decidido, teniendo en consideración la posibles consecuencias irreversibles que la resolución recurrida pudiese generar" (punto VI, fs. 35 vuelta).

3. A fs. 39, punto 2, el juez de trámite llamó autos al acuerdo para resolver el pedido de efecto suspensivo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la solicitud del Presidente del Instituto de Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires para que el Tribunal suspenda la tramitación del principal, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017, pues el solicitante no argumenta sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que dicha circunstancia le ocasionaría, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que "*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*".

En efecto, las razones expuestas para dar base a su solicitud se agotan en la referencia genérica a las "posibles consecuencias irreversibles que la resolución pudiese generar" (punto VI de la pieza recursiva de fs. 26/36 vuelta), extremo sobre el cual no brinda mayores argumentos ni elementos de convicción.

2. En el contexto antes apuntado, la parte interesada no ha aportado argumentos que permitan dejar de lado la presunción de validez de la denegatoria y otorgar a su recurso de queja un efecto suspensivo del que, en principio, carece, según lo dispuesto en la ley n° 402 (cf. "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Fernández, Gustavo Damián y otros c/ GCBA y otros s/ incidente de recusación – amparo – usuarios y consumidores", expte. nº 15840/18, sentencia del 19/7/2019); "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ inf. falta de habilitación y otros", expte. nº 4808/06, sentencia del 4/10/2006; "Martínez, Alfredo Luis y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Martínez, Alfredo Luis; Masero, Néstor Lucio y otros s/ ley 255 (Junín 1787)", expte. n° 4087/05, sentencia del 6/9/2005; "Campbell, Colin Munro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ Campbell, Colin Munro s/ ejecución fiscal – ingresos brutos", expte. nº 4093/05, sentencia del 14/9/2005; "TEB SRL s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: TEB SRL s/ falta de permiso de cartel - apelación", expte. n° 4421/05, sentencia del 28/12/2005; "Eyetich, Luisa Ester s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: González, Ángel Ricardo c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos", expte. nº 4838/06, sentencia del 21/9/2006).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el pedido formulado.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por el Presidente del Instituto de Vivienda de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BRUNO, MARÍA MERCEDES Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 15696/18 - 05-08-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - CUESTIÓN NO FEDERAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. La reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que las decisiones por las que los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en atención al carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal toda vez que el planteo que formula la recurrente para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal se funda en críticas que no logran desvirtuar los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, entre otros, los referidos a la ausencia de relación directa entre las normas constitucionales por las que se había concedido el recurso y lo decidido por los jueces de la causa respecto del mérito de la pretensión. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido si se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 14 bis, 17, 18, 43 y 75, inc. 22

de la CN) y de pactos internacionales efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley n° 48. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. Es jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido. La sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

5. Con relación a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia como eje central de los agravios de la parte actora en el recurso extraordinario deducido cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión y, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

6. Corresponde denegar el recurso extraordinario deducido porque la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspiran los recurrentes —esto es, la de la Cámara que declaró desierta su apelación contra la de primera instancia que había declarado la improcedencia de la vía de amparo, por no encontrarse acreditado un acto u omisión manifiestamente arbitrario del GCBA— no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley n° 48 y la recurrente no muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa toda vez que la actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Mercedes María Bruno y Matías Damián Vázquez interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 684/702, y ratificaciones de fs. 703 y fs. 704) contra el pronunciamiento de fecha 04 de septiembre de 2019 mediante el cual el Tribunal declaró mal concedido su recurso de inconstitucionalidad (fs. 661/664 vuelta).

2. Corrido el pertinente traslado, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo, con costas (fs. 707/712 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por Mercedes María Bruno y Matías Damián Vázquez debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona declaró mal concedido el recurso de inconstitucionalidad por considerar que resultaba evidente la falta de relación directa entre las normas constitucionales por las que se había concedido el recurso y lo decidido por los jueces de la causa respecto del mérito de la pretensión y no se advertía tampoco arbitrariedad por parte de la alzada al haber declarado la deserción del recurso de apelación de la parte actora.

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

3. A lo apuntado se suma que para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, los accionantes sostienen que el planteo que formulan encuadraría en la hipótesis prevista en el artículo 14, inciso 3 de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo. Entre otros, los referidos a la ausencia de relación directa entre las normas constitucionales por las que se había concedido el recurso y lo decidido por los jueces de la causa respecto del mérito de la pretensión; a que no se habían hecho cargo de las razones brindadas por el juez de grado para rechazar su demanda; y a que el criterio adoptado por este Tribunal no constituía un obstáculo para que el grupo familiar amparista requiriera en sede administrativa —si no la obtenía mediante el cumplimiento del punto 2 de la sentencia de grado que ordenaba al GCBA su evaluación— la tutela que entendiese le asistía conforme al régimen jurídico vigente.

Ciertamente, para cumplir con la carga de plantear y fundar la cuestión federal no basta con las transcripciones parciales de la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo” (Fallos 335:452), ni con la reiteración de las cuestiones expuestas en anteriores presentaciones.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “… el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (Fallos: 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “… para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 14 bis, 17, 18, 43 y 75, inc. 22 de la CN) y de pactos internacionales (arts. 2 inc. 1 y 11 incs. 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación Racial) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828, 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62, 181:290, 266:135, 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de Fallos: 295:335, 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de la parte actora, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido

concebido el recurso en el sub lite, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

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

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 684/702. Las costas se imponen en el orden causado en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine (art. 68 segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario deducido a fs. 684/702, porque la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspiran los recurrentes —esto es, la de Cámara que declaró desierta su apelación contra la de primera instancia que había declarado la improcedencia de la vía de amparo, por no encontrarse acreditado un acto u omisión manifiestamente arbitrario del GCBA— no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley nro. 48; y la recurrente no muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

Costas por su orden, en razón de la naturaleza de los derechos que se invocan involucrados.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por María Mercedes Bruno y Matías Damián Vázquez, con costas en el orden causado.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 664, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 5 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "BENÍTEZ, NORMA ALICIA C/ GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES Y OTRO S/ ACCIDENTE - LEY ESPECIAL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17474/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. TRABAJO / NAC. CIVIL - INDEBIDA TRABA DEL CONFLICTO - CELERIDAD PROCESAL - DEMANDA - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - ACCIDENTES DE TRABAJO - EMPLEO PÚBLICO - COMPETENCIA POR LA PERSONA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA**

SUMARIOS:

1. Aunque la contienda de competencia no ha sido debidamente trabada toda vez que, si la Cámara confirmó la decisión del juez de grado que declinó intervenir, es esa alzada en pleno quien debe insistir en el planteo del conflicto una vez rechazada la atribución, razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre la contienda. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano).

2. La exposición de los hechos de la demanda debe ser considerada a fin de resolver las cuestiones de competencia. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso, Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, aun cuando no haya participado en la contienda, si la actora ha demandado al GCBA, atribuyéndole la calidad de empleador. Ello así, conforme lo establecido en los artículos 1° y 2° del Código Contencioso Ad-

ministrativo y Tributario de la Ciudad y en el art. 42 de la ley n° 7 (texto consolidado según ley n° 6017) —Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad—. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano).

4. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada pues la decisión del juez del fuero civil ha sido la de no intervenir y la Cámara preventora no ha vuelto a pronunciarse, en rigor, sobre su competencia, razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. El relato de los hechos de la demanda debe ser considerado a fin de resolver las cuestiones de competencia y, en la medida que se adecue a ello, el derecho invocado como fundamento de su pretensión. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. En este caso particular, en que la actora demanda a su empleadora, el GCBA, y a la ART, con la finalidad de obtener la reparación por su infortunio profesional en base a normativa civil y en disposiciones provenientes de sistemas de responsabilidad de índole laboral, corresponde que sea el juez laboral el que intervenga, por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que surge de “Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”. Ello así, en virtud del estadio procesal de la presente causa, los dos fueros que están en conflicto y los principios que rigen la materia en juego. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509) en tanto el Juzgado Nacional del Trabajo n° 57, en resolución confirmada por la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, y el Juzgado Nacional en lo Civil n° 14 se declararon incompetentes (fs. 76 y vuelta).

2. La actora promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y la Aseguradora de Riesgos del Trabajo con el objeto de obtener el resarcimiento integral de los daños que alega haber sufrido por un accidente mientras cumplía sus tareas como asistente geriátrica en el “Hogar Martín Rodríguez”, dependiente del Ministerio de Desarrollo Social del GCBA (fs. 7/27).

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 57 declaró la incompetencia de la justicia del trabajo y ordenó la remisión al fuero civil (fs. 32/33).

Frente a la apelación deducida por la parte actora (fs. 34/44 vuelta), la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, remitiéndose a los argumentos del dictamen del Fiscal (fs. 50 y vuelta) —que entendió aplicable la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Currao" (Fallos: 326:3122)— confirmó la sentencia interlocutoria recurrida (fs. 51).

4. A su turno, el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil n° 14, luego de dar intervención al Fiscal (fs. 57/58 vuelta), resolvió declararse incompetente y, pese a entender que la competencia correspondía a la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, ordenó la devolución de las actuaciones al juzgado de origen (fs. 59 y vuelta).

La jueza laboral volvió a mandar las actuaciones al juzgado civil "para que ordene la remisión de las actuaciones al Tribunal que estime competente para entender" (fs. 63).

El juez a cargo del Juzgado Civil n° 14 remitió las actuaciones otra vez al Juzgado Nacional del Trabajo n° 57 con fundamento en que carecía de potestad para asignar la competencia a un tercer magistrado ajeno al conflicto pues esa facultad excepcional solo correspondía a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 64 y vuelta).

5. Devueltas las actuaciones, una jueza de la sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones de dicho fuero entendió configurada una contienda negativa de competencia y elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de su elucidación (fs. 71).

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario se pronunció por la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires por estar demandado un órgano local en los términos del art. 1 y 2 del CCAyT (fs. 82/84).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Lozano dijeron:*

1. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada —porque si, tal como ocurrió en el caso, la cámara confirmó la decisión del juez de grado que declinó intervenir, rechazada la atribución, es esa alzada en pleno quien debe insistir en el planteo del conflicto (Fallos: 311:1388, 328:4680, 329:1924, entre otros), resultando insuficiente a tal efecto la providencia de fs. 71—, razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competen-

cia", expediente n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: 328:4680, entre otros).

En esos términos, este Tribunal debe dirimir la cuestión, en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Bazán" (Fallos: 342:509).

2. Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda —los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)— la actora demanda al GCBA, atribuyéndole la calidad de empleador.

Ello así resulta competente la Justicia Contencioso Administrativo y Tributario local, conforme lo establecido en los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, en el art. 42 de la ley n° 7 (texto consolidado según ley n° 6017) —Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad— (cf. el Tribunal en "Rodríguez, José Manuel c/ Iriarte Crespo, Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux. s/ conflicto de competencia I", expte. n° 16539/19, sentencia del 29/10/2019).

En virtud de lo expuesto y aun cuando no haya participado en esta contienda de competencia (cf. el Tribunal en "Rodríguez, Carmen y otros s/ 149 bis - Amenazas s/ conflicto de competencia I en/ Rodríguez, Carmen y otros s/ 149 bis – Amenazas", sentencia del 27 de noviembre de 2019; y CSJN en Fallos 207:290 y 326:347), corresponde establecer que en estas actuaciones debe conocer el Fuero Contencioso, Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509 en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia", expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada —pues dada la decisión del juez del fuero civil, la Cámara preventora no volvió a expedirse, en rigor, sobre su competencia— razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado

ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en “GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia”, expediente n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: 328:4680, entre otros).

En este particular caso la actora ha demandado a su empleadora, el GCBA, y a la ART. Del relato de los hechos de la demanda -los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328: 1979, 330:628 y sus citas) y, en la medida que se adecue a ello, al derecho invocado como fundamento de su pretensión (Fallos: 305:1453; 306:1053 y 308:2230; 320:46; 324:4495, entre otros)-, se advierte que la actora pretende obtener la reparación por su infortunio profesional en base a normativa civil pero también de disposiciones provenientes de sistemas de responsabilidad de índole laboral.

En virtud del estadio procesal de la presente causa, dados los dos fueros que están en conflicto y los principios que rigen la materia en juego, considero que debe intervenir el juez laboral por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que surge de “Faguada”, “Munilla” y “Jaimes” (Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

3. Por lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones entienda el Juzgado Nacional del Trabajo n° 57.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, para conocer en las actuaciones.

*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal General Adjunto, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional del Trabajo n° 57, a través de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y del Juzgado Nacional en lo Civil n° 14 y se remita el expediente a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo de la Ciudad de Buenos Aires, a fin de que se asigne juzgado.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EDENOR SA C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT n° 15978/18 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO INFRACONSTITUCIONAL - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - TASA DE ESTUDIO, REVISIÓN E INSPECCIÓN DE OBRA EN LA VÍA PÚBLICA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones a este Tribunal a fin de considerar la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra el auto de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de dicha sala que rechazó su recurso de apelación y confirmó la de primera instancia que hizo lugar a la demanda de Edenor S.A. (en adelante, Edenor o la empresa) y, correlativamente, revocó la resolución nº 209/2005 de la Secretaría de Infraestructura y Planeamiento, en cuanto confirmó la resolución nº 263/2004 del Subsecretario Administrativo de esa Secretaría que rechazó el recurso de reconsideración de la empresa contra las liquidaciones e intimaciones de pago de la tasa de estudio, revisión e inspección de obras en la vía pública y/o espacios de dominio público (en adelante, TERI) por los años 2001, 2002 (enero a agosto), 2003 y 2004 (enero a marzo) (cfr. fs. 237/250).

2. En su demanda, Edenor sostuvo que la pretensión tributaria era improcedente, resumidamente, por cuatro motivos: i) porque conforme el régimen federal de la energía eléctrica, integrado por el artículo 75, incisos 13, 18 y 30 de la Constitución Nacional, las leyes federales nº 14.772, 15.336, 23.696, 24.065 y los decretos nº 1.247/60 y 714/92, que tiene prelación sobre las normas tributarias locales, estaba exenta de la TERI; ii) porque tratándose esta última de un tributo que incide indirectamente, a través de controles, sobre la ocupación del espacio público, contrariaba el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento del 12 de agosto de 1993, norma de derecho intrafederal que también integra el régimen federal de la energía eléctrica, tiene prelación sobre las normas tributarias locales y contiene el compromiso de derogar inmediatamente tal tipo de tributo; iii) porque el GCBA no prestó ningún servicio por la TERI diferente de las tareas de expedición de permisos y control que

se realizaron y retribuyeron conforme el convenio de acción coordinada (en adelante, CAC) nº 24 y, si lo hubiera prestado, no existe adecuación entre el monto reclamado y el costo de aquél y; iv) supletoriamente, porque existió superposición entre las tareas retribuidas por la TERI y las funciones del ENRE y, además, entre las tareas realizadas y retribuidas conforme el CAC nº 24 y las retribuidas por la TERI (cfr. fs. 7/48 vta.).

3. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda de la empresa, con costas, fundamentalmente, porque: i) Edenor S.A. estaba exenta de la TERI conforme lo establecido en el artículo 21 del decreto nº 714/92 (con cita del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Edesur S.A. c/ Dirección de Vialidad de la Provincia de Bs. As. s/ acción meramente declarativa"); ii) existió superposición entre el CAC nº 24 y la TERI, lo que implicó pretender cobrar, irrazonablemente, dos tipos de contribuciones por el mismo hecho (con cita del voto del juez Lozano *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Edesur S.A. c/ GCBA s/ acción meramente declarativa'"); iii) si se considerara que la TERI no está incluida en la exención del artículo 21 del decreto nº 714/92, el GCBA no demostró la prestación de un servicio por aquella ni su costo y; iv) en esas condiciones, la improcedencia de la TERI estaba reforzada por lo dispuesto en el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento del 12 de agosto de 1993 (cfr. fs. 109/126).

4. El GCBA apeló la sentencia y expresó agravios a fs. 127/153 vta. La Sala II —por mayoría— rechazó el recurso y confirmó la decisión (fs. 168/176 vuelta).

La jueza Díaz (a cuyo voto adhirió el juez Centanaro) afirmó a tal efecto, centralmente, que: i) el artículo 21 del decreto nº 714/92 es constitucional (con cita de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación); ii) existió superposición entre el CAC nº 24 y la TERI ("un doble financiamiento por la prestación (general) de un mismo servicio", con cita del voto del juez Lozano *in re:* "Edesur" y de un precedente de la sala I), lo que determinaba la improcedencia de la TERI, máxime cuando ii.1) ambas sumas debían pagarse al momento de solicitar el permiso; ii.2) no se había cuestionado el pago por la empresa de los montos originados en el CAC nº 24, de lo que cabía concluir que el GCBA había recuperado el costo del servicio prestado y; ii.3) de la prueba rendida en el expediente no surgía claramente qué tareas se realizaban conforme el CAC nº 24 y cuáles según la TERI; iii) todo ello era así aunque del análisis conjunto del artículo 21 del decreto nº 714/92 y del precedente del Alto Tribunal *in re:* "NSS S.A. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento" pudiera concluirse que la TERI no estaba incluida en la exención establecida en el primero ("se advierte que la TERI no estaría —*prima facie*— comprendida dentro de los supuestos de exención previstos en los artículos 19 y 21 del decreto 714/92, dado que esta normativa establece —en forma expresa— que la actora no se encuentra eximida del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras de orden local") y; iv) correspondía mantener la condena en costas de grado e imponer las de la instancia al GCBA.

El juez Balbín concurrió con sus colegas en la solución, pero sentada la constitucionalidad del artículo 21 del decreto nº 714/92, fundó expresamente en aquél la improcedencia de la TERI, independientemente de la naturaleza retributiva o no de aquella (con cita del precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re:* "Edesur" y de este Estrado *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Edenor S.A. c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos'"). Respecto de la superposición entre el CAC nº 24 y la TERI, se remitió a los fundamentos del precedente de la Sala I *in re:* "Edesur S.A." y del voto de la jueza Conde en el expediente de este Tribunal que rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en esa causa (expte. nº 6.164/09) (cfr. fs. 168/176 vta.).

5. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra dicha sentencia a fs. 177/200, que fue denegado por la Sala II a fs. 235/236 por inexistencia de cuestión constitucional, lo que dio origen a la queja reseñada en el punto 1.

En su recurso, el GCBA sostuvo que la sentencia de la Sala II era definitiva y violaba el principio de legalidad tributaria, su derecho de defensa en juicio, la autonomía de la Ciudad y la división de poderes, afectando la renta pública y generando gravedad institucional.

En lo que aquí importa, respecto del voto mayoritario se agravió de la forma en que valoró la prueba producida en la causa para concluir que no surgía claramente qué tareas se realizaban conforme el CAC nº 24 y cuáles según la TERI y afirmó que el servicio se encontraba organizado y que de aquella surgía que no existía superposición ni fáctica ni jurídica entre el CAC nº 24 (fuente convencional y naturaleza no tributaria de las sumas originadas en aquél) y la TERI (fuente legal y tributaria de los montos) porque el primero abarcaba la expedición de permisos (momento previo a la realización de las obras en la vía o espacio público) y la segunda, fundamentalmente, la inspección de las obras (momento posterior), distinguiendo la faz organizativa de la operativa de la actividad del estado local.

También sostuvo que si se aceptara la posición de la jueza Díaz, la fuente legal de la TERI (así como el principio de generalidad tributaria) debió determinar que ésta subsistiera (en el caso de superposición) frente al CAC nº 24 —actualmente no vigente—, imputándose a la primera los pagos realizados por el segundo, criticando la falta de fundamentación de la preferencia de un reclamo por sobre el otro al tiempo que cuestionaba la pertinencia de la cita de ciertos precedentes de este Estrado.

Finalmente, por el principio de eventualidad procesal mantuvo sus agravios respecto del carácter restrictivo de las exenciones y de la contradicción de la pretensión tributaria con el régimen federal de la energía eléctrica, así como cuestionó la imposición de costas, pidiéndolas por su orden.

6. En su recurso de hecho, el GCBA afirmó que existía un caso constitucional, porque sí había demostrado la violación de derechos y principios constitucionales

(por la errónea aplicación del derecho y valoración de la prueba), remitiendo al escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad. También sostuvo que se había hecho caso omiso de su planteo de afectación de la renta pública (cfr. fs. 237/250).

7. El Fiscal General Adjunto dictaminó a fs. 272/275 propiciando que este Tribunal hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocara la sentencia apelada, porque no estaría demostrado en el expediente que Edenor S.A. hubiera pagado las sumas originadas en el CAC nº 24, por lo que la conclusión de la mayoría de la Sala II respecto de que el GCBA ya había recuperado el costo del servicio prestado —lo que determinaba la improcedencia de la TERI— era arbitraria.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue interpuesta tempestivamente (cfr. constancia de fs. 234, cargo de fs. 250 y artículos 32 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017, y 108 del CCAyT). Sin embargo, debe ser rechazada, porque no demuestra la existencia de una cuestión constitucional o federal.

2. En este sentido, los agravios que la queja del GCBA pretende sostener ante este Estrado no entrañan una cuestión constitucional o federal, dado que giran, exclusivamente, en torno a la forma en que la mayoría de la Sala II valoró los hechos y la prueba rendida en el expediente e interpretó el CAC nº 24 y normas tributarias locales infraconstitucionales, cuestiones ajenas —en principio— a la instancia extraordinaria del Tribunal.

Nótese, en este orden de ideas, que las críticas del GCBA a la decisión mayoritaria de la *a quo* se centran en las alegadas inexistencia de superposición entre el CAC nº 24 y la TERI y ausencia de indeterminación en los servicios organizados y prestados al amparo de uno u otra.

Por lo demás, la sentencia de la Sala II, cualquiera sea su acierto o error, tiene fundamentos fácticos y de derecho infraconstitucional suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad intentado, los jueces explicaron (fs. 235 vuelta/236) que:

(i) si bien el Gobierno "… señaló que el decisorio afectaba ciertas garantías constitucionales, lo hizo en forma genérica, sin especificar en qué modo se verían afectados los derechos mencionados y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincular dichas normas (…) con las circunstancias de la causa"; y

(ii) el recurrente "…no plante[ó] en forma adecuada una cuestión constitucional, sino que simplemente se limit[ó] a mencionar derechos y garantías que entiende afectados, empero no las vincul[ó] con sus agravios".

3. En su recurso directo, el GCBA no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que el quejoso no consigue refutar lo afirmado por los magistrados respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales que el Gobierno dice lesionados y lo decidido en el caso.

Como lo tengo expresado, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en estas actuaciones con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo en examen e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja traída a consideración del Tribunal. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 16217/19 - 13-08-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA – PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL – CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA)- COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4 en las actuaciones caratuladas "Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. c/ GCBA – AGIP s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.542/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 14/3/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se lo intimó a producir el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal, surge que Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. (en adelante: ARPA) interpuso ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de envases plásticos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 (anticipo 12) y 2017 (anticipos 1 a 7 inclusive), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal

fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 75 incs. 1), 10) y 13), y 126 de la Constitución Nacional (fs. 17/46 y expte. nº 70.542/2017).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 75/76 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento".

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 83 y 85/103 vuelta). La Sala III de la Cámara de Apelaciones, por mayoría, rechazó el recurso (fs. 115/118 vuelta).

Los jueces que formaron la mayoría compartieron en lo sustancial los fundamentos de la Fiscal en su dictamen, a los que remitieron. En dicho dictamen se afirmó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11 y 75 inciso 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional (fs. 111/113).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 124/135 vuelta) el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 138 y vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma

de Buenos Aires para conocer en los autos “Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. c/ GCBA – AGIP s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 70.542/2017 (fs. 147/149).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, ARPA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas el artículo 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 75 incs. 1), 10) y 13), y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de envases plásticos, que cuenta con una planta industrial localizada en Pilar, provincia de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 24/8/2017 el GCBA la intimó “a rectificar las Declaraciones Juradas presentadas respecto de los períodos Diciembre 2016 a Junio 2017, y a ingresar el pago de supuestas diferencias a favor del Fisco en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos con más los intereses correspondientes a la fecha de efectivo pago, con sustento en que la Cía. no habría aplicado las alícuotas vigentes…”. Agregó que posteriormente, “se notifica a Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. el inicio de una Fiscalización integral y, en el mismo momento, se le comunican diferencias verificadas respecto del Impuesto sobre los Ingresos Brutos correspondientes a los períodos fiscales 12/2016 a 07/2017, dejando expresa constancia que dichas diferencias encuentran sustento en la determinación del impuesto por aplicación de la alícuota del 4% prevista para la actividad de ‘Fabricación de Envases Plásticos’ cuando no existiere

establecimiento en el ejido de la Ciudad de Buenos Aires, conforme art. 50 de la Ley Tarifaria Nº 5.494 vigente para el período fiscal 2016 y art. 57 de la Ley Tarifaria Nº 5.723 vigente para el período fiscal 2017…" (fs. 23 vuelta/24 y expte. nº 70.542/2017).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por ARPA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 70.542/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron, por remisión al dictamen fiscal, que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o

la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. c/ GCBA – AGIP s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.542/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyt prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a la persona demandada, el GCBA. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 115/118 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Amcor Rigid Plastics de Argentina S.A. c/ GCBA – AGIP

s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.542/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OLASCUAGA, MARÍA AGUSTINA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 16337/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA - COPIAS - FALTA DE COPIAS - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 70/74 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Agustina Olascuaga, Pablo Martín Avanzo, Verónica Jimena Díaz, María Lorena Bogado Fagin, Gustavo Ariel Martín, Jorge Donato Saya, Juan Facundo Villalba y Inés del Valle Zárate —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por

normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgirían dicho reconocimiento (fs. 5/21).

El GCBA contestó la demanda (fs. 23/32); y el juzgado de primera instancia la admitió parcialmente; declaró la inconstitucionalidad del artículo 6 del decreto 6718/90 y la inaplicabilidad de las actas paritarias 6/2011, 6/2012 y 8/2013, en tanto dichos instrumentos asignaban carácter no remunerativo a los adicionales; ordenó al GCBA abonar las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento, con sus intereses; y entendió que correspondía poner en conocimiento de la ANSES y la AFIP lo resuelto (fs. 34/42 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 43 y 44/49 vuelta), que fue contestado por la parte actora (conf. relato de fs. 52 punto V), y rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 51/53).

4. Disconforme, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 55/65). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (conf. relato de fs. 68 vuelta punto II).

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 68/69 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 68/69 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 109/111).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios

se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 68 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 76 vuelta, punto 2, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) las contestaciones de

la parte actora a los recursos de apelación e inconstitucionalidad del GCBA y b) las actas 6/11, 6/12 y 8/13.

No obstante haber sido debidamente notificado de la providencia de fs. 76 vuelta (fs. 77 y vuelta) el recurrente cumplió parcialmente con lo solicitado dentro del plazo que le había sido otorgado (ver. fs. 81/98) Posteriormente, el GCBA interpuso recurso de revocatoria (fs.101) contra la providencia del secretario judicial que denegó su pedido de prórroga del plazo para presentar copias, el cual fue denegado por este tribunal en la resolución que consta a fs. 105 y vuelta.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja articulada por el demandado dado que el recurrente omitió acompañar la totalidad de las piezas procesales solicitadas por el tribunal para poder expedirse, careciendo su presentación directa del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PIZZOLO, MIGUEL ANGEL C/ GCBA S/ EXPROPIACIÓN INVERSA. RETROCESION"

Expte. SACAyT n° 14586/17 - 13-08-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO FEDERAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 144/164 vuelta) contra la decisión del Tribunal que —por mayoría— rechazó su queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 130/134 vuelta).

Corrido el pertinente traslado, la parte actora guardó silencio (conforme fs. 170).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA — aunque satisface los requisitos de tiempo y forma— debe ser denegado porque no plantea una cuestión que la Corte Suprema de Justicia de la Nación deba examinar en el marco del art. 14 de la ley 48.

2. La decisión del Tribunal que la parte demandada ahora cuestiona rechazó su queja por considerar que el recurso de inconstitucionalidad que apuntaba a sostener no suscitaba —por la materia— su competencia recursiva.

Ello impide conceder el recurso intentado en atención a la doctrina de la CSJN que establece que las decisiones por las que los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, dado el carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (doctrina de Fallos: 306:885, 308:1577, 311:100 y 329:4775, entre muchos otros).

3. Los argumentos que el GCBA propone en su presentación, además, se refieren al examen realizado por los jueces de mérito sobre las normas locales que regulan la expropiación por causa de utilidad pública en general: la ley 238 y para el caso

concreto: las leyes 1795 y 2970 (ver fs. 155 vuelta y siguientes, donde denuncia —por ejemplo— que la Cámara *a quo*: "Basó su decisión en una incorrecta interpretación de la ley vigente"). El recurrente también disputa la valoración que aquéllos efectuaron sobre su conducta en relación con la ocupación temporaria de los bienes de su contraparte.

Como se adelantó, las cuestiones reseñadas no corresponden al ámbito de revisión previsto en el marco del art. 14 de la ley 48. En este sentido, ese Tribunal tiene dicho que el análisis de los hechos y la interpretación y aplicación de normas no federales constituyen cuestiones propias de los jueces de la causa que —en principio— no pueden revisarse por la vía del recurso extraordinario (doctrina de Fallos: 271:123, 296:712 , 297:140 y 302:892, entre otros).

4. Además, la alusión genérica a diversas normas de la Constitución Nacional que el GCBA realiza en su presentación —arts. 1, 16, 17, 18, 19, 31, 41, 121, 129 y 75 inc. 22 (ver fs. 151 vuelta)— no resulta suficiente para que se verifique una cuestión federal en los términos del art. 14 de la ley 48, pues el art. 15 de la referida norma exige la demostración fundada de una relación directa e inmediata de tales normas con lo efectivamente decidido en autos, circunstancia que no se comprueba en la especie.

La CSJN ha establecido que no procede el recurso extraordinario que, aunque invoca presuntos quebrantamientos a principios y garantías constitucionales, solo plantea cuestiones de derecho local que no guardan relación directa e inmediata con los artículos de la Constitución Nacional invocados (doctrina de Fallos: 300:130).

5. En lo que respecta al planteo de arbitrariedad de sentencia, que la recurrente esgrime como principal causal de impugnación, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse al respecto para mejorar su pronunciamiento. Por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en tratamiento, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse —como se dijo— relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales en los que el GCBA apoya su presentación.

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

6. Por fin, debe señalarse que el recurrente no ha satisfecho los recaudos que exige el reglamento aprobado por la Acordada n° 4/2007 de la CSJN.

Así, omitió efectuar en la carátula (art. 2º) la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas como de índole federal (inciso i).

En particular, se advierte que el escrito no consigna (ni podía hacerlo por la materia involucrada en la cuestión decidida) "… la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas" (art. 3º, inciso d), ni la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas (art. 3º, inc. e).

El GCBA tampoco transcribió la totalidad de las normas jurídicas que citó y no están publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina (art. 8).

7. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Costas por su orden dada la ausencia de contradicción.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso federal interpuesto por el GCBA porque la decisión que pretende llevar a conocimiento de la CSJN —la que hizo lugar a la demanda de expropiación inversa— se fundó en la valoración de las constancias de la causa y en la interpretación de normas locales (las leyes n° 238, 1795 y 2970); materias, todas ellas, ajenas a la competencia revisora de la CSJN.

Las costas se imponen en el orden causado por no haber mediado oposición de la parte actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. El GCBA plantea una cuestión federal que tiene relación directa con la resolución de la causa y que remite, en cuanto se refiere a la expropiación inversa del inmueble de autos, a la afectación del debido proceso por apartamiento de la ley aplicable.

3. En consecuencia, voto por conceder parcialmente el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Costas por su orden.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 134 vuelta.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SANGUINETTI, PATRICIA SUSANA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17428/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 88/92 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda Patricia Susana Sanguinetti, Martín Cesar Dos Santos, Mariana Lorena Ierocades, Teresita de Jesús Liand, Sara Estela Ortega, Marianela Cristina Pinheiro Dos Santos, Eliana Gabriela Luján Verón y Gerardo Zeller —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "fondo estímulo" y "antigüedad" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados

con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que — en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitaron que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 1/20 vuelta de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 576/586) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente —excepto en relación con ciertos suplementos debatidos— (fs. 647/652 vuelta). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias salariales surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Finalmente, declaró la inconstitucionalidad de las resoluciones que allí mencionó e impuso las costas 75% al GCBA y 25% a la parte actora.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 674/682 y fs. 684/688, respectivamente).

A su turno, la Sala I hizo lugar parcialmente a la apelación deducida por los actores, declaró desierto el recurso del GCBA e impuso las costas de esa instancia al demandado (fs. 707/713).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 720/728 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 731/740.

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 742/743 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 99/100 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de equiparable a definitiva. Por último, descartaron la existencia de un exceso ritual que frustre la garantía de la defensa en juicio o de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no

permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019)[237]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

237 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[238] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[239].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

---

238 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

239 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VALLI, ELIANA SOLEDAD Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17431/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL – EMPLEO PÚBLICO- REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 109/113 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Eliana Soledad Valli y Gladys Leonor Poggi —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “fondo estímulo” y de otro suplemento salarial que había sido acordado con carácter no remunerativo en negociaciones colectivas celebradas en el marco previsto por la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y que se regularizase su situación previsional (fs. 2/25).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 26/35 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 37/44 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 45/55), los que fueron contestados por la actora (fs. 56/69).

A su turno, la Sala I declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del Gobierno —lo rechazó en lo atinente al agravio relativo a la imposición de costas— (fs. 71/75 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 76/90 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 91/104), la Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo, no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 106/108). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 133/134 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Consideraron asimismo que lo resuelto no reviste la condición de definitivo. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402, no obstante no puede prosperar, en tanto la demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un caso constitucional que a este Tribunal corresponda ahora resolver.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos y por los que prosperó la acción, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario" (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente

deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia suscripta el 21/10/2019)[240]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"* , es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[241] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[242].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

240 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia suscripta el 21/10/2019.

241 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

242 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por ley 6017 —), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "BARREYRO, EDUARDO DANIEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ÁLVAREZ, NOELIA CAROLINA C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT n° 16576/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Eduardo Daniel Barreyro, abogado de la parte actora, interpuso queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 75/78).

2. En el caso, el Dr. Eduardo Daniel Barreyro interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra la resolución que dictó la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario mediante la cual se confirmaron los honorarios regulados en primera instancia a su respecto y se regularon los correspondientes a su actuación ante la Alzada (ver fs. 70/71 vuelta).

3. En cuanto ahora interesa, a fs. 80, punto 3, se requirió al recurrente que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 92 se proveyó: "(…) 2. Continúe la causa según su estado (requerimiento de copias de las hojas 6, 7, 8 de la apelación de los honorarios interpuesta por el GCBA y su contestación…)".

4. A fs. 93 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 75/78. Ello así, puesto que desde el 17 de julio de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial reiteró el requerimiento de copias de fs. 80, punto 3 (fs. 92)— hasta el 28 de febrero de 2020 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 93)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara un acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecreatrio/a administrativo/a, que tenga por efecto implusar el procedimiento*". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última.*" En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que "*No se produce la caducidad:* …… Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a."

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifiestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede

ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 75/78. Ello así, puesto que desde el 17 de julio de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial reiteró el requerimiento de copias de fs. 80, punto 3 (fs. 92)— hasta el 28 febrero de 2020 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 93)— transcurrió en exceso el plazo de

caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…".* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notifi-*

*cación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin perjuicio de las cuestiones formales que apuntan mis colegas preopinantes, la queja del abogado Eduardo Daniel Barreyro —si bien fue interpuesta en tiempo y forma (artículo 32 de la ley 402)— no puede prosperar en tanto no demuestra la existencia de un caso constitucional ni de arbitrariedad de sentencia que a este tribunal corresponda resolver.

2. En efecto, lo atinente a la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al presente recurso, toda vez que aquellas representan cuestiones de orden fáctico y procesal propio de los jueces de la causa.

En su recurso directo, la recurrente se limita a exponer una mera discrepancia con el razonamiento efectuado por la Cámara sin demostrar concretamente cómo la sentencia que en última instancia se busca impugnar se contrapone con principio constitucional alguno. Tampoco da argumentos que demuestren defectos de lógica o un apartamiento de la aplicación de las normas o de las constancias de la causa, que tornen a la sentencia en arbitraria.

3. Por los motivos expuestos, el recurso de queja debe ser rechazado.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por Eduardo Daniel Barreyro.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASOCIACIÓN TRABAJADORES DEL ESTADO C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT n° 17765/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Para que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402) el recurrente debe demostrar que resulta evidente que este hubiera sido mal denegado o que la medida solicitada resulta indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la concesión de efectos suspensivos de la queja toda vez que, por regla, ésta no suspende el curso del proceso (conf. art. 32 de la ley n° 402) y aunque es posible que el Tribunal, excepcionalmente, lo ordene antes de pronunciarse acerca de la admisibilidad del recurso, la recurrente debe haber dado una razón que habilite apartarse de dicha pauta. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 147/161) a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de primera instancia que, a su vez, había rechazado el planteo de falta de legitimación activa articulado por la demandada.

La Cámara de Apelaciones declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad por considerar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni se había demostrado que le generase un gravamen irreparable (fs. 144/145 vuelta).

En su queja, el GCBA solicitó que “se otorgue a dicho recurso efecto suspensivo” (fs. 147).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La queja, por regla, no suspende el curso del proceso (conf. art. 32 de la ley n° 402), y aunque sí es posible que el Tribunal, excepcionalmente, lo ordene antes de pronunciarse acerca de la admisibilidad del recurso, el GCBA no ha dado razón alguna que habilite apartarse de dicha pauta, por lo que corresponde rechazar la concesión de efectos suspensivos solicitada (fs. 161, punto VII.1).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la solicitud de concesión de efectos suspensivos efectuada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR S.A. C/ GCBA S/ RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR"

Expte. SACAyT n° 17864/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Empresa Distribuidora Sur S.A. (en adelante, EDESUR), interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 60/72 vuelta). El remedio extraordinario que esta presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó su recurso de apelación y confirmó la Disposición DI-2017-3748-DGDYPC, que le había impuesto una multa de cuarenta mil pesos ($40.000) por infracción a lo establecido en el artículo 4º de la Ley nº 24.240.

2. En esa misma oportunidad, el recurrente solicitó "[e]n los términos del cuarto párrafo del artículo 33 de la ley 402 (…) que se disponga la suspensión del proceso hasta tanto se resuelva la admisibilidad de esta queja". A estos efectos, señaló que "los derechos constitucionales en juego constituyen razón suficientemente valedera para disponer tal suspensión, ya que el avance del proceso y la posible ejecución de la Multa podría generar graves perjuicios a mi mandante" (punto II, fs. 60 y vuelta; y punto VI, fs. 72).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede,

mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, EDESUR no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por la Empresa Distribuidora del Sur S.A.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BERARDI, RUBÉN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17489/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO – EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 110/114 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Rubén Berardi, Mercedes Cristina Aguirre, Fabiana Mónica García Mezzadri, Virginia Soledad Luszynski y Sebastián Ariel Presta —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "fondo estímulo" y "antigüedad" así como también de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Por último, solicitaron que se comunicase a la ANSES el resultado del pleito (fs. 5/18 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 19/28 vuelta) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente (conf. fs. 69/70). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron el GCBA y la parte actora, quienes fundaron sus agravios (fs. 35/41 vuelta y fs. 59/67, respectivamente).

A su turno, la Sala I hizo lugar al recurso de apelación de los actores y declaró desierto el recurso interpuesto por el demandado. Por último, impuso las costas de esa instancia al Gobierno (fs. 69/76 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 77/91), cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 92/105.

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 107/109). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 141/142 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-",

sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de equiparable a definitiva. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene

únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 116 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la demanda (la obrante en el expediente se encuentra incompleta) y b) la contestación del GCBA —si la hubiere— al recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

No obstante ser debidamente notificado de la providencia de fs. 116 vuelta (ver fs. 118 y vuelta), el recurrente cumplió parcialmente con lo requerido dentro del plazo que se le había otorgado (fs. 123/137).

El Tribunal entendió que para evaluar el recurso de hecho debía contar con las copias exigidas; al no haber sido acompañadas oportunamente la queja carece del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TUSTANOSKI, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT n° 17488/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO)- CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 116/120 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Rosa Ermilio, Eduardo Néstor Aiello, Graciela Andrea De Cunto, Verónica Beatriz De Cunto, Sergio Andrés Martinuzzi, Paula Gabriela Mastrolonardo, Javier Milán Ordoqui, Oscar Santiago Tagliaferro, Marcelo Alejandro Tustanoski y Pablo Damián Vainer —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros “fondo estímulo” y “antigüedad” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitaron que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 8/28 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 29/37 vuelta) y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente —excepto en relación a un suplemento debatido— (fs. 39/43 vuelta). Entendió que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad del art. 6 del decreto nº 6718/90. Finalmente, impuso las costas al GCBA.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 44/49 vuelta y fs. 50/57 vuelta, respectivamente).

A su turno, la Sala I, por mayoría, por un lado, hizo lugar a la apelación de los actores. Por otro, hizo lugar parcialmente al recurso del Gobierno, en tanto revocó la sentencia de primera instancia en relación al reconocimiento del carácter remunerativo del suplemento creado por el acta paritaria nº 7/16; declaró parcialmente desierto el recurso respecto del agravio referido al carácter remunerativo del resto de los suplementos debatidos y lo rechazó en lo relativo a la imposición de costas. Por último, impuso las costas de esa instancia al demandado (fs. 74/82 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 83/98, cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 99/112).

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 114/115 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otra Sala, se expida sobre el recurso de apelación interpuesto por el GCBA (fs. 83/85).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de equiparable a definitiva. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica

desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal,

propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[243]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[244] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[245].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrada les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

---

243 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

244 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

245 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BARENSTEIN, LILIANA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17558/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) – EMPLEO PÚBLICO - REENCASILLAMIENTO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 90/96 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Liliana Barenstein —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de que se ordenara su correcto encasillamiento en el Tramo B, Nivel 6, del Agrupamiento Profesional, con el correspondiente reclamo de diferencias salariales y que se declarara el carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual com-

plementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se regularizase su situación previsional en lo atinente a las diferencias en los aportes y contribuciones al sistema de seguridad social (fs. 1/11 de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 37/45 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 133/143). Entendió, en cuanto aquí interesa, que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Rechazó, en cambio, la pretensión relativa al reencasillamiento de la actora. Finalmente, impuso las costas por su orden y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 164/169 y fs. 171/178, respectivamente).

A su turno, la Sala III rechazó ambos recursos e impuso las costas de esa instancia por su orden (fs. 192/194).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 200/210). Corrido el pertinente traslado, la parte actora guardó silencio (fs. 214).

La Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 215/216 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 103/107 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados…" (fs. 215 vuelta de los autos principales).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un

recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del

23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de

la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re:* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[246].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

246 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PENZA, SILVINA LAURA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17258/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL – EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 123/127 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Silvina Laura Penza, Marcela Alejandra Basualdo, Álvaro Bernaldo de Quirós, María Fernanda Bianchi, Marisa Viviana Breppe, Norma Beatriz Cannataro, Tatiana Gloria Coderch Roche, Mario Jorge Comi, María Florencia Dell'Agnolo, Juan Paulo Di Tieri, Osvaldo Pedro Lenaghan, Mónica Mabel Pérez y Adriana Teresa Pugliese —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "fondo estímulo" y "antigüedad" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración (fs. 2/20).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 21/29 vuelta) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente —excepto en relación con el suplemento acordado por el acta paritaria nº 68/14— (fs. 30/33). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 34/36 vuelta y fs. 37/43 vuelta, respectivamente).

A su turno, la Sala I hizo lugar a la apelación deducida por la actora, declaró desierto el recurso del Gobierno respecto del agravio referido al carácter remunerativo de los suplementos debatidos y lo rechazó en lo relativo a la imposición de costas. Por último, impuso las costas de esa instancia al demandado (fs. 68/73 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 74/90, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 91/105.

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 120/122). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 140/141 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA, ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario

(cf. *in re:* “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-”, sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y que lo resuelto no revestía el carácter de sentencia definitiva.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene

únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía cons-

titucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019)[247]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[248] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[249].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que

247 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

248 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

249 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

El planteo formulado por el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad, consistente en que la condena violaría su derecho de defensa en juicio por proyectar indebidamente efectos hacia el futuro, no ha sido abordado por la Cámara y el GCBA no muestra haberla puesto en obligación de pronunciarse al respecto. Es decir, no muestra que esa omisión haya sido arbitraria y, por ese motivo, no corresponde a este Tribunal pronunciarse obrando como instancia originaria.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS ESPINOSA SÁNCHEZ, YASSER SMITH S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF n° 16632/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - DELITO DE DESOBEDIENCIA - EXCEPCIÓN DE ATIPICIDAD - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte dedujo recurso de queja (fs. 69/76) por la denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 57/62.

Allí cuestionaba el pronunciamiento de la Sala I que revocó la decisión de primera instancia, hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239, CP.

Para así decidir, la cámara entendió que no se desprendía del relato de los sucesos contenido en el requerimiento de elevación a juicio que las conductas fueran pasibles de ser encuadradas en el tipo penal de resistencia a la autoridad ni de desobediencia.

De acuerdo con el requerimiento de juicio (fs. 7/10), el imputado se encontraba conduciendo una motocicleta y realizó una maniobra de evasión respecto del puesto de control vehicular a cargo del Gobierno de la CABA, ubicado en la intersección de la Av. Córdoba y la calle Armenia, continuando la marcha por la Av. Córdoba, donde cruzó un semáforo en rojo. Tras ser seguido entonces por personal policial de la División Servicios Móviles de Prevención de la Policía de la Ciudad, se dio con éste en la calle Niceto Vega 4769, situación en la que el compareciente se negó a descender del motovehículo, por lo que utilizando la fuerza mínima indispensable se logró su detención en el lugar, constatándose entonces que carecía de documentación personal y del rodado (fs. 7 vuelta).

La Sala sostuvo que para que una conducta constituyera resistencia a la autoridad era necesaria la presencia de la fuerza o la violencia ejercida por parte del sujeto activo. Y que en el caso concreto, tal como había sido descripto el hecho, cabía concluir que el accionar del Sr. Espinosa Sánchez había constituido una maniobra evasiva ante la orden de detención impartida por el personal policial, pero que no existía indicio alguno de que ello hubiera sido realizado a través de medios violentos. Por ello, concluyó que la mera falta de acatamiento de una orden de detención no constituía el delito de resistencia a la autoridad ni tampoco de desobediencia, ya que no era típico desoír la orden de la propia detención (fs. 51/54).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía entendió que la decisión recurrida no satisfacía el requisito de adecuada fundamentación. Sostuvo que la Sala realizó una interpretación *contra legem* del art. 239, CP, que a su vez implicó una derogación tácita, y de ese modo prescindió de aplicar una norma vigente a un grupo de casos abarcados por la figura interpretada, sin dar un fundamento jurídico que justificara tal apartamiento. En primer lugar, entendió que resultaba prematuro en esta instancia dilucidar la cuestión y determinar la conducta típica que cabía atribuir al hecho descripto, pues devenía necesaria la celebración del juicio. En segundo lugar, recordó que el delito de resistencia a la autoridad es un delito activo mientras que la desobediencia es un delito de omisión propia y, como tal, se consuma de modo inmediato con el simple incumplimiento de una determinada orden impartida por la autoridad. La alternatividad entre una conducta y la otra estará dada, en resumidas cuentas, por la acreditación de actos activos u omisivos en pos de obstaculizar el acto funcional. En cualquier caso, sostuvo, fuera que no se utilizó fuerza alguna o que, alternativamente, se exteriorizaron actos para impedir el accionar policial o, incluso,

si sucedieron ambas conductas concomitantemente, serán cuestiones que deberán dilucidarse en el debate oral y por intermedio de la prueba que allí habrá de producirse.

Por último, señaló que el sistema de excepciones previsto en el CPP tenía por objeto permitirle a la defensa del imputado oponerse a investigaciones con innegables obstáculos o manifiestamente inconducentes y de esa forma evitar el dispendio jurisdiccional que significaría pretender celebrar una audiencia de debate cuando su realización resultaba innecesaria para constatar la manifiesta atipicidad de la conducta. De manera tal que la excepción interpuesta sólo podía atender cuestiones formales y no era una vía idónea para plantear argumentos relacionados con las circunstancias fácticas o jurídicas que rodearon el hecho, como sucedió en el *sub lite*. Por ello, la fiscalía sostuvo que al decidir como lo hizo, la Sala I incurrió en un adelantamiento de la decisión de mérito, propia del debate, en detrimento del desenvolvimiento natural que debía imponerse al debido proceso, en contra del principio de inmediación y del derecho de defensa (fs. 57/62).

3. La Sala I consideró que el Ministerio Público Fiscal no había logrado plantear un caso constitucional y declaró inadmisible el recurso presentado (fs. 65/67).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto sostuvo los recursos interpuestos por el Fiscal de Cámara y solicitó que se hiciera lugar a lo allí requerido (fs. 80/84).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 69/76 vuelta, pues el MPF no muestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3, CCABA) o federal (CSJN, *Fallos* 311:2478) ni que el fallo recurrido resulte arbitrario.

2. De acuerdo al relato de la Cámara, que en este punto no viene controvertido, la conducta que el MPF pretende subsumir en el delito tipificado en el art. 239 del CP consiste en la negativa, por parte del imputado, a la orden de descender de un vehículo impartida por el personal policial, tras lo cual se habría "…utilizado la fuerza indispensable para lograr su detención" (fs. 51). El tribunal *a quo* afirmó que esa conducta era manifiestamente atípica tanto del delito de resistencia como del de desobediencia a la autoridad. Para así decidir sostuvo, por un lado, que la descripción de la conducta realizada por el fiscal en el requerimiento no involucraba actos de violencia física o de intimidación contra la autoridad, requisito que interpretó requerido por el tipo objetivo del delito de resistencia. Por el otro lado, afirmó que la orden desoída por el imputado antes de que "se lograra su detención" utilizando la "fuerza mínima indispensable" (términos utilizados en el requerimiento, tal como surge del relato de Cámara reseñado más arriba) fue, justamente, la orden de detención. Luego, con

apoyo en citas doctrinarias y jurisprudencia, sostuvo que no acatar la orden de detención no constituía desobediencia en los términos del art. 239 del CP.

3. El MPF trae tres agravios contra esa decisión.

3.1. En primer lugar, afirma que "resulta prematuro en esta instancia dilucidar la cuestión y determinar la conducta típica que cabe atribuir al hecho descripto, pues deviene necesaria la celebración del juicio" (fs. 73). Es decir, el MPF entiende que la Cámara excedió el acotado marco de la excepción de previo y especial pronunciamiento intentada por la defensa. Sobre esta cuestión me pronuncié al votar *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 *bis,* CP'", expte. nº 12021, sentencia del 31 de marzo del 2016. Allí, sostuve que "[l]a defensa formulada como excepción previa compara la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma" y que "[p]oca ocasión tendría el legislador de darle un alcance mayor, hasta hacerla alcanzar el examen de la acción llevada a cabo con la descripta en la norma, porque para tornarlo posible debería anticipar el proceso engullendo el desarrollo de la prueba en el de la excepción".

En pocas palabras, la excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Esto constituye un análisis normativo, distinto al de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. Para decidir como lo hizo, el tribunal *a quo* ponderó la conducta endilgada, tal como fue descripta por el fiscal, y la comparó con los requisitos del tipo objetivo del delito en el cual se la intentaba subsumir. El MPF no explica de qué manera esa comparación excede el análisis normativo al que me referí previamente. Tampoco menciona prueba alguna cuyo desarrollo pudiera alterar el argumento de la Cámara.

3.2. En segundo lugar, la parte recurrente afirma, respecto de la supuesta atipicidad de la desobediencia a la orden de detención, que "…el fallo de la Alzada importó una verdadera interpretación *contra legem* del artículo 239 CP…" y que "…prescindió de aplicar una norma vigente a un grupo de casos abarcados por la figura interpretada…" (fs. 74). Ahora bien, el tribunal *a quo* sostuvo que casos como el que nos ocupa no se encontraban abarcados por la figura interpretada. Es decir, entendió que la norma vigente no abarcaba a la conducta descripta por el fiscal. Ello, sobre la base de una interpretación del derecho inferior a la constitución, materia ajena, por regla, al recurso intentado. La parte recurrente no muestra que la interpretación de la Cámara (que, más allá de su acierto o error, cuenta con respaldo doctrinario y jurisprudencial) resulte insostenible, ni que ponga a la norma en pugna con un precepto superior.

3.3. Finalmente, en subsidio, el MPF postula que la orden incumplida "[t]ampoco fue una orden de detención –en términos del art. 172 CPPCABA– que implicara nece-

sariamente privación de su libertad ambulatoria" (fs. 75). Más allá del mérito de esta afirmación, lo cierto es que no fue considerada por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. En efecto, el MPF no muestra haber introducido esta cuestión al contestar el traslado del recurso de apelación, oportunidad en la que sostuvo que "no resultaba adecuado descartar sin más […] la [t]ipicidad de la conducta **de quien desobedece la orden de detención**…" (fs. 46 vuelta, el resaltado me pertenece) y nada dijo sobre la posibilidad de que la orden tuviera un carácter distinto.

En este punto, cabe destacar que la imprecisión con la que fue identificada la conducta imputada posibilitó que el tribunal *ad quem* la entendiera del modo que ahora dice el fiscal que no habría consistido. Tal como surge del relato de la Cámara del requerimiento de elevación, el MPF expuso una serie de hechos (que narran lo sucedido desde que el imputado evadió el control vehicular hasta que fue detenido, incluyendo la persecución policial, la omisión de respetar un semáforo en rojo y la desobediencia a la orden de descender del vehículo) y los calificó como constitutivos del delito establecido en el art. 239 del CP. Esto es, sin especificar cuál de las conductas enumeradas podía subsumirse en el delito mencionado ni, específicamente de qué modo habría podido serlo. Esta diligencia se la imponía la ley, no sólo para la mejor comprensión de los jueces sino para posibilitar un pleno ejercicio de la defensa. A partir de la secuencia narrada por el MPF, uno podría imaginar diversas órdenes, de múltiples funcionarios públicos, que podrían haber sido desobedecidas o, tal vez, resistidas por el imputado. Los agentes de tránsito podrían haberle ordenado que detuviera su vehículo en el puesto de control. Los policías podrían haberle ordenado que detuviera su marcha, durante la persecución. Cualquiera de los anteriores podría haberle solicitado la documentación exigible. Estas órdenes pueden o no haber existido, pero ninguna de ellas fue identificada por el fiscal en la descripción de los hechos. Tal como dije más arriba, la Cámara, a partir del relato del fiscal, identificó como única orden incumplida aquella impartida una vez interceptado el imputado, cuando se le indicó que debía descender del vehículo. Esto no fue controvertido. El MPF criticó que se hubiera soslayado, a su entender precipitadamente, la posibilidad de que esa orden hubiera sido resistida o desobedecida. También afirmó, en subsidio, que esa orden no podía ser considerada la de detención. Sin embargo, no dedicó esfuerzo alguno a mostrar que la acusación incluyera la falta de acatamiento de alguna orden diversa.

4. Por todo lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por la Fiscal de Cámara, ante este tribunal dentro del plazo que fija el art. 32, ley n° 402 pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente de la resolución de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado.

Los jueces de la Sala I consideraron que el MPF no logró acreditar un caso constitucional dado que —aunque el fiscal plantea que la resolución impugnada es arbitraria y constituye una interpretación *contra legem* de la figura prevista en el artículo 239 CP (cf. fs. 65 vuelta)— "no se advierte que el impugnante haya podido demostrar debidamente que en la sentencia recurrida, en tanto declara la atipicidad de la conducta, se haya incurrido en alguno de los supuestos (…) para que resultara procedente la arbitrariedad de la resolución. Contrariamente a ello esta Sala ha considerado que ha brindado argumentos varios y consistentes como para hacer lugar a la atipicidad introducida por la Defensa de grado, de modo que del recurso se desprende únicamente una discrepancia con lo resuelto " (fs. 66).

En cuanto al agravio consistente en interpretar *contra legem* el art. 239 del CP, no logra conectar los agravios constitucionales con las circunstancias del caso, limitándose a reiterar cuestiones ya tratadas al momento de resolverse el recurso de apelación (cf. fs. 66 vuelta).

2. La parte recurrente omite rebatir adecuadamente los motivos del rechazo señalados. Aunque señala que la Sala es escueta en sus fundamentos, no responde a los motivos de rechazo invocados.

Respecto de la ausencia de caso constitucional sostiene enfáticamente que "si bien la Sala II de la Excma. CAPyF resolvió la cuestión con base en una norma de carácter infraconstitucional que regula la figura típica de los delitos de resistencia y desobediencia a un funcionario público (art. 239 CP), no menos cierto es que existe una relación directa entre esta disposición y normas de carácter constitucional, pues la interpretación normativa de la Alzada resulta manifiestamente *contra legem* y arbitraria, decisión que lesiona el principio de legalidad en tanto torna inoperante la figura penal en cuestión" (fs. 71 vuelta/ 72).

Esa afirmación se efectúa sin aportar elementos que rebatan de manera suficiente que se trata de un supuesto de mera discrepancia interpretativa, conforme el motivo invocado por el *a quo* para rechazar el recurso.

Tampoco rebate lo señalado en torno al rechazo basado en la ausencia de la arbitrariedad que alegó en su recurso.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis* Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

4. En consecuencia corresponde rechazar la queja interpuesta. Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja presentada por el Ministerio Público Fiscal fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402). Sin embargo, no puede prosperar en tanto, aunque se dirige en última instancia contra una decisión que le puso fin al proceso (esto es, el sobreseimiento del acusado), no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional y tampoco evidencia que la resolución de la Cámara se muestre descalificable por estar alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad.

2. En efecto, sin perjuicio que los reproches ensayados por la fiscalía revelan su indiscutible desacuerdo con el pronunciamiento desfavorable que pretende revertir, se ha omitido explicar concretamente por qué motivo aquel resultaría contrario a los preceptos constitucionales que de manera genérica se mencionan en su queja. Ello es así en la medida en la cual, al resumir los antecedentes del caso, el recurrente no pone de manifiesto que aquí hubiera existido la inobservancia de alguna normativa que comprometiese las reglas del debido proceso, o que le imposibilitase disponer del ejercicio pleno de la acción, sino únicamente su discrepancia con el sobreseimiento del imputado fundado sobre la base de una particular interpretación de las normas rituales que rigen el procedimiento con arreglo al sistema acusatorio (arts. 195, inc. c y 197, CPPCABA y 13.3, CCABA) y de una igual de singular lectura de otra norma de fondo (art. 239, CP); cuestiones ambas que discurren por un plano infraconstitucional que, en principio, es privativo de las instancias de mérito.

La competencia del Tribunal está contemplada en la CCABA y en sus normas reglamentarias (arts. 113, CCABA, 27, ley nº 7 y 26, ley nº 402) y es mucho más restringida que aquella otra que la normativa infraconstitucional le reconoce a las instancias anteriores (arts. 34 y 43, ley nº 7), de manera tal que salvo supuestos de arbitrariedad o de gravedad extrema —debidamente demostrados— numerosas cuestiones tienen que permanecer al margen de la intervención acordada al Tribunal.

2.1. El cuestionamiento relativo a la supuesta extralimitación por parte del tribunal *a quo* al momento de pronunciarse favorablemente acerca de un planteo de excepción interpuesto por la defensa del acusado no controvierte que el ordenamiento procesal aplicable autoriza expresamente la posibilidad que determinadas discusiones, bajo ciertas condiciones, reciban un especial tratamiento antes del debate e incluso puedan desembocar en que aquel no tenga lugar.

La fiscalía denuncia que en el caso no estaban dadas las condiciones para resolver de esta forma y que la decisión controvertida vino, en virtud de consideraciones de carácter fáctico y probatorio, a precipitar sin argumentos suficientes un estudio sobre puntos que exigían una ineludible acreditación durante la etapa plenaria, lesionando de ese modo los principios de oralidad, inmediatez y contradicción propios de ese estadio procesal.

Nada de ello ha sido evidenciado por el recurrente. De acuerdo con el art. 195, inciso c) del CPPCABA, el planteo de excepción que la alzada tenía para evaluar debía sustentarse en el "manifiesto defecto en la pretensión por aticipidad (…) respecto de la conducta descripta (…) en el requerimiento de juicio" y eso fue precisamente aquello que —en la visión del tribunal *a quo*— comprobó en autos. El mismo ordenamiento estipula que, en la hipótesis de encontrar admisible un planteo de esta naturaleza, corresponde sobreseer al acusado porque carece de sentido continuar con la dilucidación en juicio de un hecho que en función de cómo ya ha sido circunscripto en la descripción contenida en la acusación (es decir, en la plataforma sobre la que versará el juicio) no configura delito alguno (art. 197, *in fine*, del CPPCABA). La fiscalía no indica concretamente de qué forma el tribunal *a quo* desconoció aquellas previsiones, por qué se habría extralimitado en el análisis que ellas autorizan o qué prueba hubiera podido alterar el estudio de subsunción formulado. Por el contrario, el recurrente se limita a señalar que el tipo de estudio formulado por la alzada debió celebrarse luego del debate pero no arrima un argumento mínimamente atendible que compruebe la seriedad de semejante aseveración, lo cual permite concluir que en definitiva el planteo traduce una mera disconformidad acerca de los elementos o requisitos del tipo penal que en opinión del tribunal *a quo* debe reunir el delito atribuido al acusado.

2.2. El cuestionamiento enderezado a evidenciar que la Sala I elaboró una interpretación *contra legem* y derogatoria de las diferentes hipótesis que contempla el art. 239 del CP tampoco involucra —en los términos en los que aquí viene propuesto— una controversia constitucional. Como se desprende del punto anterior el tribunal *a quo*, facultado para expedirse como lo hizo en el marco del planteo de excepción de la defensa, sostuvo que la descripción del hecho imputado en el requerimiento de juicio no podía encuadrarse en la figura penal de resistencia a la autoridad como lo había señalado el fiscal de primera instancia en su requerimiento de juicio y tampoco se subsumía en el de desobediencia a la orden del funcionario policial como intentó aseverarlo el fiscal ante la Cámara durante el trámite dado a la apelación de la defensa. La fiscalía no controvierte la principal circunstancia considerada por el tribunal *a quo* consistente en que en el requerimiento de juicio no se le había reprochado al acusado un acto desplegado con fuerza o violencia en contra del funcionario policial, sino que el recurrente sostiene que esta exigencia no es inherente al tipo penal cuyo juzgamiento fuera promovido (resistencia a la autoridad), cuestionando asimismo, aunque desde otra perspectiva, que el *a quo* descartara precipitadamente la posibilidad de subsumir jurídicamente tal conducta en el delito de desobediencia por tratarse de la "propia detención".

En esta presentación directa no aparece suficientemente justificada la relación directa existente entre el principio de legalidad que la fiscalía afirma desconocido y aquello que, en contra de su particular pretensión, sostuvo el tribunal *a quo*. El recurrente no expone más que su convencimiento en torno a cuáles son los requisitos exigibles para la configuración de ambas figuras (resistencia o desobediencia), pero

no desautoriza fundadamente la solución contraria que recibió y tampoco demuestra que aquella resulte insostenible.

El recurrente, no obstante disentir con el razonamiento de la Sala I — que encuentra respaldo en calificada doctrina y jurisprudencia expresamente citada—, no muestra que la argumentación en la que se apoya esta solución suscite la competencia de este Tribunal por consagrar un claro supuesto de arbitrariedad. Al respecto, la conclusión relativa a que la maniobra a evasiva perpetrada por el imputado desplegada sin violencia —o al menos sin que la fiscalía le atribuyera el uso de ella— no excede la mera falta de acatamiento y no configura típicamente el delito de resistencia no puede ser descalificada por no constituir una decisión jurisdiccional válida; máxime, cuando la alzada tuvo en cuenta a renglón seguido que aquella conducta pudo ser remediada ágilmente mediante “la utilización de la fuerza mínima indispensable” (fs. 52 vuelta). Y lo mismo corresponde adicionar con respecto a la imposibilidad de subsumirla en el delito de desobediencia porque, más allá de la oportunidad en que esta calificación alternativa fue insinuada y al margen de su acierto o error, es extendida la doctrina con arreglo a la cual se afirma que cuando lo desobedecido es la orden de la propia detención no se configura ese delito.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Concuerdo con las consideraciones y conclusiones de mis colegas preopinantes en cuanto a que corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el MPF en tanto no logra plantear un caso constitucional en los términos del artículo 26 de la ley nº 402 ni tampoco expone un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

En efecto, la Cámara dio argumentos consistentes, fundados en doctrina y jurisprudencia, para sustentar su posición desincriminante al considerar manifiestamente atípica la conducta investigada. Los agravios de la recurrente versan sobre una distinta interpretación del tipo penal aquí debatido sin demostrar que lo decidido, más allá de su acierto u error, presente defectos de logicidad, ni que se aparte del derecho vigente o de las constancias probadas de la causa. También disiente con la aplicación de una regla procesal (artículo 195, CPPCABA), pero no demuestra una irrazonable o forzada aplicación. Por lo tanto, sus planteos discurren en el análisis de derecho de fondo y el procesal, propios de las instancias de mérito, lo que excede la competencia limitada de este Tribunal pues no conecta sus agravios con alguna cuestión constitucional.

Por lo tanto voto por rechazar el recurso de queja. Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DOS SANTOS, PERLA NOEMÍ S/ USURPACIÓN (ART. 181 INC. 1) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16863/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero local ya que los elementos reunidos sugieren que los hechos que aún corresponde dilucidar, integran una misma problemática originada en la ocupación de la vivienda cuya restitución reclama el denunciante, problemática que se encuentra asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación, para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local, a lo cual no obsta la calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Corresponde asignar competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas aunque se entendiera que las presuntas amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) podrían constituir un episodio independiente del delito de usurpación presuntamente cometido. Ello así, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda la estrecha vinculación entre los eventos denunciados, que aconseja su tratamiento conjunto. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer en la causa se susciten nuevas contiendas, regla que rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un

juicio se entiendan configurados. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. Los órganos jurisdiccionales con competencia no federal y asiento en la Ciudad de Buenos Aires de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas toda vez que las amenazas formuladas con el propósito manifestado de lograr el abandono de un inmueble, al ser un medio comisivo de dicho tipo y no una amenaza coactiva, estarían más específicamente captadas por el art. 181 inc. 1 del CP que por el art. 149 *bis*. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviera pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional porque los hechos descriptos se subsumirían en el delito de amenazas coactivas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen del Fiscal General).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 29 de marzo de 2017. En esa oportunidad, la víctima habría concurrido al inmueble que pertenece a su abuela, en cuyo interior se encontraba la imputada junto con otra mujer embarazada y dos menores de edad; y al referirles que debían retirarse del inmueble, la imputada le habría dicho que ella se encontraba viviendo allí porque el hermano de la pareja del denunciante se lo habría prestado.

A lo expuesto, la víctima aclaró que, hacía aproximadamente dos años, su abuela le había cedido el mencionado inmueble para que pudiera residir allí circunstancialmente y que, actualmente, ya no vivía en ese lugar, pero acudía esporádicamente a efectos de limpiarlo y mantenerlo.

Asimismo, relató que cuando se encontraba en la puerta del departamento recibió un llamado telefónico de parte de un sujeto que se identificó como “Peco”, quien le habría manifestado “yo sé a qué colegio van tus chicos, dejala a [la imputada] vivir en el departamento porque si no vas a ver lo que les va a pasar”. Agregó que las amenazas telefónicas eran constantes y que la imputada le habría dicho que el autor de ellas era su pareja, que se encontraba detenido en el Complejo Penitenciario Federal de Ezeiza (fs. 1/2, fs. 16/vuelta y fs. 18/19).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 hizo lugar a la solicitud de declaración de incompetencia formulada por la fiscalía interviniente, por entender que los hechos investigados encuadraban en el delito de usurpación (art. 181, inc. 1º, CP). A su juicio, la frase intimidatoria denunciada había sido efectuada con el objetivo de ejercer violencia moral sobre el damnificado para despojarlo del inmueble, configurando el modo comisivo para perpetrar el mencionado delito. Por ello, declaró la incompetencia de ese tribunal en razón de la materia y remitió las actuaciones a la justicia de esta Ciudad (fs. 20/22).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20, de acuerdo con lo solicitado por la fiscalía local, aceptó parcialmente la competencia atribuida. Para fundar su decisión, identificó, por un lado, el hecho nº 1, en el cual se investigaba la presunta usurpación del inmueble en cuestión (art. 181, inc. 1º, CP), delito cuya competencia le correspondía a la justicia local. Por el otro, individualizó el hecho nº 2, relativo a las frases intimidantes vertidas por un hombre identificado como “Peco” en perjuicio del denunciante, que fue subsumido por el juzgado local en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis,* segundo párrafo, CP). Para la magistrada de esta ciudad, las amenazas en cuestión no constituían, tal como lo había señalado el juez nacional, el medio comisivo para concretar la usurpación, sino que se habrían producido luego de consumado el despojo del inmueble e incluso habrían sido efectuadas por un sujeto activo distinto a quien se le atribuía la comisión del delito de usurpación. En este escenario, y al entender que los sucesos resultaban escindibles entre sí, aceptó parcialmente la competencia respecto del hecho constitutivo del delito de usurpación (art. 181, inc. 1º, CP), extrajo testimonios y remitió las actuaciones a la justicia nacional en lo criminal y correccional para que investigara la supuesta comisión de las amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) (fs. 30/32).

5. El juzgado nacional, por su parte, mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 33/34 vuelta y 37/39).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que toda vez que la justicia local había aceptado la competencia para investigar el delito de usurpación, debía declararse la competencia de la justicia nacional para continuar investigando respecto del delito de amenazas coactivas. Entendió que los hechos pesquisados resultaban escindibles y habían sido cometidos por distintos sujetos. A su vez, sostuvo que "(…) las presuntas amenazas habrían sido propinadas por quien fuera identificado como Peco (…) , con el propósito de obtener una determinada conducta de la víctima: hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad (art. 149 *bis*, segundo párrafo del Código Penal) (…)". Por tal motivo, entendió que correspondía que la justicia nacional continuara investigando el delito de amenazas coactivas la justicia nacional (fs. 43/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Los elementos reunidos hasta el momento sugieren que los hechos, que aún corresponde dilucidar, integran una misma problemática originada a raíz de la ocupación de la vivienda cuya restitución reclamaría el denunciante; problemática que se encuentra asociada, principalmente, con la posible comisión del delito de usurpación, para cuyo juzgamiento es materialmente competente la justicia local.

Por ello, aunque se entendiera como lo indicó la magistrada local que las presuntas amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) podrían constituir un episodio independiente, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación entre los eventos denunciados —que aconseja su tratamiento conjunto—, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones la justicia en lo penal, contravencional y de faltas.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que

como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. doctrina TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, votamos por: 1) Declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2) Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3) Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces describen una amenaza formulada con el propósito manifestado de lograr el abandono de un inmueble. En la visión del Juez Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 8, esto sería un supuesto alcanzado por el art. 181 inc. 1, CP, toda vez que las amenazas serían un medio comisivo de dicho tipo y no una amenaza coactiva de aquellas previstas en el art. 149 *bis.* El Juez Penal, Contravencional y de Faltas Nº 20 consideró, a su turno, que las amenazas tenían independencia de la situación de usurpación, por lo que correspondería desdoblar la causa.

*Prima facie*, con la perspectiva restringida en que nos coloca nuestra misión en el incidente, resulta que las amenazas descriptas estarían más específicamente captadas por el art. 181 inc. 1 del CP.

En consecuencia, corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 20.

Por fin, y con arreglo a lo que afirmé *in re* “Incidente de competencia en autos “Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expediente nº 16368, resolución del 25 de octubre de 2019, la justicia local, una vez radicadas las presentes actuaciones, tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General (a/c) respecto de la investigación de los hechos que podrían constituir el delito de amenazas coactivas, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 8. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ALVES, ARIEL S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16737/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía le atribuyó a Alves haber golpeado el vidrio de la cabina de un estacionamiento hasta astillarlo, haber dañado la cámara de vigilancia allí instalada y haber proferido distintas frases amenazantes al empleado del garaje de alquiler, quien, en su denuncia, destacó que el imputado pretendía la entrega de dinero en concepto de reparación por la rotura del mecanismo de la ventanilla de su vehículo que supuestamente habría sucedido en otra oportunidad. La fiscalía calificó los hechos como constitutivos de los delitos de daños y amenazas coactivas (arts. 183 y 149 *bis,* 2º párrafo, del CP) (fs. 45/47).

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5, de conformidad con el pedido fiscal, se declaró incompetente porque respecto de uno de los delitos, el de amenazas coactivas, no había sido transferida la competencia (fs. 48/49).

4. Por su lado, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 15 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que las frases atribuidas, analizadas a la luz del contexto en el cual se habrían producido, no resultaban serias, graves, injustas e idóneas para ser encuadradas en el tipo del art. 149 *bis* y que, al quedar subsistente el delito de daño, debía continuar interviniendo la justicia de la CABA (fs. 54/56).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a la CSJN, la que las remitió al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (fs. 58 y fs. 63/64).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló que debía declararse la competencia en favor de la justicia nacional porque tenía la competencia más amplia (fs. 68/69).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 bis, CP), determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, del contexto relatado por el denunciante a fs. 3/4 y 14/15 y ratificado por los testimonios de fs. 18/19 y 20/21, surge que la intimidación efectuada por Alves habría tenido como objeto condicionar el accionar del encargado del estacionamiento y obligarlo a actuar de una determinada manera contra su voluntad; en el caso en estudio, a entregar una suma de dinero para poder reparar el vehículo de Alves, presuntamente dañado por empleados del garaje. Por otra parte, incluso si con el avance de la investigación se estableciese que los daños provocados constituyen un episodio independiente, la estrecha vinculación entre los eventos denunciados aconseja su tratamiento conjunto.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el episodio que suscita esta contienda de competencia no obsta a lo afirmado en el apartado precedente. De acuerdo con la reciente jurisprudencia de la CSJN (según la doctrina emanada de Fallos: 342:509; 339:1342; y 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas ("Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1) declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente; 2) mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente; y 3) hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General (a/c) en su dictamen de fs. 68/69 dada la pluralidad de hechos imputados a una misma persona (conf. art. 41 inciso 3 CPPN) y conforme lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 así como en la regla prevista en el artículo 42 inciso 1, CPPN, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las hipótesis que se han formulado los órganos entre quienes se ha trabado la contienda negativa de competencia aconsejan radicar la causa en el Juzgado al que compete una apreciación más sistemática y plena de los elementos probatorios que describen, en miras a una más eficiente administración de justicia. En estas condiciones, corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n°15, el que tiene jurisdicción para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS HERMOSILLA, MARCOS ALBERTO S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16731/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - CONTRAVENCIONES -COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente.

2. El fiscal interviniente sostuvo que uno de los hechos debía calificarse como amenazas coactivas toda vez que, según la denunciante, Marcos Hermosilla le habría dicho que si no le pagaba una suma determinada de dinero "iba a mandar a los muchachos del 'Cartel de Escobar' y por esa razón solicitó la declaración de incompetencia de la justicia de la Ciudad (fs. 7/8).

3. El juez en lo PCyF compartió el criterio del MPF y con los mismos fundamentos declinó su competencia en favor de la justicia en lo criminal y correccional por tratarse, el de amenazas coactivas, de uno de los delitos cuya investigación y juzgamiento aún no habían sido transferidos al ámbito de la Ciudad (fs. 9/11).

4. El juez en lo criminal y correccional no aceptó la atribución de competencia (fs. 16/17). Consideró que el anuncio de mandar a los muchachos del "Cartel de Escobar" era poco serio para amedrentar y traslucía más una intención de hostigar, enfadar o fastidiar al sujeto pasivo, comportamiento que sí estaba alcanzado por la figura contravencional de hostigamiento (fs. 16/17).

5. El juez en lo PCyF mantuvo su criterio (fs. 18/19) y trabó la contienda elevando las actuaciones a la CSJN quien, por aplicación del precedente "Bazán, F.", dispuso dar intervención al Tribunal por ser "el órgano encargado de conocer en tales conflictos "(fs. 21/23).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la justicia nacional porque las amenazas contra la mujer habrían sido coactivas (27/28).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 7. Ambos jueces coinciden en que la conducta imputada podría reunir los elementos necesarios para ser subsumida en el tipo básico de amenazas. Ahora bien, es el juez local quien ha descripto una actuación por parte de los órganos de la Ciudad que permite tener por reunidos, *prima facie*, elementos suficientes para llevar adelante una acción contra el Sr. Hermosilla por la comisión de una conducta subsumible en el tipo agravado de amenazas coactivas. A su turno, como sostuve al votar *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019, "…la justicia de la Ciudad (al igual que, en su caso, podría hacerlo la nacional) podrá

pronunciarse acerca de cualquiera de los tipos penales enunciados en la imputación (sea el tipo básico o el agravado), puesto que, una vez suscitada su competencia, los jueces penales no federales en el ámbito de la CABA no tienen limitaciones para la calificación de delitos que aún no fueron transferidos (en el caso de los jueces de la CABA) o que, en el pasado, fueron parte de su quehacer (en el caso de los jueces nacionales)". Consecuentemente, el juez al que queda asignada la causa tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La frase transcripta en el punto 2 de las resultas da cuenta, en principio, de un propósito de hostigar y molestar pero no de amedrentar y menos de obligar a la víctima a realizar un determinado comportamiento.

En consecuencia, corresponde que siga interviniendo la justicia en lo penal, contravencional y de faltas. Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en la contravención prevista en el art. 52 del Código Contravencional determina que sea el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Ello así en tanto que, tal como lo sostiene la juez Alicia E. C. Ruiz en el punto 2 de su voto, la frase proferida por el denunciado, dentro del contexto intrafamiliar en el que ha sido enunciada, no reúne los elementos para subsumirla dentro del tipo penal de amenazas coactivas, pues no se verifica el propósito de obligar a la víctima a realizar un determinado comportamiento sino, en principio, el de hostigar o molestar.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia

de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo tanto votamos por: 1) Declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2) Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3) Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este expediente al juzgado de mención.

*3. Hágase saber* lo aquí resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS REINA, JULIA BEATRIZ S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17427/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - CALIFICACIÓN LEGAL - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por los fiscales en el decreto de determinación de los hechos y su modificación, dictados en los términos del art. 92 del CPP, la investigación tuvo por objeto determinar la existencia de los siguientes hechos: a) aquel presuntamente ocurrido el 20 de marzo de 2019 en la vía pública, oportunidad en la cual Miriam V. García, Vanesa García, Marcelo García y Julia B. Reina le refirieron a la denunciante "[…], las vamos echar de la casa, […] te vas a tener que ir de mi casa, mi hijo está preso por tu culpa, no sabés en qué se metieron", mientras Reina la sujetaba de la bufanda que llevaba puesta y la empujaba y b) el que habría ocurrido el 23 de abril de 2019, en el pasillo interno que comunica los departamentos del inmueble en el que reside la denunciante, momento en el que Julia B. Reina y Vanesa García le profirieron a la denunciante y su madre "[…], las vamos a echar de la casa, no sabés con quién se meten, no te vas a salir con la tuya". Los hechos fueron calificados, *prima facie*, como constitutivos del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2° párrafo, CP), motivo por el cual la Fiscal solicitó a la jueza interviniente que decline su competencia (fs. 20/21 y 54/56).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 hizo lugar a lo solicitado por la representante del Ministerio Público Fiscal y declaró su incompetencia para continuar interviniendo en el caso. Ello en tanto consideró que las frases proferidas por las acusadas habrían tenido como finalidad determinar la voluntad de la denunciante a hacer algo en contra de su voluntad, en este caso, abandonar el domicilio donde reside. Por consiguiente, consideró que los hechos investigados resultaban subsumibles en el tipo penal de amenazas coactivas, previsto en el art. 149 *bis*, 2° párrafo, del CP, delito cuya competencia detenta la justicia nacional (fs. 57/59).

4. El juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que las frases empleadas por los acusados sólo habían tenido como único fin el anuncio de un mal, sin que se desprenda de aquéllas una obligación de hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad. A lo expuesto agregó que la jueza declinante había arribado a la conclusión de que las amenazas resultaban ser coactivas a raíz de la apreciación realizada por la propia víctima y no en función del análisis de las frases proferidas (fs. 64).

5. La jueza de la Ciudad mantuvo su criterio y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 68/69).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la Justicia Nacional al entender, a diferencia de lo sostenido por ambos jueces de grado, que los hechos debían encuadrarse en el art. 149 *ter*, inc. 2.b, del CP. Ello en tanto surgía de las declaraciones efectuadas por la denunciante y su madre que las frases amenazantes habían tenido por objeto compeler a ambas a abandonar su residencia habitual (fs. 73/74).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas simples determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 sea el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Ello en tanto las frases proferidas por las acusadas habrían tenido *prima facie* el propósito de alarmar y amedrentar a la denunciante, pero no el de obligarla a hacer o dejar de hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir los hechos investigados no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de

competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 48.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que corresponde adjudicar la competencia al Juzgado en lo Penal Contravencional y Faltas Nº 22. Ello así, toda vez que las presuntas amenazas habrían tenido prima facie el propósito de alarmar y amedrentar a la denunciante, pero no el de obligarla a hacer o dejar de hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada. De determinarse que la conducta investigada pueda ser encuadrada en una figura penal pendiente de transferencia, el juez local tiene plena jurisdicción para pronunciarse (Cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los Jueces Otamendi, Weinberg y De Langhe, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.,N S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16700/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ATENTADO CONTRA LA AUTORIDAD - POLICÍA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Si surge del expediente que los hechos atribuidos buscaron impactar en el desarrollo de la actividad de los policías de la Ciudad de Buenos Aires, quienes se encontraban en el lugar cumpliendo tareas funcionales, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de atentado contra la autoridad (art. 237, CP) determina la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Los órganos jurisdiccionales con competencia no federal y asiento en la Ciudad de Buenos Aires de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que el Tribunal determine quién debe conocer en la causa se susciten nuevos conflictos basados en la división

de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos, regla que rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. doctrina, TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/19). (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigan los sucesos denunciados el 23 de abril de 2018 por el subcomisario Flavio Pafundi. El denunciante relató que ese mismo día, alrededor de las 11:00 hs., la víctima, oficial mayor de la Policía de la Ciudad, solicitó su presencia y le manifestó que había sido insultada y agredida por una empleada de la empresa Metrovías (cf. fs. 1/ vuelta).

En oportunidad de prestar declaración en la sede fiscal (cf. fs. 45/46 vuelta), la víctima relató que el día del hecho se le asignó un servicio especial, en atención a que los delegados gremiales se iban a constituir en asamblea en la estación Constitución de la línea C del subterráneo. Al llegar, se le impidió el ingreso y se quedó en las inmediaciones, junto con otros cuatro agentes encomendados a la tarea. Durante un lapso se interrumpió el servicio de subte por decisión de los delegados y, cuando se reanudó, "salieron algunas formaciones con más de la cantidad de gente lógica y [la agresora] le adjudicaba la culpa al personal policial y lo manifestaba a los pasajeros, generando esto malestar (…) y que éstos insulten a los agentes de seguridad. (…). Ante esto, solicité refuerzos (…)".

Agregó que en un determinado momento se escuchó un grito de dolor de una mujer y, junto con otros oficiales de policía, se acercaron para intervenir, pero la denunciada les dijo que no los quería allí, que se fueran. Posteriormente, tomaron conocimiento de que el grito se habría debido a que la puerta de la formación, al cerrar, le habría agarrado una mano a una mujer, y que tanto la delegada como el conductor les decían a los pasajeros que la situación era responsabilidad de la policía.

Más tarde, al recorrer el andén, apareció la mujer denunciada, junto con un hombre mayor, quienes comenzaron a filmarlos y a empujarlos. Fue así como la denunciante

llamó a su jefe para ponerlo en conocimiento de la situación, y le manifestó a la mujer que “si continuaba con esa actitud, una vez finalizado [su] servicio como civil le realizaría una denuncia porque [se sintió] hostigada y agredida”.

Cuando su superior se hizo presente en el lugar, lo tomaron de los brazos, le sacaron los lentes y le tiraron la carpeta que llevaba; en ese mismo momento, la imputada lesionó a la declarante en su brazo y le propinó un golpe de puño en el rostro. En su declaración, la denunciante manifestó que, a su entender, las agresiones tenían relación con su carácter de Policía de la Ciudad, ya que buscaban provocar una agresión por parte de los policías.

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, que previno, hizo lugar al pedido de la fiscalía y declinó su competencia a favor del fuero nacional en lo criminal y correccional (cf. fs. 50/57 vuelta).

El magistrado sostuvo que, aunque las actuaciones se iniciaron por la posible comisión del delito del art. 239, CP, la conducta debía ser subsumida en el tipo penal de lesiones leves, agravadas por tratarse de un agente de las fuerzas policiales, por su función, cargo o condición (art. 92, CP, en función del art. 80, inc. 8º, CP), dado que, a su criterio, la imputada habría golpeado y provocado lesiones a la víctima.

En tal sentido, agregó que, si bien la justicia de la Ciudad era competente para entender en la figura legal del art. 239, CP, no sucedía lo mismo con el delito previsto en el art. 92, CP, que aun no había sido transferido a la órbita local. Dijo: “(...) la justicia de la Ciudad no puede arrogarse más competencias que las atribuidas por los Convenios de Transferencia firmados entre los poderes ejecutivos nacional y local (…)”.

4. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 rechazó la competencia atribuida (cf. fs. 60/ vuelta).

Para fundamentar su postura, aseguró que en el caso mediaba un concurso ideal entre los tipos penales regulados en los artículos 237, CP y 92, CP, en función del art. 80, inc. 8º, CP. Señaló que el delito de atentado contra la autoridad (art. 237, CP) exige que el autor utilice intimidación o fuerza para exigir del oficial público la ejecución u omisión de un acto propio de sus funciones y que, en el *sub lite*, el contexto del suceso investigado permitía afirmar la existencia de un acto funcional, tal como lo exige la figura legal en cuestión.

A su vez, postuló que “las lesiones leves son la fuerza que requiere el tipo legal [de atentado contra la autoridad] ya que tuvieron ocurrencia con la actividad funcional que se pretendía por parte del agente policial que hiciera o se abstuviera (…)” y que, por tal motivo, concurrían idealmente con el delito tipificado en el art. 237, CP, figura que, al inicio de las actuaciones, era de exclusiva competencia de la justicia de la Ciudad.

5. El magistrado local interviniente mantuvo su criterio y sostuvo que no se encontraban presentes las circunstancias típicas del art. 237, CP, conforme jurisprudencia

de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, *in re* “Palienko”, plenario del año 1947 (cf. fs. 61/62 vuelta). Formó incidente de competencia y lo elevó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que a su vez lo remitió a este Tribunal, por aplicación del criterio sentado en “Bazán” (cf. fs. 65/67).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Afirmó que, en estos supuestos, en los que se investiga la comisión de distintos delitos, algunos de competencia local y otros de competencia nacional, razones de mejor administración de justicia aconsejan que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y, en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional, deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo (cf. fs. 71/72).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de atentado contra la autoridad (art. 237, CP), determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 el competente para intervenir en las presentes actuaciones, el que, además, en la actualidad, tiene competencia sobre el delito de lesiones. En tal sentido, del expediente surge que los hechos atribuidos buscaron impactar en el desarrollo de la actividad de los policías, quienes se encontraban en el lugar cumpliendo tareas funcionales.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos:* 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. doctrina, TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las razones expuestas en el punto 1 del voto de mis colegas, a las que adhiero, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS AFELTRA, LUCAS EZEQUIEL S/ ABUSO DE ARMAS AGRAVADO O ATENUADO Y LESIONES LEVES (ART.89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17065/19 - 13-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - TENTATIVA DE HOMICIDIO - DELITO NO TRANSFERIDO - INICIO DE LAS ACTUACIONES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de homicidio en tentativa determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el competente para continuar interviniendo en la causa si los elementos reunidos hasta el momento no impiden descartar que la investigación avance en ese sentido y resulta plausible que se promueva la pesquisa en torno a la conducta prevista en el art. 239 del CP, figura que resultaba ajena a la justicia de la Ciudad al momento del inicio de las actuaciones (ley n° 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si de las conductas descriptas por los magistrados, aunadas a las declaraciones testimoniales obrantes surge que los hechos materia de la causa serían encuadrables, *prima facie*, en los tipos de portación ilegítima de arma de uso civil y abuso de armas corresponde radicar la presente en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, que tendrá competencia aún si la investigación derivase hacia figuras pendientes de transferencia (cf. mi voto *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expediente nº 16368, sentencia del 25 de octubre de 2019). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación abordada en estos actuados se inició con motivo del hecho ocurrido el día 11 de agosto de 2016, aproximadamente a las 22.35 horas. En esa ocasión, dos agentes de la Prefectura Naval Argentina afectados al operativo Cinturón Sur, que se estaban retirando al iniciar su franco, vieron a un hombre efectuar un disparo hacia otra persona con la que estaba hablando, por lo que dieron la voz de alto. Ante ello, el sujeto intentó dispararles a los agentes y se dio a la fuga. Los agentes dieron inicio a la persecución, en el marco de la cual encontraron en un primer momento el arma utilizada y luego al sujeto, que identificaron como Lucas Ezequiel Afeltra (fs. 1/1 vuelta).

3. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19, que previno, consideró que los hechos atribuidos a Afeltra configuraban *prima facie* las figuras de abuso de armas y portación ilegítima de arma de uso civil (arts. 104 y 189 bis, inciso 2, primer párrafo, CP). Por ello, declinó su competencia en favor de la justicia local (fs. 41/42).

Cabe señalar que, en oportunidad de su declaración indagatoria, el imputado manifestó que resultaban falsas las indicaciones del lugar de aprehensión, afirmó su total ajenidad en relación al hecho investigado y denunció haber sido golpeado por los agentes implicados en su detención (fs. 32/33 vuelta). Al respecto, se inició el expediente nº I-20-3316416 del registro de la Fiscalía de Instrucción nº 20 en orden al delito de apremios ilegales (fs. 50).

4. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, de acuerdo con la posición del fiscal local, rechazó la competencia atribuida por considerar prematura la declinatoria (fs. 78/80). En ese sentido detalló que “no se han constatado ni siquiera mínimamente los hechos denunciados, respecto de la posible tentativa de homicidio” (fs. 79) ni se llevaron a cabo medidas investigativas tendientes a dilucidar la situación que motivara la intervención de los agentes, ello es, el disparo que el imputado le habría efectuado a otro individuo. Entendió que entre ese suceso y el investigado en estos actuados existía “una identidad en el sujeto y una continuidad en el tiempo que torna[ba] inconveniente separar la investigación” (fs. 79) y postuló que en el caso la competencia de la ciudad se veía desplazada por la nacional, a su criterio más amplia.

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 enumeró una serie de peritajes con los cuales entendió acreditado que el arma involucrada era de uso civil, que si bien era apta para producir disparos era de funcionamiento anormal —circunstancia que el imputado debía haber conocido— y que en la zona del hecho “no

existían improntas atribuibles al accionar de proyectiles/disparos por arma de fuego, no material de índole balístico (*sic*)" (fs. 89 vuelta). De esos elementos infirió que el imputado no tuvo la intención de atentar contra la vida del individuo desconocido ni de los agentes.

Por ello, mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN. Al intervenir, el Procurador General de la Nación consideró que correspondía declarar la competencia de la justicia federal con asiento en la Ciudad —pese a que no fue parte de la contienda—, porque la eventual resistencia a la autoridad se habría producido contra agentes de una fuerza federal en ejercicio de sus funciones. A su vez, consideró que el hecho previo —que calificó preliminarmente como abuso de armas cometido contra un tercero— y el suceso en estudio formaban parte de un mismo contexto delictivo que debía abordar la justicia de excepción (fs. 94). La CSJN, no obstante, remitió la causa al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (fs. 89/90 y 103/104, respectivamente).

6. En paralelo con la tramitación de la presente cuestión de competencia, el juez nacional interviniente dispuso la incorporación de testimonios.

Así, a fs. 97/98 obra la declaración de un vecino del imputado que ratificó una declaración anterior y detalló que el día del suceso en estudio Afeltra le disparó a otro sujeto de sexo masculino que se encontraba a pocos metros. De acuerdo con su relato, el declarante se encontraba detrás del sujeto al que iba dirigido el disparo, y fue alcanzado por unos perdigones que le dieron en el rostro. Luego, le fueron practicadas curaciones en una sala de primeros auxilios. Agregó que no presentaba secuelas de las lesiones y que no quería instar la acción penal. En esa oportunidad también manifestó que desconocía la identidad del sujeto al que se dirigió el disparo y que ignoraba si también había resultado herido.

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, estimó que en función del dictamen emitido por el Procurador General de la Nación obrante a fs. 94, la contienda excedía la competencia de este Tribunal y debía ser resuelta por la CSJN, por lo que propuso devolverle las actuaciones (fs. 110).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de homicidio en tentativa determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 el competente para continuar interviniendo en las presentes actuaciones en tanto los elementos reunidos hasta el momento no impiden descartar que la investigación avance en ese sentido. Además, resulta plausible que la pesquisa sea promovida en torno a la conducta prevista en el art. 239 del CP contra la fuerza de seguridad que

previno, y esta figura resultaba ajena a la justicia de la Ciudad al momento del inicio de las actuaciones (Ley 26702).

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", Fallos 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 para continuar interviniendo en la causa; *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los Jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De las conductas descriptas por los magistrados, aunadas a las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 97/99, surge que los hechos materia de la causa serían encuadrables, prima facie, en los tipos de portación ilegítima de arma de uso civil y abuso de armas.

Así, corresponde radicar la presente en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, que tendrá competencia aún si la investigación derivase hacia figuras pendientes de transferencia (Cf. mi voto *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expediente nº 16368, resolución del 25 de octubre de 2019).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS ZALAZAR, MARTÍN MIGUEL S/ 79 - CUIDAR COCHES SIN AUTORIZACIÓN LEGAL (ART.82 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF n° 17467/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA) – EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 86/92) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 80/85) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 71/76. Allí cuestionaba la decisión de la Sala que había revocado la de primera instancia, declarado la atipicidad de los hechos atribuidos y sobreseído al imputado (fs. 71/73).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Fiscal denunció que la resolución de la Cámara era arbitraria porque había realizado una interpretación *contra legem* de la norma procesal, en tanto basándose en "(…) el grado de certeza que exige la ley para resolver la atipicidad *manifiesta* de conductas (art. 195, inc. C, CPPCABA) [,] lo invirtieron, de modo negativo para sostener que no [resultaba] *certero –o manifiesto-* que el imputado pudiera estar mendigando" (cf. fs. 72 vuelta).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no se había planteado un caso constitucional.

3. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 91 vuelta, punto VI). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, acompañó el pedido y solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 96/98).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 101.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 21, inc. 12º, del CPP y 6 de la ley nº 12, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Solicitud de efecto suspensivo:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el

recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso el Ministerio Público Fiscal no brinda fundamentos suficientes que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 04/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 04/06/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que pierda virtualidad y se torne abstracto el tratamiento de los agravios planteados, sin siquiera explicar qué es lo que intenta suspender con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.
*3. Mandar* que se registre y se notifique.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "QUINTELA, CARLOS ANTONIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ QUINTELA, CARLOS ANTONIO S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF n° 17562/19 - 13-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Carlos Antonio Quintela, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 32/43) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 13/25. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2000 UF, en suspenso, por haber transportado pasajeros —sin contar con la habilitación correspondiente— utilizando la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la alzada sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. Respecto al rechazo del planteo de nulidad efectuado por la defensa, alegando que la causa se habría iniciado como consecuencia del accionar de un "agente provocador", entendió que no se advertía que el comportamiento del pasajero constituyera una influencia determinante en el ánimo del infractor y, a su vez, tampoco se encontraba afectada garantía constitucional alguna en tanto no había existido en el caso intervención de un agente del Estado sino de un particular (fs. 10/12).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de

legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros, de la manera como admitió haberla ofrecido incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Por último, además de alegar la arbitrariedad de los pronunciamientos de ambas instancias, impugnó la confirmación del rechazo de su planteo de nulidad referido a la intervención del supuesto agente provocador; agravio que no fue mantenido en la queja (fs. 13/25).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el recurrente no lograron demostrar la existencia de un caso constitucional y tampoco consiguieron rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 27/30). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber "intervenido en múltiples sentencias condenado a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 32, punto I)

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (en punto a la inexistencia de un caso constitucional). Asimismo sostuvo que los planteos contenidos en sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 78/80).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. Jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún

cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/2020. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 48.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. nº 16481/19.
*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 48.
*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 13 de agosto de 2020.
*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

# "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESPONSABILIDAD MÉDICA) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO n° 17455/19 - 19-08-2020

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. CIVIL - MALA PRAXIS - DAÑOS Y PERJUICIOS - RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - FALTA DE SERVICIO PÚBLICO - COMPETENCIA POR LA PERSONA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia de la justicia local para entender en la causa en la que, con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda —los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (*Fallos*: 328:1979, 330:628 y sus citas)— se imputa al GCBA la falta de servicio en la que habría incurrido un órgano local, cuya regulación corresponde al derecho administrativo, por lo que la materia en debate es propia del derecho público local. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde asignar competencia al Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad con las previsiones de los artículos 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario, toda vez que uno de los demandados es el Gobierno de la Ciudad, al que la parte actora pretende atribuirle responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación de guarda y seguridad en la que habría incurrido el personal de la escuela. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509), toda vez que tanto el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 41 como el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21

de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se declararon competentes para entender en la causa (fs. 215).

2. La abuela y titular de la guarda, en el carácter de representante de su nieta menor de edad, promovió demanda contra la escuela República de Haití n° 11, dependiente del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y su directora, con el objeto de obtener el resarcimiento por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de golpes que la menor habría recibido en dicha institución, donde cursaba sus estudios (fs. 11/18 vuelta).

3. El Juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 41 —luego de dar vista al Fiscal que se pronunció por la competencia de la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (fs. 26/27)— se declaró incompetente, considerando aplicable el criterio sustentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Fiorito” (fs. 28/29).

Frente al recurso de apelación interpuesto, la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, revocó la resolución recurrida por entender que se trataba de una cuestión netamente civil (fs. 55/ 56 vuelta).

4. Devueltas las actuaciones al Juzgado Nacional Civil n° 41, el GCBA manifestó que no consentía la competencia y que había promovido un incidente de inhibitoria ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (fs. 145/164 vuelta).

5. La jueza a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 hizo lugar al planteo de inhibitoria, se declaró competente y solicitó a la jueza civil que se inhibiera de continuar conociendo en las actuaciones (fs. 199/201 vuelta).

6. A su turno, la jueza civil, en atención a lo resuelto por la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, mantuvo la competencia asumida y elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia conforme lo dispuesto por el art. 24 inc. 7 del decreto ley n° 1285/58 (fs. 203).

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 por entender que la competencia local es de carácter subjetivo (artículos 1 y 2 del CCAyT) y la pretensión refiere a la atribución de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la presunta “falta de servicio” en que habría incurrido un órgano estatal, materia propia del derecho público local (fs. 221/ 222 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El Juzgado Nacional en lo Civil n° 41 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires discrepan sobre la competencia para entender en estas actuaciones (fs. 227/228 y 342/344).

En esos términos, se ha suscitado una contienda positiva que debe dirimir este Tribunal en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Bazán, Fernando s/ amenazas”, sentencia del 4 de abril de 2019 (Fallos 342:509).

2. Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda —los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)— surge que uno de los demandados es el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al que la parte actora pretende atribuirle responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación de guarda y seguridad en la que habría incurrido el personal de la escuela.

Ello así, toda vez que se imputa al GCBA la falta de servicio en la que habría incurrido un órgano local, la materia en debate es propia del derecho público local pues su regulación corresponde al derecho administrativo (cfr. este Tribunal *in re* “Rodríguez, José Manuel c/ Iriarte Crespo, Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux. s/ conflicto de competencia I”, expte. n° 16539/19, sentencia del 29 de octubre de 2019, y sus citas).

En tales condiciones, la causa debe ser resuelta por el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad con las previsiones de los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario.

3. En virtud de lo expuesto corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán, en tanto estableció: “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *sub examine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Creo necesario, previo a expresar mi voto, analizar lo decidido por el Máximo Tribunal, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de re-

conocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que esta estuviera en debate.

2. La CSJN optó por evaluar —sin que medie pedido de parte—, el grado de cumplimiento de la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de transferencia de los jueces nacionales de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad, al Poder Judicial de la Ciudad. A tal fin, reseñó los avances producidos desde la sanción de la Ley n° 24.588, los convenios de transferencia suscriptos sobre la competencia penal, incluido el más reciente, el convenio 3/17, por el que se transferirá no sólo la competencia sobre ciertos delitos, sino también, por primera vez, la estructura organizativa vigente —órganos, empleados y funcionarios, recursos y bienes— en el ámbito de la justicia nacional ordinaria para entender en dicha competencia (cláusulas segunda, tercera y séptima). Este último convenio se encuentra pendiente de aprobación por el Congreso Nacional, conforme lo establece la cláusula octava.

3. Señaló el voto mayoritario de la Corte que las autoridades competentes de Ciudad y Nación fueron previamente exhortadas a adoptar las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. El propio convenio 3/17 ya reseñado hace expresa mención a esta exhortación.

4. Afirma el Máximo Tribunal que —si se presume la buena fe del Estado Nacional y local—, los gobiernos pueden acordar la transferencia de la justicia nacional ordinaria de acuerdo a las modalidades que prefieran y convengan, siempre que el modo elegido cumpla de manera apropiada con el mandato de hacer, establecido en la Constitución Nacional. Reconoce luego que no fueron fijados plazos para concluir el proceso. No obstante, concluye que el tiempo transcurrido da cuenta de un “inmovilismo” o retraso injustificado en llevar acabo la transferencia —que atribuye a la exclusiva voluntad de las autoridades públicas—, lo que afecta al sistema federal de gobierno y a los habitantes de la Ciudad, en tanto no pueden estructurar como deseen la justicia local.

5. Por último, señala la CSJN que su intervención se da en el marco del art. 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58, conforme el cual corresponde al Máximo Tribunal dirimir los conflictos de competencia entre dos órganos jurisdiccionales que carecen de superior jerárquico o definir quién deberá dirimirlos. Conjugando este marco normativo con el mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional, concluye la CSJN que corresponde a este Tribunal Superior de Justicia conocer los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esta ciudad.

6. Esta actuación de la CSJN se da en el marco de una causa en la que ni la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ni el Estado Nacional han sido parte, cuando son sus

poderes ejecutivos y legislativos los responsables de, en un procedimiento complejo, cumplir con la transferencia. Llama la atención que se concluya que la mejor vía para garantizar el respeto a la autonomía de la Ciudad sea excluir a la propia Ciudad del debate, incluso en franca oposición a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial.

7. La decisión de la Corte prescinde también de lo dispuesto por la Ley Nacional n° 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria. Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas. No obstante, la Corte afirma que no se han producido los avances necesarios, a pesar de reconocer que no existe plazo para los mismos.

8. No coincido con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. La propia Corte efectúa un pormenorizado racconto de los distintos avances producidos. Sin embargo, afirma a renglón seguido que media demora excesiva o injustificada en la efectivización de la transferencia. Esto, sin que las autoridades competentes del estado local o nacional hayan podido argumentar en contrario y sin analizar las complejidades propias del proceso de transferencia.

9. No resulta menor que los precedentes citados por la Corte al reseñar su jurisprudencia respecto de la demora excesiva en cumplir mandatos de hacer establecidos en normas constitucionales (Fallos: 337:1263 “Intendente Municipal Capital s/ Amparo”; Fallos: 341:939 “Municipalidad de la Ciudad de la Banda”; Fallos: 338:1356, “Santa Fe c/ Estado Nacional”) fueron dictados en el marco de acciones incoadas por los municipios o provincias que se consideraban particularmente afectadas por la demora, circunstancia que no se presenta en Bazán. El art. 129 de la Constitución nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción.

A partir de esta directiva, el art. 6° de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario,

continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

10. En este punto cabe señalar que los procesos y convenios de transferencia se han demostrado complejos, en tanto suponen el deslinde de la competencia no federal de distintos fueros, la transferencia de órganos, personal, funcionarios, partidas presupuestarias e infraestructura. Suponen también abordar cuestiones de competencia que involucran a fueros como el laboral o penal económico, cuya competencia abarca también materias federales, a pesar de tratarse de juzgados ordinarios con asiento en la Ciudad.

Como ejemplo, la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo que incluye, también, el conocimiento de causas de materia federal, lo que podría tornar inaplicable el precedente Bazán. De allí que los acuerdos resulten beneficiosos para un detallado deslinde de competencias, suscripto por las autoridades ejecutivas y legislativas locales y nacionales, tal como ha previsto el mandato constitucional.

11. Por último, cabe afirmar que, a pesar de la afirmación de la Corte de que los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se ven perjudicados por la lentitud de los procesos de transferencia, no media evidencia que permita afirmar que el derecho de acceso a la justicia de los habitantes de la Ciudad se vea afectado en el caso.

12. Hasta aquí, dejaré sentado que en mi opinión, lejos de asegurar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, la decisión de la Corte no hace más que desconocerla, al excluirla del marco de una decisión jurisdiccional relevante como la que ha alcanzado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Bazán, decidiendo incluso en franca oposición a las facultades reconocidas a las autoridades de la Ciudad por la propia Constitución y legislación local.

13. Sin perjuicio de lo expresado, y bajo el entendimiento de que mis colegas han aceptado, implícitamente, la competencia atribuida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda —los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)— surge que uno de los demandados es el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al que la parte actora pretende atribuirle responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación de guarda y seguridad en la que habría incurrido el personal de la escuela.

Ello así, toda vez se imputa al GCBA la falta de servicio en la que habría incurrido un órgano local, la materia en debate es propia del derecho público local pues su regulación corresponde al derecho administrativo (cfr. este Tribunal *in re* "Rodríguez, José Manuel c/ Iriarte Crespo, Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux. s/ conflicto de competencia I", expte. n° 16539/19, sentencia del 29 de octubre de 2019, y sus citas). En tales condiciones, la causa debe ser resuelta por el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad con las previsiones de los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario.

En virtud de lo expuesto corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 para intervenir en el caso.

*2. Mandar* se registre, se notifique, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 41, por intermedio de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT n° 16395/19 - 19-08-2020

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA – PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Si bien las cuestiones de competencia no resultan, por regla, equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso de inconstitucionalidad, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde hacer lugar a la inhibitoria planteada por el GCBA y declarar la competencia del fuero local ya que el caso, en el que se cuestiona la validez de la pretensión fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de aplicar a la actora la alícuota diferenciada en el ISIB establecida en los artículos 57 y 64, 1 b) de la ley nº 5723 exige la interpretación de reglas de derecho público de la Ciudad y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas, debiendo así considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. La determinación de la validez o invalidez de las pretensiones del Fisco de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires exigen la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley n° 48). (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

5. Corresponde hacer lugar a la inhibitoria y declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo de la Ciudad dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal. De este modo, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la autoridad administrativa (art. 1º) y sobre las causas contencioso administrativas (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

6. Corresponde declarar inadmisible, por infundado, el recurso planteado por el GCBA puesto que en la decisión que se cuestiona la Cámara entendió que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende —la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad— es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal, describiendo la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. Corresponde declarar inadmisible, por infundado, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la sentencia que confirmó el rechazo de la inhibitoria planteada. El GCBA recurrente no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común, no identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5 en las actuaciones caratuladas “Outokumpu Fortinox SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 66.301/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 12/03/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su

pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias certificadas de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Outokumpu Fortinox SA (en adelante: OFSA) interpuso ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP) con la finalidad de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 64, 1 b) del anexo I de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017), en tanto la excluye de la aplicación de la alícuota reducida del 1% para el ISIB por su actividad de producción, elaboración, construcción, transformación de toda clase de mercaderías y/o materias primas, del país o del exterior referentes a industrias metalúrgicas, por el sólo hecho de no poseer su establecimiento industrial en el territorio de la ciudad. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorias de los artículos 9, 10, 11, 12, 14, 17, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional (fs. 2/30 vuelta de la documentación adjunta en sobre).

3. El juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 47/49). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN *in re* “Harriet y Donnelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza”, del 24/02/2015, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 55 y 57/74 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 83/85). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 12, 14, 17, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/101 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió

la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 105/106).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Outokumpu Fortinox SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento" (fs. 112/116).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, OFSA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con la alícuota superior contenida en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado

el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 12, 14, 17, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la producción, elaboración, construcción, transformación de toda clase de mercaderías y/o materias primas, del país o del exterior referentes a industrias metalúrgicas; que cuenta con una planta industrial localizada en la localidad de Garín, Provincia de Buenos Aires; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que mediante las planillas de diferencias de verificación del ISIB que le fueron notificadas el 1/09/2017, la AGIP exteriorizó su pretensión de excluir a la actora de la norma cuestionada (el artículo 64, 1 b), y aplicarle la alícuota incrementada del 4% dispuesta en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.273 para el año 2017, resultando una diferencia a favor del Fisco de $251.026,84 por los períodos fiscales de marzo a julio de 2017 (fs. 2 vuelta de la documentación adjunta en sobre).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por OFSA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 66.301/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle la alícuota diferenciada en el ISIB establecida en los artículos 57 y 64, 1 b) de la ley nº 5.723, que es una alícuota más elevada para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Con-

tencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Outokumpu Fortinox SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 66.301/2017, y c) devolver las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos

coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Otokumpu Fortinox S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó

mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los “Resulta”.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 4 de diciembre de 2018, Actuación N° 12423241/2018, obrante a fs. 83/85; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Outokumpu Fortinox SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 66.301/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5; y *devolver* las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MORECO SAICYF C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)”

Expte. SACAyT n° 16017/18 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EXISTENCIA DEL AGRAVIO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones a este TSJ en virtud del recurso de queja presentado a fs. 43/51 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) contra la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la causa, la firma Moreco SAICyF promovió demanda de daños y perjuicios contra el GCBA, por la suma de $2.116.500 o lo que en más o en menos resulte de la prueba que se produzca, con más sus intereses y costas (fs. 55/62).

Relató que el 6/08/1997 le alquiló al GCBA un bien inmueble de su propiedad, sito en Av. Paseo Colón nº 315 3er piso de esta Ciudad por el término de dos años y seis meses (hasta el 31/12/1999); y que dicho contrato fue prorrogado por las partes por dos años (hasta el 31/12/2001), y nuevamente por el mismo período de tiempo (hasta el 31/12/2003), fijándose el valor locativo en $10.500 mensuales. Afirmó que durante la vigencia del contrato y sus prórrogas la demandada incumplió reiteradamente sus obligaciones contractuales, y que luego del vencimiento de la última prórroga, el GCBA continuó ocupando el inmueble (a pesar de reiteradas cartas documento enviadas por la empresa actora a los fines de regularizar la situación de la locación) y abonando un monto idéntico al mismo que habían pactado anteriormente como alquiler ($10.500,00.-). Agregó que, luego de intentos frustrados por renovar la locación a un valor de $36.000 (según lo pretendido por la actora), las partes no arribaron a un acuerdo.

Finalmente, destacó que con fecha 02/02/2011 inició un juicio de desalojo contra el demandado, que tramitaba en el Juzgado CCAyT nº 8 Secretaría nº 15 (expte. nº 40245/0). Reclamó la diferencia entre el valor pretendido ($36.000) y el recibido ($10.500) hasta diciembre de 2010 (equivalente a 83 meses), con más sus intereses.

3. El GCBA contestó demanda: negó los hechos invocados por la parte actora; afirmó que la acción se hallaba prescripta, por aplicación del plazo de prescripción quinquenal (art. 4027 CC); y sostuvo que existía una tácita reconducción del contrato, por lo que la acción de daños y perjuicios sería improcedente.

Asimismo, manifestó que el *quantum* indemnizatorio pretendido por la parte actora excedía el límite de lo legítimo, y destacó la finalidad de interés público de la Administración que hace que esta relación contractual sea diferente a una celebrada entre particulares, puntualmente por la existencia de prerrogativas estatales al servicio de dicha finalidad (fs. 75/86 vuelta).

4. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al GCBA a abonar a favor de la firma actora una indemnización por la ocupación indebida del inmueble de autos, por el período que va desde el 17/02/2004 (fecha en que consideró que el GCBA incurrió en mora, pues ese día venció el plazo de 20 días otorgados por el accionante para desalojar el inmueble), hasta el día 8/10/2015 (fecha en que

efectivamente el GCBA desalojó el inmueble, a raíz del lanzamiento dispuesto en el expediente en el cual tramitó el desalojo), con más los intereses computados desde las respectivas fechas de vencimiento de cada valor locativo hasta el efectivo pago, a los que se aplicaría una tasa promedio entre tasa activa y tasa pasiva del BCRA, de acuerdo con lo establecido en el plenario *"Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"* de la Cámara CCAyT (fs. 8/16).

5. Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 87/99 vuelta), y luego de contestados los agravios por la parte actora (fs. 100/105), la Sala II de la Cámara resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación (fs. 18/26 vuelta). En consecuencia, modificó la sentencia de primera instancia en cuanto a la fecha de cómputo de la indemnización otorgada, fijándola desde el 26/09/2010, y confirmó el pronunciamiento de grado en todo lo demás que había sido materia de agravio, particularmente en lo relativo al planteo de prescripción y la tasa de interés aplicable.

Para así decidir, sostuvo que *"… el requerimiento de la entrega del inmueble objeto del contrato de locación fue efectuada el 6 de septiembre de 2010, hasta ese momento, la parte actora había percibido una suma de dinero equivalente al valor del alquiler de diciembre de 2003 y se abstuvo de realizar cualquier tipo de reclamo, ya sea judicial o extrajudicialmente. De esta manera, lejos de solicitar la restitución del bien, la parte actora consintió la permanencia del locatario en el inmueble entre enero de 2004 y septiembre de 2010 (…) en el artículo 1622 del mentado cuerpo normativo se previó la posibilidad de que se pudiese seguir ocupando la cosa de manera legítima hasta que el locador le requiriera la restitución del bien. Una vez exigida la entrega de la cosa, el locatario sería responsable por los daños y perjuicios que se irrogasen como consecuencia de la falta de restitución establecida en el artículo 1609 del Código Civil. // Es por ello que le asiste razón al recurrente al sostener que de haber incurrido en responsabilidad, esta se produjo desde septiembre de 2010, ya que recién con la carta documento enviada en esa fecha se le requirió la restitución de la cosa objeto de la locación. // En virtud de ello, a partir del 26 de septiembre de 2010 –fecha del vencimiento del plazo para desocupar el inmueble–, la ocupación del bien por parte del GCBA devino en ilegítima, puesto que el demandado incumplió con su obligación de restituir la cosa ante el expreso requerimiento del locador. // Por lo tanto, el GCBA es responsable por todos aquellos daños irrogados a partir de que la ocupación se convirtió en ilegítima hasta la fecha de efectiva devolución de la cosa objeto de la locación …"* (fs. 21 vta. 22).

En cuanto al monto indemnizatorio, dijo que *"… la indemnización a otorgársele al actor equivaldrá al valor de mercado de los cánones locativos del inmueble objeto del contrato de locación que unió a las partes desde el comienzo de la ocupación indebida hasta la efectiva restitución del inmueble en cuestión. Por lo tanto, corresponde confirmar lo decidido por el juez de grado en materia de cuantificación del daño en los considerandos V.3. y VI de la sentencia de grado, modificando únicamente la fecha*

*de cómputo de la indemnización otorgada, fijándola desde el 26 de septiembre de 2010 …"* (fs. 22 vta.).

Y rechazó el planteo de prescripción por considerar que no se había cumplido el plazo decenal previsto en el art. 4023 del antiguo Código Civil, pues la ocupación indebida del GCBA comenzó el 26/09/2010 y la demanda se interpuso el 11/02/2011 (fs. 23).

6. Contra esta sentencia, el GCBA articuló recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/36), que fue contestado por la parte actora (fs. 37/39 vuelta), y denegado por la Cámara por considerar que no había planteado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 41/42). Ello dio lugar a la interposición de la queja del punto 1.

A fs. 108/110 el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La sentencia cuya revisión el recurrente pretende es la de la Cámara que lo condenó a indemnizar a la actora por los daños y perjuicios ocasionados con motivo de la ocupación indebida del inmueble ubicado en Avenida Paseo Colón nº 315 que habría tenido lugar, según el *a quo*, a partir del 26 de septiembre de 2010.

2. El GCBA sostiene que la sentencia reseñada afectaría su derecho de defensa, el debido proceso y su derecho de propiedad porque: **a)** el periodo febrero 2004/ febrero 2005 se encontraría prescripto por aplicación del plazo previsto en el art. 4027 del Código Civil; **b)** hasta el 26 de septiembre de 2010 correspondería la aplicación de la tasa pasiva y no la tasa fijada en el fallo "Eiben"; y **c)** la Cámara habría omitido expedirse en relación al criterio de actualización correspondiente al periodo anterior a la fecha 26 de septiembre de 2010.

Sin embargo, no muestra que la sentencia de Cámara le irrogue los perjuicios que señala en la medida en que todos ellos refieren a periodos que no quedaron abarcados por la condena de la Cámara que, como quedó dicho, entendió que los daños y perjuicios procedían recién a partir del 26 de septiembre de 2010. En definitiva, la recurrente reclama por periodos en los que la demanda no prosperó, por lo que, tal como lo destaca el Fiscal General Adjunto en el punto III inc. "b" de su dictamen —al que remito— no muestra cuál sería su agravio.

3. Por ello, corresponde rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez Luis Francisco Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 43/51 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada, en punto a cuestiones infra-constitucionales.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 43/51 vuelta).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el GCBA.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NASSIF, JUAN CARLOS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT n° 17219/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 53/55 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que el señor Juan Carlos Nassif —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (fs. 7/19 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 20/27 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 62/73 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 28/32), que fue contestado por la parte actora (conf. fs. 34, punto V) y rechazado por la Sala II (fs. 33/34 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 35/49 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (conf. fs. 51 punto II).

La Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También

desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 51/52 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 87/89).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o

una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 51 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 58 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la sentencia de grado; b) las contestaciones de la parte actora a los recursos de apelación e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA; c) la notificación de la sentencia que resuelve la apelación y d) la foja del recurso de inconstitucionalidad —en el que figure el cargo con la fecha y hora de su interposición—.

No obstante ser debidamente notificado de la providencia de fs. 58 vuelta (ver fs. 59 y vuelta), el recurrente cumplió parcialmente con lo solicitado dentro del plazo que se le había otorgado (fs. 60 /74).

El Tribunal entendió que para evaluar el recurso de hecho debía contar con las copias exigidas; al no haber sido acompañadas oportunamente la queja carece del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PETROCOR SRL C/ GCBA S/ ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA"

Expte. SACAyT n° 17442/19 - 19-08-2020

**RECURSO DE REPOSICIÓN (PROCEDENCIA) - COPIAS - INTIMACIÓN - CUMPLIMIENTO IMPOSIBLE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de revocatoria ante el Tribunal (fs. 112/112 vuelta) contra la providencia del secretario judicial que le requirió que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: "a) la apelación de la parte actora y su contestación" (fs. 97 vuelta).

La jueza de trámite pasó los autos al Acuerdo (fs. 113).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires contra la providencia del secretario judicial de asuntos contencioso– administrativos y tributarios de fs. 97 vuelta debe ser admitida.

2. En efecto, teniendo en cuenta que de la copia de la sentencia de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo agregada a fs. 55/61 vuelta surge que "interpuso recurso de apelación la letrada apoderada de la parte actora —por derecho propio y en su carácter de apoderada del estudio jurídico que presenta—…", asiste razón al recurrente al señalar que "la actora no ha apelado la sentencia, por lo cual la intimación a acompañar su apelación y nuestra contestación no puede cumplirse" (fs. 112). Por tanto, corresponde revocar en este aspecto la providencia atacada.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. El recurso de revocatoria del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires es extemporáneo, dado que la intimación de fs. 97 vta. fue notificada el 17 de octubre de 2019 (cfr. constancia de fs. 99 vta.) y dicho recurso presentado el 24 de octubre de 2019 a las 10:22 hs. (cfr. cargo de fs. 112 vta.), es decir, vencido el plazo de 3 días disponible a tal fin (cfr. artículo 31, inciso 6º del CCAyT y Acordada nº 33/2014, del 29 de agosto de 2014, BOCBA nº 4.475, del 8 de septiembre de 2014), aún computando el plazo de gracia establecido en el artículo 108 *in fine* del CCAyT (esto es, hasta las 11:00 hs. del 23 de octubre de 2019).

2. Sin embargo, como indican los jueces preopinantes, el GCBA tiene razón cuando afirma que la intimación referida en el considerando anterior es de cumplimiento imposible. Por lo tanto, corresponde tener presente oportunamente esa circunstancia. Siga la causa según su estado.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de reposición presentado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *revocar* el punto 3 de la providencia de fs. 97 vuelta, en cuanto al requerimiento de que se acompañe copia completa, legible y debidamente suscripta de "a) la apelación de la parte actora y su contestación".

*2. Mandar* que se registre, se notifique y que vuelva despacho para continuar el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SANCOR COOPERATIVAS UNIDAS LIMITADA C/ GCBA S/ APELACIÓN - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA"

Expte. SACAyT n° 16050/18 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - GARANTÍAS PROCESALES - NULIDAD PROCESAL - ERROR IN PROCEDENDO – REVOCATORIA IN EXTREMIS – NOTIFICACIÓN MINISTERIO LEGIS (IMPROCEDENCIA) - REGULACIÓN DE HONORARIOS**

SUMARIOS:

1. Si los argumentos brindados por el recurrente logran explicar que la decisión que rechazó el recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia que hizo lugar al recurso de reposición *in extremis,* aumentando los honorarios regulados, le ocasiona un perjuicio que no es susceptible de reparación ulterior en tanto imposibilita cualquier discusión posterior respecto al monto de los honorarios que debe afrontar el recurrente, ello resulta suficiente para atribuirle carácter definitivo. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad que la precede toda vez que la Cámara, al admitir y resolver en forma inesperada y sin previo traslado al GCBA demandado, personalmente o por cédula, un recurso excepcional y no previsto en el ordenamiento jurídico procesal local como lo es la revocatoria *in extremis,* afectó su derecho de defensa en juicio. Ello así, al omitir el debido traslado, la Alzada pasó por alto aplicar las reglas procedimentales que fija la ley nº 189 y privó al recurrente de oponer oportunamente sus defensas contra el recurso deducido por la contraparte, lo que constituye un vicio en el procedimiento previo al dictado de la resolución que transforma en inválida la regulación de honorarios practicada. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. En razón de que ya se había practicado y notificado a las partes interesadas la regulación de honorarios, del carácter excepcional que presenta el recurso de

revocatoria *in extremis* intentado, y fundamentalmente porque éste no está contemplado en las reglas procesales del código de rito, la demandada no podía prever la contingencia procesal seguida en el expediente respecto al "recurso" interpuesto. Por tal motivo resulta inaplicable al caso el principio general contenido en el artículo 117 CCAyT respecto a la notificación *ministerio legis*, y por ende no puede entenderse válidamente notificado el traslado conferido ni decaído el derecho para contestarlo. Al omitirse la notificación personal o por cédula prevista en el artículo 119 del código de rito, el recurso revocatoria *in extremis* no ha sido debidamente sustanciado en los términos del primer párrafo del artículo 214 del mismo código, aplicable al caso por analogía. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja toda vez que la cuestión vinculada a la omisión de notificar personalmente es de índole procesal, por lo que resulta ajena a la competencia del Tribunal. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde rechazar la queja en tanto el planteo dirigido a denunciar la existencia de un vicio en el trámite que la Cámara imprimió al recurso planteado por la actora tiene un canal de tramitación en la instancia de mérito que el recurrente no ha agotado, por lo que no puede tenerse por obtenida la decisión definitiva del superior tribunal de la causa. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. Los errores *"in procedendo"* encuentran como canal de revisión el incidente de nulidad, en la misma instancia en que ocurren, en tanto los errores *"in iudicando"* son revisables únicamente por la vía de la apelación, en atención a que el juez o tribunal ante el cual han ocurrido se ha desprendido de su jurisdicción al dictar su pronunciamiento final. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. Los vicios que se producen durante el curso de la instancia o *"in procedendo"* no se encuentran abarcados, por regla, por el recurso de apelación y deben ser reparados en la instancia mediante un incidente de nulidad. Sólo de manera excepcional, cuando su reparación resultara imposible durante el curso del proceso y hubieran tenido repercusión en la solución del pleito que se busque cuestionar pueden ser revisados por la vía de apelación (recurso de nulidad). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. Corresponde desestimar el planteo de arbitrariedad del pronunciamiento que, en oportunidad de resolver una revocatoria *in extremis,* fijó los honorarios, en la medida en que no se hace cargo de refutar el fundamento de la Cámara, que resolvió con apoyo en el apoyo en el art. 39 de la ley n° 5134 y, por tanto, no muestra que la decisión resulte insostenible. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

9. La queja debe ser rechazada ya que la cuestión referida a la falta de notificación por cédula (sino *ministerio legis*) del traslado del recurso de revocatoria interpuesto por la demandada constituye un supuesto de error *in procedendo* que debió haber sido planteada ante la Cámara a través de un incidente de nulidad. (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

10. Las cuestiones referidas a los honorarios de los profesionales intervinientes en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal y/o común, resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad. (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Estrado (fs. 84/96) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/96).

2. En el marco de la acción meramente declarativa promovida por Sancor Cooperativas Unidas Limitada con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre que, a su criterio, creó el GCBA al pretender gravar mediante el impuesto de sellos órdenes de compra emitidas en el marco de licitaciones públicas celebradas por el Estado Nacional, el juez de primera instancia dictó una medida cautelar (fs. 291/231 de los autos principales, a los que se hará mención en lo sucesivo, salvo indicación en lo contrario) que, apelada por el GCBA, fue confirmada por la alzada al declarar desierto el recurso de apelación interpuesto, con costas (ver fs. 308 y dictamen fiscal de fs. 302/306).

3. En cuanto aquí importa relatar, el abogado Gustavo M. Rapisardi solicitó ante la Cámara la regulación de honorarios por su actuación como apoderado y letrado patrocinante de la actora en el incidente de apelación referido (fs. 313).

La Cámara, por mayoría, reguló los honorarios en la suma de pesos tres mil novecientos cuarenta y nueve ($ 3.949,00) por aplicación de los artículos 1, 15, 16, 20 y 46 inciso 3 de la ley nº 5134 (fs. 316 y vuelta).

4. Contra lo decidido, el abogado Rapisardi interpuso recurso de reposición *in extremis* (fs. 319/325).

A su turno, los magistrados que integraron la mayoría hicieron lugar al recurso mencionado al entender que en la decisión recurrida se había omitido considerar el monto comprometido en el proceso como base regulatoria, y "[d]e conformidad con lo dispuesto por los artículos 1º, 15, 16, 20, 30 y 39 de la ley 5.134, considerando el valor, motivo, extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada, por la contestación de traslado (cf. Fs. 293/297), [concluyeron que] corresponde regular los honorarios del Dr. Gustavo M. Rapisardi en la suma de cincuenta y dos mil pesos ($52.000)" (fs. 328/329 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 338/347 vuelta) el que, una vez contestado por el letrado mencionado (fs. 354/357 vuelta), fue denegado —por mayoría— por la Sala III (fs. 359/360 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar la queja interpuesta por el GCBA (fs. 124/127 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja ha sido interpuesto en tiempo y forma debida (art. 32 LPTSJ), y en él se controvierten suficientemente las razones que tuvo el tribunal *a quo* para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

2. En efecto, el GCBA hizo suyos los argumentos contenidos en el voto en disidencia de la jueza Gabriela Seijas, y así explicó cómo la decisión recurrida le ocasiona un perjuicio que no es susceptible de reparación ulterior, siendo ello suficiente para atribuir carácter definitivo a la decisión contra la que se alza, en tanto imposibilita cualquier discusión posterior respecto al monto de los honorarios que debe afrontar el recurrente.

Por otra parte, el recurrente explicó suficientemente que la cuestión no remite, como se desprende del auto denegatorio, al estudio de normas procesales e infraconstitucionales, sino que requiere desentrañar el alcance de normas y principios constitucionales tales como el debido proceso, la defensa en juicio y la preclusión.

3. Respecto al planteo vinculado con la violación de su derecho de defensa en juicio y con la garantía de debido proceso, entre otras razones, el GCBA sostiene que ello se produjo porque los camaristas se apartaron de las disposiciones del Código Procesal al acoger un instituto recursivo no previsto por el legislador y sin sustanciarlo adecuadamente. El recurrente agregó también que lo decidido constituye un segundo juzgamiento y que no existía circunstancia alguna que pudiere autorizar apartarse del código de rito.

El GCBA se agravia de que se hubiese acogido la pretensión recursiva *in extremis "sin siquiera la intervención de esta parte"* y *"sin sustanciación acorde con la cuestión"* (fs. 73 vuelta).

4. Luego de que la Cámara practicase la primera regulación de honorarios (fs. 316/316 vuelta de los autos principales, a los que se referirán las próximas remisiones salvo indicación en contrario) y la notificase por cédula a ambas partes (fs. 317 y 318), el letrado de la actora dedujo una pretensión recursiva de carácter *excepcional* que motivó la decisión que aquí se cuestiona. La Cámara corrió traslado del escrito presentado sin ordenar su notificación por cédula y, ante la falta de respuesta de la quejosa, dio por decaído su derecho de hacerlo (fs. 326 y 327), para finalmente acoger favorablemente el recurso de reposición *in extremis* deducido y practicar una nueva regulación sustancialmente más elevada (fs. 328/329 vuelta).

En razón del estado procesal en que se encontraba el expediente (pues la regulación de honorarios ya había sido practicada y notificada a las partes interesadas), del carácter *excepcional* que presenta el recurso intentado, y fundamentalmente porque éste no está contemplado en las reglas procesales del código de rito, la demandada no podía prever la contingencia procesal seguida en el expediente respecto al "recurso" interpuesto. Por tal motivo resulta inaplicable al caso el principio general contenido en el artículo 117 CCAyT respecto a la notificación *ministerio legis*, y por ende no puede entenderse válidamente notificado el traslado conferido a fs. 326 ni decaído el derecho para contestarlo de fs. 327. Al omitirse la notificación personal o por cédula prevista en el artículo 119 del código de rito, el recurso interpuesto no ha sido debidamente sustanciado en los términos del primer párrafo del artículo 214 del mismo código, aplicable al caso por analogía. Tal circunstancia impidió al GCBA oponer sus defensas, y que éstas sean analizadas por la Cámara.

En resumen: al admitir y resolver en forma inesperada y sin previo traslado al GCBA en forma personal o por cédula un recurso excepcional y no previsto en el ordenamiento jurídico procesal local como lo es la revocatoria *in extremis,* la Cámara afectó el derecho de defensa en juicio del GCBA. Y es que al omitir el debido traslado, pasó por alto las reglas procedimentales que fija la ley nº 189 y privó al GCBA de oponer oportunamente sus defensas contra el recurso deducido por la contraparte, lo que constituye un vicio en el procedimiento previo al dictado de la resolución que transformó en inválida la regulación de honorarios de fs. 328/329 vuelta.

5. Por las razones mencionadas, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad que lo precede, anular la sentencia obrante a fs. 328/329 vuelta y reenviar las actuaciones a la Alzada para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, dicte un nuevo pronunciamiento previo traslado al GCBA del recurso interpuesto a fs. 319/325 a ser notificado en forma personal o por cédula (conf. arts. 119 y 214 CCAyT). El sentido de nuestro voto torna prematuro el análisis de los demás agravios formulados por el recurrente. Costas en el orden

causado (art. 62, párrafo 2º, CCAyT), atento que el motivo de esta decisión obedece al procedimiento irregular que decidió imprimirle la Cámara al recurso de revocatoria *in extremis* cuestionado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA recurre la sentencia de la Cámara que hizo lugar al "recurso de revocatoria *in extremis*" (fs. 68/69 vuelta) planteado por el abogado de la parte actora y, en mérito de ello, revocó la decisión por cuyo intermedio había regulado sus honorarios.

2. La recurrente trae dos planteos. Por un lado, sostiene que esa decisión resulta violatoria de su derecho de defensa en tanto fue dictada sin que le hubieran notificado mediante cédula el traslado del recurso mencionado. En ese sentido, manifiesta que fue notificado por nota y que esa circunstancia, en el marco de una "…situación imprevista e inesperada, no reglada por ley, no […le] permitió conocer el planteo y por ende contestar el traslado…" (cf. fs. 75vuelta). Por el otro, que de haber tenido la oportunidad de contestar el traslado hubiera podido oponer "…al progreso de la pretensión la inexistencia de monto en este proceso dado que una acción declarativa carece de apreciación pecuniaria" (cf. fs. 76).

3. Tal como expresé al pronunciarme *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Navalle, Pedro Ignacio c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nro. 4351, sentencia de fecha 9 de agosto de 2006, análogo al presente, la cuestión vinculada a la omisión de notificar personalmente es de índole procesal, por lo que resulta ajena a la competencia Tribunal.

4. El planteo del GCBA, relatado, que se dirige a denunciar la existencia de un vicio en el trámite que la Cámara imprimió al recurso planteado por el abogado de la actora, tiene un canal de tramitación en la instancia de mérito, que el recurrente no ha agotado. En tales condiciones, no puede tenerse por agotados los remedios ordinarios ni, por lo mismo, obtenida la decisión definitiva del superior tribunal de la causa.

4.1. Constituye doctrina bien consolidada aquella que distingue entre los denominados errores "*in procedendo"* —vicios que alcanzan a los actos procesales realizados con carácter previo al dictado de una sentencia definitiva o interlocutoria— e *"in iudicando"* —aquellos otros contenidos en la sentencia definitiva— (ver el voto que suscribí junto con los jueces Maier, Ruiz y Casás *in re:* "Iturraspe, Bernardo Pascual c/ GCBA (Dirección General Técnica Administrativa y Legal – Secretaría General) s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nro. 5575, sentencia de fecha 20 de agosto de 2008). En este sentido, advierte Couture que el error *in procedendo* es lo que se conoce como "nulidad", al tiempo que al error *in iudicando* se lo denomina "agravio" (Couture, Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal civil, Ed. B de F, 2002, p. 283). La distinción mencionada tiene relevancia porque permite discriminar dos esferas de acción de la recurrente. Mientras que los errores enunciados en primer término encuentran como canal de revisión el

incidente de nulidad, en la misma instancia en que ocurren; los segundos son revisables únicamente por la vía de la apelación, en atención a que el juez o tribunal ante el cual han ocurrido se ha desprendido de su jurisdicción al dictar su pronunciamiento final. El recurso de apelación, consecuentemente, queda limitado a la revisión por parte de un órgano superior de los vicios que afectan el derecho sustancial que se debate en el proceso. En ese marco, los vicios que se producen durante el curso de la instancia o "*in procedendo*", no se encuentran abarcados, por regla, por el recurso de apelación y deben ser reparados en la instancia. Sólo de manera excepcional, cuando su reparación resultara imposible durante el curso del proceso, y hubieran tenido repercusión en la solución del pleito que se busque cuestionar, pueden ser revisados por la vía de apelación (recurso de nulidad).

4.2. Dicho lo anterior, a los fines de obtener la revisión de un acto que precede al dictado de una sentencia o de una providencia, el recurrente debió haber iniciado un incidente de nulidad ante el órgano emisor del acto, en este caso, la Cámara.

5. El planteo dirigido a cuestionar la regulación de honorarios efectuada por la Cámara, tampoco suscita esta jurisdicción. En efecto, el GCBA insiste en que la sentencia de la Cámara resulta arbitraria en la medida en la que omite considerar que, por tratarse la presente acción de una declarativa de certeza, "a los efectos regulatorios debe considerarse la pretensión como de monto indeterminado" (cf. fs. 77 vuelta). Sin embargo, ello no resulta suficiente para descalificar por arbitrario el pronunciamiento de la Cámara en la medida en la que no se hace cargo de que resolvió con apoyo en el art. 39 de la ley 5134 que establece que en el marco de una medida cautelar los honorarios se regularán sobre "…el monto que se tiende a asegurar…" (v. art. 39, ley 5134). Desde este ángulo, no muestra que la solución sea insostenible.

6. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Concuerdo con el juez Luis Francisco Lozano en que la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires debe ser rechazada.

2. En primer lugar, como indica mi colega, la cuestión referida a la falta de notificación por cédula (sino *ministerio legis*) del traslado del recurso de revocatoria interpuesto por el abogado Gustavo M. Rapisardi (calificado por él y por la sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario como "*in extremis*", más allá de que a diferencia de lo que ocurre con el artículo 238 del CPCCN el artículo 212 del CCAyT sí admite el recurso de reposición contra las sentencias interlocutorias que no pongan fin al pleito y causen un gravamen irreparable, como la dictada por la *a quo*), tratándose de un supuesto *error in procedendo*, debió haber sido planteada por el GCBA ante la sala III a través de un incidente de nulidad y no de un recurso de inconstitucionalidad (cfr., en este sentido y *mutatis mutandis*, la doctrina de *Fallos:* 310:1771 y sus citas).

3. En lo restante, el recurrente no demuestra la existencia de un caso constitucional ni de arbitrariedad de sentencia.

En este sentido, las cuestiones referidas a los honorarios de los profesionales intervinientes en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal y/o común, resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad.

Por otra parte, el GCBA no logra acreditar que la decisión de la sala III sea arbitraria. Ello es así por tres órdenes de razones:

i) en primer lugar, porque sea que se califique la revocatoria como excepcional o no, su interposición tempestiva por el doctor Rapisardi impide, claramente, considerar que la primera interlocutoria de la *a quo* regulando sus honorarios pudiera haber quedado firme;

ii) en segundo lugar, porque tratándose de una medida cautelar que pretendía evitar, en definitiva, que el Fisco de la Ciudad ejecutara forzadamente la deuda intimada a Sancor Cooperativas Unidas Limitada en concepto de impuesto de sellos (que asciende a la suma de $1.927.459,91 –un millón novecientos veintisiete mil cuatrocientos cincuenta y nueve pesos con noventa y un centavos– más intereses, cfr. fs. 44 del expediente principal), la conclusión de la sala III en cuanto a que las consecuencias que la cautelar procuraba impedir son cuantificables económicamente así como la interpretación que realizó del artículo 39 de la ley de arancel (más amplia que la propuesta por el recurrente) no resultan insostenibles (cfr., incluso, en este último punto, el precedente de este Tribunal *in re* "*Bayer S.A. c/ GCBA s/ otros procesos incidentales s/ otros – regulación de honorarios*", expte. nº 8.257/11, sentencia del 4 de mayo de 2016) y;

iii) por último, porque el GCBA no explica qué norma de la ley nº 5.134 o del CCAyT impedía a la *a quo* regular los honorarios del abogado Rapisardi en la oportunidad en que lo hizo, independientemente del criterio que surge del precedente del fuero nacional que citó en su recurso de inconstitucionalidad y recordó en el de hecho.

Por lo expuesto, se rechaza la queja del GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer* lugar a su recurso de inconstitucionalidad, con costas en el orden causado.

*2. Anular* la sentencia dictada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario a fs. 328/329 vuelta de los autos principales, actuación nº 11139886/2018, y *reenviar* las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, dicte un nuevo pronunciamiento conforme lo establecido en el voto de la mayoría.

*3. Mandar* que se registre y se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS CASTRO, MARCELO S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF n° 16804/19 - 19-08-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA dedujo recurso extraordinario federal en representación de Marcelo Castro (fs. 85/96) contra la resolución del Tribunal del 11 de febrero de 2020 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 78/80vuelta).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque, a su criterio, no introducía una cuestión federal que habilitara la intervención de la CSJN. En tal sentido, no compartió la posición de la recurrente, en cuanto afirmó que si bien las cuestiones vinculadas a la interpretación del art. 27 *bis,* CP resultaban cuestiones de derecho común, pero que la forma en que se interpretó esa normativa por parte de las instancias configuraba una cuestión federal. Respecto de la arbitrariedad invocada, consideró que se trataba de una mera manifestación de disconformidad que no habilitaba la instancia extraordinaria (fs. 100/105).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal deducido fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En el recurso en análisis, la defensa sostuvo que sus agravios fueron desestimados de forma arbitraria. Al respecto, afirmó que se había efectuado una interpretación que en los hechos, implicó la quita de virtualidad del art. 27 *bis,* CP en cuanto exige "reiteración" o "persistencia" del incumplimiento de las reglas de conducta para poder disponer la revocación de la condicionalidad de una condena; todo lo cual conllevó la afectación de los principios de legalidad, *pro homine* y *favor libertatis*. Además, la recurrente calificó de dogmáticos los motivos esgrimidos por este Tribunal para rechazar el recurso de queja oportunamente presentado.

3. En la decisión impugnada, este Tribunal rechazó la queja oportunamente interpuesta. En los votos que configuran la mayoría de fundamentos, se afirmó que la defensa no logró refutar con éxito los argumentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad presentado, en tanto no demostró la existencia de un caso constitucional, y que tampoco logró acreditar arbitrariedad alguna con relación a la valoración efectuada por los magistrados de instancia intervinientes.

Esa decisión se apoyó en la interpretación de la ley nº 402, que regula el procedimiento ante esta instancia, razón por la cual resulta aplicable la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (*Fallos*: 299:268; 308:1577; 311:100; 327:5416; 328:4597; 329:4775; 330:4211, entre muchos otros).

4. Más allá de lo indicado en el punto anterior, la presentación no logra rebatir concretamente las razones brindadas por el Tribunal en la resolución cuestionada. En otras palabras, el recurso no contiene una refutación concreta de los argumentos que fundaron el rechazo de la queja. Al respecto, debe recordarse aquí que, de acuerdo a la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*: 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906, 316:420, 2727, 3026; 330:2836; CAF 22934/2013/CS1; CAF 15531/2009/CS1- CA2, entre muchos otros).

5. A su vez, cabe agregar que la defensa ha vuelto a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas por los jueces de la causa en torno a diversas cuestiones de hecho, prueba e interpretación de normas de derecho común, sin lograr demostrar que la cuestión escape del ámbito que, por regla, es propio de los jueces de mérito. En este sentido, la jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan en meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 266:178; 308:1118; 330:4770; 333:2040, entre muchos otros).

En otras palabras, la vía excepcional del art. 1, ley nº 48, no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625; 339:499; 339:1066, entre muchos otros).

6. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196; 339:499: 339:1066, entre otros).

7. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las mismas razones por las que entendí que correspondía rechazar la queja, conducen ahora a denegar el recurso extraordinario federal deducido por la Defensa. En efecto, como señalé en aquella oportunidad, la decisión a cuya revisión, a la postre, aspira la defensa, —aquella que, por entender incumplidas ciertas pautas fijadas, revocó la condicionalidad de la pena impuesta— es posterior a la definitiva, y la recurrente no muestra que constituya un apartamiento palmario de aquella (cf. *mutatis mutandis Fallos*: 187:628, 147:379, 190:139 y 194:40, entre otros).

La vulneración de la garantía de doble conforme (art. 8.2.h CADH) fue invocada recién con el recurso extraordinario federal, tardíamente.

Costas por su orden.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

*2. Costas* a cargo de la vencida.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y a Castro a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS DI NIERI, LEONARDO SALVADO S/52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART.52 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF n° 16199/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA)- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) – SOBRESEIMIENTO – EXCEPCIÓN DE ATIPICIDAD - SENTENCIA ARBITRARIA – ERRÓNEA VALORACIÓN DE LA PRUEBA – VIOLENCIA DE GÉNERO - APRECIACIÓN DE LA PRUEBA - TRATADOS INTERNACIONALES - CONVENCION DE BELEM DO PARÁ**

SUMARIOS:

1. Resulta arbitrario el pronunciamiento que prescinde del tipo contravencional y anticipa una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde revocar la sentencia que sobreseyó al imputado por entender manifiestamente atípica la conducta que se le atribuye. Ello así, en tanto la conclusión a la que llega el tribunal *a quo* excede el marco que posibilita la excepción de falta de acción por atipicidad, que lleva al análisis de la correspondencia entre tipo penal

y descripción de la conducta imputada, ingresando al de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Determinar si el mensaje materia de la acusación resulta hábil para generar un temor creíble y si las frases endilgadas habrían sido o no realizadas de modo amenazante son hechos que no pueden ser esclarecidos al momento de resolver la excepción de falta de acción por atipicidad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Uno de los elementos del tipo contravencional de hostigamiento, maltrato o intimidación, es que asista al autor el propósito de generar miedo, aunque no es menester que logre esa meta. El código no mide la amenaza en función de un sujeto "objetivo" o "medio" o "normal", sino en función del propósito del autor y de la comprensión del destinatario. Lo segundo se deriva del bien tutelado, la libertad, cuya afectación viene causada por el entendimiento y anticipación del mal que sólo pueden anidar en el ánimo de quien toma conocimiento. Quien la emite debe creer que es susceptible de generar temor y quien la recibe poder ser influido por ella; todo ello, aun cuando el resto de los humanos lo viere de otro modo. Esto viene determinado por el bien que la figura penal tutela, la libertad. Esa libertad queda afectada por el impacto en el sujeto amenazado y la libertad del timorato vale, para la ley, tanto como la del temerario. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano por remisión a los fundamentos brindados en el "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 bis, CP'", expte. nº 12021, sentencia del 31/3/2016).

5. Corresponde revocar la sentencia que sobreseyó al imputado por manifiesta atipicidad de los hechos atribuidos, si el *a quo* omitió aplicar la perspectiva de género de conformidad con las exigencias constitucionales que surgen de la Convención Interamericana para la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres "Belem Do Pará", la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW, por sus siglas en inglés) y la Convención de los Derechos de niños, niñas y adolescentes, conforme las interpretaciones vigentes (cf. art. 75, inciso 22 CN). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz)

6. La existencia de una excepción de atipicidad regulada en los términos del artículo 195 inciso c) del CPPCABA —en la medida en que puede ser articulada durante la etapa preparatoria— confiere alguna capacidad valorativa a los jueces que intervienen en aquélla. Sin embargo, ella debe ejercerse estrictamente a los efectos de no distorsionar los límites para la actividad de valoración probatoria que rigen en esta etapa, a los efectos de guardar compatibilidad con las exigencias de centralidad del juicio oral como momento de producción y valoración de prueba conforme el régimen procesal local y las exigencias constitucionales (cf. art. 18, CN). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. La condición de manifiesta que exige artículo 195 inciso c) del CPPCABA para dar por atípico el hecho constituye un parámetro claro por lo que resulta irrazonable el pronunciamiento que dispuso el sobreseimiento por atipicidad, sobre la base de una interpretación que lejos de ser manifiesta, se apoyó en una valoración probatoria parcial y atomizada, omitiendo todo tratamiento sustancial de las cuestiones introducidas por el fiscal en orden a las características del conflicto y la necesidad de configuración de la prueba en el marco de la inmediación para darle cabal contenido. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. Resulta arbitraria la decisión del *a quo* que revocó la sentencia de primera instancia y dispuso el sobreseimiento del imputado, en la medida en que no se tuvieron en cuenta los parámetros exigidos para la valoración de la prueba en los casos de violencia contra las mujeres, que sí habían sido expresamente invocados por la jueza interviniente y oportunamente introducidos por la representante del Ministerio Público Fiscal en sus sucesivas intervenciones. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

9. No se sostiene como acto jurisdiccional válido el pronunciamiento que omite el tratamiento del mérito de la prueba con perspectiva de género, contraviniendo los criterios establecidos en la ley n° 26.485 y los tratados internacionales en la materia, que han sido receptados por este Tribunal. En el caso, dichas reglas fueron directamente soslayadas en el razonamiento del voto mayoritario cuando, a partir del contexto de violencia denunciado por la representante del Ministerio Público Fiscal, el *a quo* debió haber señalado los extremos que autorizaran a desvirtuarlo o aplicado la normativa específica a la hora de pronunciarse sobre el mérito de la prueba recolectada, de modo de asegurar la operatividad del plexo normativo mencionado. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

10. Corresponde rechazar el recurso de queja si los agravios formulados por la recurrente se dirigen a cuestionar la interpretación efectuada por los jueces acerca de la idoneidad de los dichos del imputado para generar el estado de alarma requerido por la norma contravencional, teniendo en cuenta las pruebas reunidas en el expediente. Se trata entonces de cuestiones de hecho, prueba y derecho infranconstitucional que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad y la fiscalía no demuestra que el decisorio no configure una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

11. Corresponde rechazar el recurso de queja si la impugnante no logra articular un caso de naturaleza constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 26, ley n° 402) al invocar la afectación del debido proceso, el sistema acusatorio y la imparcialidad judicial en tanto omite relacionar adecuadamente dichos postulados con lo decidido por la Cámara. De este modo, se limita a expresar su desacuerdo

genérico con el modo en que se resolvió la cuestión. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Unidad Fiscal Oeste dedujo queja (fs. 56/60) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 43/48. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II que —en lo que aquí importa— revocó la resolución de primera instancia e hizo lugar al planteo de atipicidad, sobreseyendo a Leonardo Salvador Di Nieri de los hechos calificados como constitutivos de la figura de hostigamiento (arts. 52 y 53, inc. 5º del CC).

Para así decidir los camaristas entendieron que no se desprendía del relato de los sucesos contenidos en el requerimiento de elevación a juicio que las conductas pudieran encuadrarse en el tipo contravencional de hostigamiento. Al respecto sostuvieron, resumidamente, que las imputaciones descriptas no permitían presumir la posibilidad de recibir un daño en forma seria e inminente. Por último, señalaron que "(…) la posible existencia de un contexto de violencia de género –como señala la fiscalía- no es un requisito para que las conductas descriptas resulten típicas" (fs. 38/40).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara afirmó que el estudio anticipado de los hechos y de la prueba efectuada por los jueces de la Cámara, por un lado, afectaba los principios de inmediación y contradicción y, por el otro, significaba una extralimitación jurisdiccional que atentaba contra la independencia del Ministerio Público y el sistema acusatorio, en tanto decidía sobre la promoción de la acción, invadiendo esferas expresamente otorgadas al MPF, al atribuirse facultades de control acerca del mérito de la acusación que la ley no les confería.

Además, consideró que el pronunciamiento de la Cámara desconocía las reglas sobre la valoración de la prueba, contenidas en la ley n° 26.485 ("Ley de Protección Integral a las Mujeres"). En concreto, cuestionó que se haya considerado como de broma de mal gusto pero de manifiesta atipicidad al comportamiento —calificado como hostigamiento en el requerimiento de juicio— descripto en uno de los hechos imputados a Di Nieri, consistente en haberle enviado un mensaje de WhatsApp a su ex-pareja, con la que tiene una hija en común, de pocos años, que decía "Feliz día Conchitas", junto con una fotografía de Ricardo Barreda. Sostuvo que había que valorar el hecho atendiendo no solamente al significativo contexto en el que se había exteriorizado, sino también a los antecedentes que lo precedían, como era el

hecho de que Di Nieri había sido condenado anteriormente por el delito de lesiones en perjuicio de su ex–pareja.

3. La Cámara lo denegó por considerar que la postura del recurrente sólo encubría su discrepancia con la solución alcanzada, basada en cuestiones fácticas y de índole probatorio, sin lograr plantear un caso constitucional que habilite la instancia extraordinaria (fs. 51/54).

4. El Fiscal General a cargo, al tomar la intervención requerida, opinó que este Tribunal debía admitir los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos y dejar sin efecto la resolución recurrida (fs. 64/67).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 74.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º del CPPCABA.

II) Recurso de Queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF viene recurriendo la decisión de Cámara que, por entender manifiestamente atípica la conducta imputada al Sr. Di Nieri, lo sobreseyó por los hechos que habían sido calificados por el MPF en el marco de estas actuaciones como constitutivo de la contravención de hostigamiento (art. 52, CC).

Para resolver de ese modo, en referencia a una de las conductas imputadas, el Tribunal *a quo* entendió que no “resulta[ba] pasible de despertar un temor creíble, pues como lo afirm[ó] la recurrente, no e[ra] más que un mensaje de mal gusto” (fs. 73/ 73 vuelta del incidente de apelación). En cuanto a las demás conductas, afirmó que “no se adv[ertía], más allá de la forma despectiva de dirigirse de Di Nieri, el anuncio de un mal futuro ilegitimo” (fs. 73 vuelta). Sobre el marco de violencia en el que, según el fiscal, habrían ocurrido los hechos, la Cámara sostuvo que “la posible existencia de un contexto de violencia de género —como señala la fiscalía— no es un requisito para que las conductas descriptas resulten típicas” (fs. 73 vuelta/ 74).

2. En tales condiciones, asiste razón al MPF cuando tacha de arbitrario el pronunciamiento, puesto que: **a)** importó anticipar una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción; y **b)** porque prescindió del tipo.

3. En cuanto a **a)**, me expedí al respecto al votar *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 *bis,* CP'", expte. nº 12021, resolución del 31 de marzo del 2016. Allí, en una causa de características similares, pero en referencia al delito de amenazas, sostuve lo siguiente:

> "3. En orden a lo primero, la Cámara parte de la premisa según la cual el tipo penal en que se encuadró la conducta imputada exige que la expresión sea constitutiva de un mal grave y serio para una persona media. Sin perjuicio que, como señalo más abajo, no comparto dicho postulado, aun suponiendo la veracidad de aquella aseveración, la sentencia tampoco se sostiene. Como señalé en el punto 2, la arribada por el *a quo* no es una conclusión posible en la etapa procesal en la que se encuentra la presente causa.
>
> 3.1. La Cámara arribó a la conclusión de que cabía sobreseer a la imputada a propósito del análisis de una excepción de previo y especial pronunciamiento en condiciones incompatibles con las características habilitadas para la especie de decisión de que se trata.
>
> El CPP prevé, en lo que aquí importa, que **"[d]urante la investigación preparatoria** se podrán interponer ante el/la Juez/a las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento […] c) Manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad […] respecto de la conducta descripta en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio" (art. 195, s*in re*saltar en el original).
>
> El código exige, en lo que ahora importa, que la atipicidad sea a) manifiesta, b) que sea atributo de la descripción de la conducta en cuyo castigo consiste la pretensión del Fiscal. Dicho en otras palabras, la excepción puede ser tramitada como de pronunciamiento especial y previo cuando está referida a la pretensión del Fiscal que, por el modo en que está concebida, resulta inequívoco que no podría prosperar, porque la ley no le da la acción que quiere instar. La defensa formulada como excepción previa compara la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Poca ocasión tendría el legislador de darle un alcance mayor, hasta hacerla alcanzar el examen de la acción llevada a cabo con la descripta en la norma, porque para tornarlo posible debería anticipar el proceso engullendo el desarrollo de la prueba en el de la excepción.
>
> Cierto es que el CPP admite que en el marco del tratamiento de excepciones de previo pronunciamiento se produzca prueba, más la prueba a que se refiere es aquella enderezada a acreditar los extremos de hecho de la excepción en cuestión, y no los propios del juicio, vgr., que el hecho ocurrió en una jurisdicción sobre la que el juez no tiene competencia, para el supuesto del art. 195, inc. a del CPP; que existe una sentencia que hace cosa juzgada acerca de los hechos imputados, para la prevista en el art. 195, inc. d del CPP, etc. En el caso de la que nos ocupa la prueba no pasaría de tener a la vista cómo fue descripto el hecho, en ocasión de intimar a responder por él o bien en el requerimiento de juicio, a fin de compararla con la figura penal respectiva.
>
> 3.2. Sentado lo anterior, afirmar que la conducta investigada no es constitutiva de un mal grave y serio para una persona media, refleja un examen que excede el

meramente normativo, para involucrar el fáctico. En tales condiciones, lo resuelto importó frustrar la ocasión que tiene el Fiscal de producir la prueba que respalde la imputación que formuló, especialmente en lo que hace a cómo fue concretamente afectado el bien que la norma tutela.

En efecto, que la conducta pueda reunir o no las características que la Cámara *a quo* estima exigidas por el art. 149 bis, CP depende de varios elementos de hecho, por ejemplo, las condiciones y contexto en que fue proferida la frase, por una parte, y el impacto potencial en el ánimo de personas de sensibilidad promedio, por la otra. Huelga destacar lo inasible de la sensibilidad promedio a la que apunta."

3.1. En pocas palabras, la excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Ello constituye un análisis distinto del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión —a estos fines, no importa si fue revisada— examinó el *a quo* y es obvio que así como la alzada no pudo exceder los agravios, estos no podían exceder lo decidido, ni esto último la materia sujeta a la decisión de ese juez.

Al igual que en el caso citado, la conclusión a la que llega el tribunal *a quo* excede el marco que posibilita el análisis de la correspondencia entre tipo penal y descripción de la conducta imputada, ingresando al de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. La Cámara afirma que la contravención endilgada requiere mostrar que las acciones reflejan un "molestar, perseguir o acosar", pero niega al titular de la acción la posibilidad de desarrollar la prueba tendente a mostrarlo. Determinar si la conducta reúne o no esas cualidades —que la Cámara entiende como elementos del tipo— depende del análisis de varios elementos fácticos, como pueden ser el contexto, las circunstancias, el impacto potencial en el ánimo de las personas. La evaluación de esos extremos no corresponde, como dije, a este momento procesal (punto 3.2 del voto citado).

3.2. Para sostener la atipicidad de la conducta, el tribunal *a quo* afirmó que el mensaje materia de la acusación no podía "generar un temor creíble" y que las frases endilgadas, más allá de su forma despectiva, no se "habrían realizado de modo amenazante" (fs. 73 vuelta). El MPF sostuvo en su RI, en línea con lo planteado desde el momento de requerir la elevación a juicio, que "el marco en que acontecieron los hechos […] constituye una situación por demás idónea para generar en la victima un estado de alarma, temor y zozobra para afectar su ánimo, lesionando con ello el bien jurídico protegido" (fs. 79).

La primera afirmación de la sentencia remite a una aptitud objetiva del mensaje, esto es, a una suerte de interpretación compartida por la generalidad de las personas. Con ello, denota un hecho, quizás público y notorio, pero, acerca de cuya concurrencia discrepa con el MPF, según resulta de la frase transcripta.

La segunda refiere a la intención o modo en que el imputado la habría proferido. Nuevamente, un hecho, pero, esta vez imposible de estimar público y notorio, y a cuyo respecto también discrepa con el MPF.

Ninguno de ambos puede ser esclarecido en la etapa del juicio en que nos hallamos.

4. En cuanto a **b)**, y más allá de que lo dicho hasta aquí baste para revocar la decisión recurrida, la Cámara adopta una interpretación del tipo contravencional que, lejos de ser indisputable, difiere de la que expongo en la causa "Pressiani". Allí, sostuve que uno de los elementos era:

d) que asista al autor el propósito de generar miedo, aunque no es menester que logre esa meta. El código no mide la amenaza en función de un sujeto "objetivo" o "medio" o "normal", sino en función del propósito del autor y de la comprensión del destinatario. Lo primero, resulta del lenguaje empleado por el art. 149 bis, CP "para amedrentar" (V. CNCrimyCorr, Sala V, *in re* "Brichieto, Cristina s/ coacción", sentencia del 13/12/2005). Lo segundo se deriva del bien tutelado, la libertad, cuya afectación viene causada por el entendimiento y anticipación del mal que sólo pueden anidar en el ánimo de quien toma conocimiento. Quien la emite debe creer que es susceptible de generar temor y quien la recibe poder ser influido por ella; todo ello, aun cuando el resto de los humanos lo viere de otro modo. Si entre dos personas que creen en el vudú, una le dice a otra que va a pinchar el fetiche que lo representa, es una amenaza aunque la mayoría se ría de ella. Esto viene determinado por el bien que la figura penal tutela, la libertad. Esa libertad queda afectada por el impacto en el sujeto amenazado y la libertad del timorato vale, para la ley, tanto como la del temerario."

Esta circunstancia basta para mostrar que esta etapa del proceso no es la apropiada para adoptar una postura definitiva; razón por la que no prosigo con el asunto.

5. Por todo lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad entablados por el MPF. A su turno, dado que el único agravio que había sido llevado al *a quo* por la defensa, y que mantuvo ante esta instancia, se vincula a la afirmada atipicidad de la conducta, con apoyo en las cuestiones aquí examinadas, no queda más que rechazar la excepción opuesta por la defensa.

6. En suma, por lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad del MPF, revocar la sentencia de Cámara, y rechazar la excepción opuesta por la defensa del Sr. Di Nieri.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja que obra a fs. 56/60 vuelta fue interpuesto por el Fiscal de Cámara, es formalmente admisible y contiene una crítica fundada y acertada del auto denegatorio.

La Sala II, por unanimidad, decidió la inadmisibilidad del recurso de fs. 60/65 vuelta por ausencia de caso constitucional y mera discrepancia interpretativa y valorativa de cuestiones probatorias (fs. 51/54). El fiscal recurrente acierta cuando señala que el rechazo "se erige como puro acto de autoridad, cuyos fundamentos dogmáticos y aparentes soslayan las cuestiones introducidas por el MPF (…) Al momento de interponer el recurso de inconstitucionalidad el MPF refirió un minucioso análisis de las circunstancias de autos y las cotejó con legislación vigente y supranacional (…) todo lo cual fue soslayado por los jueces de Cámara (fs. 57 vuelta/58).

Corresponde conceder la queja y tratar el recurso de inconstitucionalidad de fs. 43/48 que, adelanto, será concedido.

Recurso de inconstitucionalidad

1. En la resolución impugnada por vía del recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente resolvió revocar la decisión de instancia y hacer lugar a la excepción de atipicidad articulada por la defensa.

Los hechos atribuidos a Di Nieri, de carácter manifiestamente atípico para los magistrados de la Sala, son los siguientes: el "haber enviado un mensaje a la denunciante, Agustina Colombo, el día 8 de marzo de 2018 que decía "Feliz día Conchitas!! Junto con una foto de Ricardo Barreda (…)" (fs 38 vuelta), que *"el 23 de marzo de 2018 le habría manifestado a Colombo; "te voy a hacer una denuncia por impedimento de contacto, esta mina no va a laburar más y bájame a la nena" cuando se presentó en el domicilio de aquella para retirar a su hija. Unos minutos antes, quien se encontraba allí era una amiga de la denunciante que no sabía que Di Nieri se presentaría para buscar a la niña, motivo por el cual no le permitió llevársela. El 25 de marzo de 2018, alrededor de las 8.00 horas, el imputado se habría presentado nuevamente en el domicilio de la presunta víctima para retirar a su hija. En esa ocasión habría sido atendido por otra amiga de Colombo a quien el imputado le habría dicho que iba a hacer una denuncia por impedimento de contacto. Le pidió que bajara a la menor, a lo que la mujer había replicado que la denunciante y la niña se encontraban durmiendo y que el momento en el cual tendría que haber pasado era durante el mediodía. Luego, ese mismo día, aproximadamente a las 10.00 hs, en la puerta del mismo domicilio, le habría dicho a Colombo que era una drogadicta, que ya había hecho la denuncia y que iba a tener que pasear por todo Lavalle para hacer trámites y que perdería tiempo, de forma tal que debería dejar el tratamiento, que no tenía salud mental para hacerse cargo de la hija que tienen en común"* (fs. 39 vuelta).

Al resolver, los magistrados sostuvieron, respecto del envío del mensaje el día 8 de marzo, que *"[e]l tipo exige que la conducta sea realizada de modo amenazante, lo que objetivamente no se configura en la especie (…) la imputación descripta no permite presumir la posibilidad de recibir un daño en forma seria e inmediata [ni] resulta pasible de despertar un temor creíble, pues como lo afirma la recurrente, no es*

*más que un mensaje de mal gusto"* (fs. 39 y 39 vuelta). En relación a los restantes hechos, los magistrados sostuvieron que "para que sean subsumidos en la figura de hostigamiento será necesario que las acciones endilgadas al imputado hayan sido molestar, perseguir o acosar. De esta manera es preciso señalar que el ejercicio de un derecho —como realizar una denuncia de impedimento de contacto— no puede configurar ninguno de los modos comisivos mencionados. No se advierte, más allá de la forma despectiva de dirigirse de Di Nieri, el anuncio de un mal futuro e ilegitimo y eso es suficiente para considerar que los hechos no se habrían realizado de modo amenazante, en el sentido exigido por el art. 52 CC" (fs. 39 vuelta).

2. La parte recurrente considera que la resolución impugnada se sustenta en argumentos dogmáticos y aparentes y carece de fundamentación válida, lo que la tornaría arbitraria. En ese sentido, considera que al concluir que la conducta imputada resultaba atípica, ello importó un análisis anticipado sobre hechos y pruebas, que se hizo en forma parcial y atomizada, y en el que además se omitió aplicar la perspectiva de género conforme las exigencias de la Convención Interamericana para la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres "Belem do Pará", la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW, por sus siglas en inglés), conforme las interpretaciones vigentes (cf. art. 75, inciso 22 CN). A este respecto, destaca que en referencia al mensaje remitido el día 8 de marzo, que *"cabe valorar este hecho en particular atendiendo no solamente al significativo contexto en el que se exteriorizó, sino también los antecedentes que lo rodean (…) la condena anterior recaida sobre el imputado por hechos de violencia de género contra la misma denunciante en el año 2015, que fue oportunamente tenida en cuenta en el requerimiento de elevación por la Sra. Fiscal de grado Dra. Silvina Bruno y luego expresamente valorado en la audiencia donde se introdujo la excepción"* (fs. 45 vuelta).

Asimismo, entiende configurada una afectación al debido proceso y el principio acusatorio, toda vez que a su criterio, los magistrados de la Cámara suplantaron la voluntad del órgano acusador, al efectuar un análisis anticipado de elementos de hecho y prueba atinentes al fondo de la cuestión, que en definitiva importó no otra cosa que "exponer el disenso (…) con el ejercicio de la acción impulsada por su titular (…)" (fs. 47).

3. Adelanto que en relación al agravio relativo a la falta de aplicación de perspectiva de género conforme la normativa de jerarquía constitucional que la recoge, asiste razón al recurrente.

El *a quo,* al revocar lo decidido por la jueza de grado, omitió considerar fundadamente los planteos articulados por el Ministerio Público Fiscal en torno a las implicancias que tendría —para la correcta solución del caso— que el hecho haya ocurrido en un contexto de violencia de género.

Al respecto, los jueces de la Sala II, se limitaron a señalar *que "la posible existencia de un contexto de violencia de género –como señala la fiscalía- no es un requisito para que las conductas descriptas resulten típicas. En efecto, es el déficit en el tipo objetivo lo que impide que los hechos sean subsumidos en la figura de hostigamiento"* (fs. 39 vuelta y 40).

Esa afirmación resulta insuficiente para dar por debidamente fundado lo allí resuelto, pues no se consideran siquiera mínimamente los argumentos brindados oportunamente en orden al alcance que debía darse, —según su criterio— a las exigencias constitucionales que surgen de la Convención Interamericana para la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres "Belem Do Pará, la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW, por sus siglas en inglés) y la Convención de los Derechos de niños, niñas y adolescentes, conforme las interpretaciones vigentes (cf. art. 75, inciso 22 CN).

A su vez, la existencia de una excepción de atipicidad regulada en los términos del artículo 195 inciso c) del CPPCABA —en la medida en que puede ser articulada durante la etapa preparatoria— confiere alguna capacidad valorativa a los jueces que intervienen en aquélla.

Sin embargo, ella debe ejercerse estrictamente a los efectos de no distorsionar los límites para la actividad de valoración probatoria que rigen en esta etapa, a los efectos de guardar compatibilidad con las exigencias de centralidad del juicio oral como momento de producción y valoración de prueba conforme el régimen procesal local y las exigencias constitucionales (cf. art. 18, CN). En ese punto la condición de manifiesta que exige la norma para dar por atípico el hecho, constituye un parámetro claro (el subrayado me pertenece).

Los jueces de la Sala II, al revocar la decisión de la jueza de grado, emitieron una interpretación que lejos de ser manifiesta, se apoyó en una valoración probatoria parcial y atomizada, omitiendo todo tratamiento sustancial de las cuestiones introducidas por el fiscal en orden a las características del conflicto, y la necesidad de configuración de la prueba en el marco de la inmediación para darle cabal contenido. Ambas circunstancias vuelven irrazonable lo así resuelto.

4. En consecuencia voto por: I. conceder el recurso de queja de fs. 56/60 vuelta; II. Conceder el recurso de inconstitucionalidad que obra a fs. 43/47 en los términos aquí tratados y, en consecuencia, III. Revocar lo resuelto a fs. 38/40 para que otros jueces de la Cámara resuelvan el recurso de apelación oportunamente interpuesto. Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La presentación de hecho del Ministerio Público Fiscal satisface los recaudos de tiempo y forma exigibles en la especie (art. 32, ley nº 402) y se dirige a cuestionar

una sentencia, dictada por el tribunal superior de la causa, que puso fin al proceso sobreseyendo al imputado. A su vez, contiene una crítica concreta, suficiente y adecuada de los argumentos que esgrimió la Sala II del tribunal *a quo*, para declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya procedencia promueve, en tanto demostró la existencia de un caso que habilita la competencia de este Tribunal, vinculado con las previsiones de los artículos 18 CN, 13.3 CCABA y la ley nº 26.485 (cf. punto 2, segundo párrafo, del título “resulta”)

2. El recurso de inconstitucionalidad también debe prosperar.

Si bien las cuestiones de hecho y prueba resultan, por regla, ajenas al ámbito de este Tribunal, las objeciones efectuadas por el recurrente evidencian que la decisión de la Sala II de fecha 08/11/2018 no constituye una derivación razonada del derecho vigente con relación a las constancias de la causa.

En efecto, la decisión del *a quo* que dispuso el sobreseimiento del imputado, resulta arbitraria en la medida en que no se tuvieron en cuenta los parámetros exigidos para la valoración de la prueba en los casos de violencia contra las mujeres, que sí habían sido expresamente invocados por la jueza interviniente y que fueron oportunamente introducidos por la representante del Ministerio Público Fiscal en sus sucesivas intervenciones.

En la decisión recurrida, se afirmó dogmáticamente que la imputación descripta por la fiscal no permitía presumir la “posibilidad de recibir un daño en forma seria e inmediata” y tampoco resultaba “pasible de despertar un temor creíble, pues (…) no es más que un mensaje de mal gusto” (fs. 39/39 vuelta). Se arribó a esa conclusión sin hacer referencia al contexto de violencia de género denunciado por la fiscal al requerir el juicio y al oponerse, luego, a la excepción planteada por la defensa. En dichas oportunidades, la nombrada se refirió a los informes que calificaron el caso como de Altísimo Riesgo, a la situación de vulnerabilidad de la víctima y a la circunstancia de que el imputado había sido condenado con anterioridad por lesiones leves en perjuicio de la víctima, entre otras cosas (fs. 3/3 vta. y 8/8 vuelta). Por otra parte, la decisión de la Cámara tampoco resaltó algún extremo que autorizara a desvirtuar la existencia de dicho contexto.

Sobre este punto, solo se afirmó que “la posible existencia de un contexto de violencia de género —como señala la fiscalía— no es un requisito para que las conductas descriptas resulten típicas. En efecto, es el déficit en el tipo objetivo lo que impide que los hechos sean subsumidos en la figura de hostigamiento” (fs. 39 vta./40). Al respecto, si bien puede atenderse lo afirmado en abstracto, en el caso puntual resulta relevante dilucidar si la situación particular, considerada por la fiscal, pudo otorgarle al mensaje recibido por la denunciante un significado o una entidad diferente al que podría llegar a tener bajo otras circunstancias.

Lo expuesto implicó la omisión del tratamiento del mérito de la prueba con perspectiva de género, contraviniendo los criterios establecidos en la ley n° 26.485 y los tratados internacionales en la materia, que han sido receptados por este Tribunal (cf. *mutatis mutandis* "Ministerio Público — Fiscalía de Cámara Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'de los Santos, Eduardo s/ infr. art(s) 181, inc. 3, usurpación (turbación de la posesión) CP (p/L 2303)'", expte. n° 16047/18, resolución del 7/10/19 y "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Taranco, Juan José s/ inf. art(s) 149 bis, amenazas, CP (p/ L 2303)'", expte. n° 9510/13, resolución del 22/04/2014).

Puede afirmarse, entonces, que dichas reglas fueron directamente soslayadas en el razonamiento del voto mayoritario cuando, a partir del contexto de violencia denunciado por la representante del Ministerio Público Fiscal, el *a quo* debió haber señalado los extremos que autorizaran a desvirtuarlo o aplicado la normativa específica a la hora de pronunciarse sobre el mérito de la prueba recolectada, de modo de asegurar la operatividad del plexo normativo mencionado.

3. En esas condiciones, el pronunciamiento no se sostiene como acto jurisdiccional válido y, en consecuencia, corresponde hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por el MPF, revocar la sentencia del 08/11/18 y devolver las actuaciones para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto.

Lo expuesto me exime de pronunciarme en torno a los restantes agravios invocados por la parte recurrente, descriptos en el punto 2, primer párrafo, del título "resultas".

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) pero no puede prosperar.

2. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas revocó la decisión de primera instancia que rechazó la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad y sobreseyó al Sr. Di Nieri en orden a la contravención de hostigamiento agravado (arts. 52 y 53 *bis* inc. 5, CC).

Para así decidir, los magistrados consideraron que los dichos que habrían sido proferidos por el imputado el día 8 de marzo de 2018 no resultan subsumibles en la figura [aludida], en tanto "exige que la que la conducta sea realizada de modo amenazante, lo que objetivamente no se configura [en el caso]. En efecto, la imputación descripta no permite presumir la posibilidad de recibir un daño en forma seria e inmediata y tampoco resulta pasible de despertar un temor creíble pues no es más que una broma de mal gusto" (fs. 39).

Respecto de las restantes frases atribuidas (de fechas 23 y 25 de marzo del mismo año), los jueces sostuvieron que para que se verifique el tipo contravencional en trato, “se requiere que las acciones hayan sido molestar, perseguir o acosar. De esta manera, es preciso señalar que el ejercicio de un derecho —como realizar una denuncia de impedimento de contacto— no puede configurar ninguno de los modos comisivos mencionados” (fs. 39 vuelta).

3. Los agravios formulados por la recurrente se dirigen a cuestionar la interpretación efectuada por los jueces acerca de la idoneidad de los dichos para generar el estado de alarma requerido por la norma contravencional en el contexto de violencia de género en el que viene enmarcado, teniendo en cuenta las pruebas reunidas hasta el momento en el expediente, las cuales no habilitan —a juicio de la impugnante— a considerar manifiesta la atipicidad de la conducta. Se trata entonces de cuestiones de hecho, prueba y derecho infranconstitucional que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (cf. “López, Patricia Mónica s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/ art. 106 del CP’, expte. nro. 9265, resolución del 4/12/2013 y “Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fernández, Leopoldo Francisco s/ infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451’”, expte. n° 9335/12, resolución del 19/02/2014, entre muchas otras). La fiscalía no demuestra que el decisorio no configure una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que corresponde descartar su arbitrariedad.

Por otra parte, la impugnante tampoco logra articular un caso de naturaleza constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 26, ley n° 402) al invocar la afectación del debido proceso, el sistema acusatorio y la imparcialidad judicial en tanto omite relacionar adecuadamente dichos postulados con lo decidido por la Cámara. De este modo, se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 56/60.

Por ello, por unanimidad respecto al punto 1 y por mayoría respecto a los puntos 2 y 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación formulada por la Sra. jueza, Dra. Marcela De Langhe.

*2. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Fiscal.

*3. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y *revocar* la resolución del 8 de noviembre de 2018.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: VARGAS ORTIZ, LUIS ALBERTO S/ ABUSO SEXUAL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17112/19 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ACOSO SEXUAL - CONTRAVENCIONES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía nacional actuante, el caso tuvo por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos el 3 de abril de 2019, oportunidad en la cual, mientras la denunciante viajaba en un colectivo de la línea 86, un hombre que se encontraba allí — que luego resultó ser identificado como Luis Alberto Vargas Ortiz— "comenzó a colocar la mano izquierda sobre su pierna derecha, tocándola con la palma de la mano en reiteradas oportunidades" (fs. 7), sin "llegar a tocar sus genitales" (fs. 1).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47, en el sentido propiciado por la representante del Ministerio Público Fiscal, declinó su competencia para intervenir en el caso. Para fundar su decisión, afirmó que "los hechos denunciados […] no encuadran en ninguna de las figuras previstas en el ordenamiento de fondo de competencia de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional", sino que "encuadrarían en la contravención de 'acoso sexual' tipificada por el artículo [67] del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 8/9).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27, de acuerdo con lo manifestado por la fiscalía local, no aceptó la competencia. Al respecto, sostuvo que “el objeto de autos no se encuentra suficientemente precisado de modo tal de permitir su encuadre jurídico y, en consecuencia, definir la competencia” y que “toda discusión sobre la competencia resulta precoz hasta tanto se profundice la pesquisa y se reúnan los elementos necesarios para afirmar o descartar la figura del art. 119, 1° párrafo del Código Penal” (fs. 10/vuelta y fs. 12/13).

5. La jueza nacional mantuvo su criterio y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 14/16 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos debían ser encuadrados en el art. 67, CC, ya que “quien denuncia manifiesta que el imputado le tocó la pierna derecha sin llegar a tocar otras partes de su cuerpo y, en ese aspecto, tal como lo señala la norma actual — ley nº 5.742— el imputado realizó un contacto físico indebido y no consentido por la víctima en un lugar público” (fs. 20/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en la contravención de acoso sexual (art. 67, CC) determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 sea el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En tal sentido, las circunstancias que rodearon al hecho, cometido en un medio transporte público, sumadas a las características de los tocamientos denunciados por la víctima, permiten afirmar que *prima facie* se configuró un contacto físico indebido y no consentido subsumible en el tipo legal mencionado.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos:* 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de

competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El juez nacional entiende que la conducta denunciada encuadraría en la contravención que prevé el art. 67 CC, cuya competencia es de exclusivo resorte de la justicia de la Ciudad. Por su parte, el juez local no discute la contravención. Lo que discute, en cambio, es la posible comisión del delito previsto en el art. 119 del CP.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, que tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re "*Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 47 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "SALBARREGUY, FABRICIO GONZALO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SALBARREGUY, FABRICIO GONZALO S/ INFR. ART.(S). 149 BIS. AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF n° 16565/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO)- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado Emiliano Montini, en su condición de ex co-defensor de Fabricio Gonzalo Salbarreguy, acudió en queja (fs. 1/7) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia se acompañó a fs. 122/144. Allí cuestionaba la confirmación, por parte de la Sala I, de la sentencia de primera instancia en cuanto había rechazado el planteo de nulidad del alegato de la fiscalía y condenado al imputado, por considerarlo autor del delito amenazas agravadas por el uso de armas, a la pena de un año de prisión y a la pena única de tres años y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento (fs. 111/120).

2. La defensa particular que en ese entonces tenía Salbarreguy planteó, en el recurso de inconstitucionalidad, el carácter arbitrario de la sentencia y la afectación al derecho al recurso, a la defensa en juicio y al debido proceso, al principio de legalidad, de congruencia, a la prohibición de *reformatio in pejus* y al *in dubio pro reo.*

En concreto se agravió porque el juez de garantías había anulado parcialmente el requerimiento de juicio en lo referente a los delitos de portación de arma de fuego y abuso de armas con el argumento de que no se había secuestrado ningún arma y sin embargo, el fiscal, en su alegato de apertura, le atribuyó a Salbarreguy el delito de amenazas agravadas por el uso de armas y el juez aceptó esa calificación y lo condenó por la figura calificada. En esas condiciones, insistió, no pudo efectuar una defensa eficaz sobre la existencia de un arma, "que no constaba en la causa y que un juez de grado había descartado y que solo subsisten por los dichos del testigo Mamani" (fs.132vuelta/133).

También le cuestionó a la Cámara no haber revisado exhaustivamente el fallo condenatorio limitándose, afirmó, "a reproducir, aunque más escuetamente, los términos y fundamentos de la sentencia original" (fs.125 vuelta).

Con relación a la arbitrariedad, se quejó porque los jueces de mérito le habían otorgado "plena verosimilitud a testigos cuestionados se consideró una fracción del relato de los testigos…y se suprimió las múltiples contradicciones sobre aspectos medulares del relato (fs. 135).

Por último, criticó que se haya procedido a unificar las penas cuando la sentencia del TOC nº 2 no estaba firme cuando ocurrieron los hechos ya que recién adquirió esa condición el 24/9/2015 (fs. 142 vuelta).

3. La Sala lo declaró inadmisible porque entendió que con relación a los cuestionamientos vinculados con la presunta arbitrariedad de la sentencia, con la valoración de la prueba, verosimilitud de los testigos y con la violación del derecho amplio de revisión, el defensor sólo se limitaba a discrepar con la forma en que se habían evaluado las pruebas pero no exponía un caso constitucional, pese a las normas invocadas en el recurso. Y respecto a los agravios en torno a la calificación del hecho como amenazas agravadas por el uso de armas señaló que la calificación legal de la conducta era una facultad jurisdiccional propia de los jueces (fs. 150/155).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar su intervención, entendió que el Tribunal debía rechazar la queja porque no alcanzaba a presentar una crítica de entidad para demostrar la existencia del agravio constitucional pretendido sino que reiteraba argumentos sin lograr rebatir los fundamentos del auto denegatorio (fs. 161/166).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 17 de septiembre de 2019.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja (fs. 1/7) fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley n° 402) pero no puede prosperar en tanto la defensa no refuta adecuadamente el auto denegatorio.

La Cámara sostuvo que “si bien el Defensor cita preceptos constitucionales, sus argumentos se limitan a discrepar en relación a la forma en que este Tribunal meritó las pruebas rendidas en la audiencia” (fs. 152 vuelta).

Con relación a los planteos “de nulidad de la requisitoria fiscal vinculado con el cambio de calificación legal efectuado en oportunidad de celebrarse audiencia de debate en autos, violación de los derechos de defensa en juicio y debido proceso legal, como de los principios de congruencia, legalidad, igualdad, culpabilidad, *non reformatio in pejus e in dubio pro reo”* sostuvo que era facultad de los jueces “la calificación legal de la conducta y no importa exceso alguno sino el ejercicio de las competencias propias, siempre que se respete el hecho descripto y atribuido al imputado”. Agregó que “el impugnante debió mínimamente sostener en qué forma lo decidido por este Tribunal limitó su derecho de defensa, cuando contrariamente a ello, surge que, tanto durante la audiencia de juicio como la celebrada ante esta Alzada, ha expresado ampliamente sus agravios en lo que respecta a la conducta atribuida y su calificación legal, que aquí pretende reeditar” (fs. 154/vuelta).

Por último, en lo atinente a la unificación, le contestó que la sanción se había determinado conforme a lo prescripto por el artículo 55 del Código de fondo y no por el art. 58, conforme había sido señalado en el decisorio (fs. 154 vuelta).

2. Ninguno de esos señalamientos de los camaristas fueron refutados por el abogado particular quien se limitó a señalar que “el inferior incurrió en exceso en el control de admisibilidad ya que se pronunció sobre el fondo del asunto, resolviendo el agravio que la parte pretendía que fuera analizado por este Tribunal Superior de Justicia” (fs. 3).

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000’”, expte. nº 865/01’, resolución del 09/04/01).

4. En razón de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue deducida en tiempo y forma pero no puede prosperar en tanto no plantea un caso constitucional en los términos del art. 26, ley 402.

2. La Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas confirmó la decisión del juez de grado que rechazó el planteo de nulidad del alegato de la fiscalía y condenó al imputado a la pena de un año de prisión y a la pena única de tres años y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, en orden al delito de amenazas agravadas por el uso de armas (art. 149 *bis* segundo párrafo, CP).

3. Para así decidir, los magistrados sostuvieron que la condena impuesta en orden al delito de amenazas agravadas por el uso de armas no conlleva afectación al principio congruencia en tanto la base fáctica se mantuvo inalterada desde el requerimiento de juicio y que la calificación legal de la conducta constituye una facultad jurisdiccional (fs. 154).

Tras ello, estimaron fundada la valoración efectuada por el juez en torno a existencia de elementos suficientes para tener por acreditados los hechos, dieron tratamiento a cada uno de los agravios expresados al respecto y descartaron el planteo de atipicidad de la conducta formulado por la defensa.

Finalmente, reiteraron que si bien no correspondía unificar la pena impuesta en autos con la anterior que registraba el causante, porque al momento de la comisión del hecho de los presentes autos, la impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 2, en la causa nº 47311/2013, no había adquirido firmeza, la sanción del caso se había determinado conforme lo prescripto por el artículo 55 del código de fondo (fs. 154 vuelta).

4. La impugnante sostiene que la sentencia resulta arbitraria y que se afectaron en el caso diversos principios y garantías constitucionales (derecho al recurso, debido proceso, defensa en juicio, principios de legalidad, congruencia y *pro homine,* prohibición de *reformatio in pejus e in dubio pro reo)*. Sin embargo con ello no consigue articular un agravio de esa naturaleza; sólo muestra su desacuerdo con el modo en que los jueces resolvieron las cuestiones llevadas a su conocimiento s*in re*futar los sólidos argumentos dados por los magistrados para responder sus planteos.

Así, al denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Cámara desestimó la afectación del debido proceso, la defensa en juicio y el principio de congruencia denunciada por el letrado porque “resulta facultad jurisdiccional la calificación legal de la conducta, y no importa exceso alguno sino el ejercicio de las competencias propias, siempre que se respete el hecho descripto y atribuido al imputado” (fs. 154).

En cuanto a la alegada violación de la prohibición de *reformatio in pejus*, la Cámara acertadamente señaló que “no surge (…) que la decisión de esta Sala, que confirmó la sentencia condenatoria dictada por la Magistrada de grado, conlleva a una violación al principio antes mencionado de conformidad con los lineamientos consignados en la jurisprudencia citada…” (fs. 154 vta.).

Estas afirmaciones echan por tierra la objeción de la parte en la que funda la vía intentada relacionada con que “los jueces [de la Cámara] no analizaron ni dieron respuesta a los planteos efectuados por la oportuna defensa técnica de Salbarreguy, ya que sólo se limitaron a sostener que la sentencia atacada era una mera discrepancia con lo resuelto por la misma Sala 1” (fs. 4).

Por lo demás, se advierte que, lejos de exponer un caso constitucional, en el recurso que la queja viene a defender, el abogado no logró controvertir el desarrollo que hicieron los magistrados en base a la inalterabilidad del sustrato fáctico a lo largo del proceso ni descalificó con éxito, desde las reglas de la lógica, el exhaustivo relevamiento de las pruebas rendidas en el debate que hizo el *a quo* para descartar sus planteos.

Tampoco rebate los argumentos expuestos por los jueces en punto a las reglas consideradas para aplicar la sanción dispuesta (fs. 154 vuelta), sino que insiste con su postura primigenia que se centra en cuestiones de derecho común y de las constancias de la causa, ajena a esta instancia.

En efecto, los cuestionamientos giran en torno a cuestiones de hecho y prueba e interpretación de normas infraconstitucionales, ajenos a la competencia de este Tribunal de excepción y propios de las instancias de mérito. La parte no demuestra que la decisión impugnada no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. La discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria. En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros.

5. En virtud de lo expuesto votamos por rechazar el recurso de queja interpuesto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja de fs. 1/8, pues la decisión discutida —aquella que confirmó la del juez de grado, que había rechazado los planteos de nulidad y cambio de calificación legal planteados por la Defensa, y condenado a Fabricio Gonzalo Salbarreguy por el delito de amenazas agravadas— encontró apoyo en cuestiones de hecho y prueba y en la interpretación de normas de jerarquía inferior a la constitución, materias ajenas, por regla, al recurso intentado, que tampoco muestra que lo decidido resulte insostenible.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ESPINOSA, LEANDRO GABRIEL GERARDO S/ 150 - VIOLACIÓN DE DOMICILIO"

Expte. SAPCyF n° 17184/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - MEDIACIÓN PENAL**

SUMARIOS:

1. La decisión que confirma aquella que dispuso la realización de un informe previo a la mediación no es una sentencia equiparable a definitiva en tanto sólo implica el envío de las actuaciones al Centro de Mediadores del CMCABA, a fin de evaluar si se encuentran las condiciones dadas para transitar la solución alternativa del art. 204 del CPP, entre las cuales se halla la conformidad de la víctima y del imputado. Al respecto,

ningún agravio puede esgrimir aún el MPF, ya que existe la posibilidad de que este se disipe como ocurriría si alguno de los involucrados no prestara su consentimiento para arribar a un acuerdo, o no concurriera a las entrevistas de admisión, de modo que el proceso continuaría su curso bajo las previsiones legales pertinentes. (Del voto del juez Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si se ha dispuesto la realización de un informe previo a la mediación, no hay, de momento, una decisión que conduzca el proceso a su cierre definitivo ni de la que se derive un perjuicio que no se traduzca en una mera eventualidad y amerite su tratamiento inmediato, dado que la jurisdicción no se ha expedido por la viabilidad del instituto reglado en el art. 204 del CPP, ni se conoce la fundamentación legal y las circunstancias del caso por los que el juez se apartaría de un supuesto criterio negativo fiscal, aun cuando contara con la anuencia de la víctima para optar por la salida alternativa del proceso. (Del voto del juez Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. La decisión que dispone la realización de un informe previo a la mediación no reviste carácter definitivo puesto que solamente implica la remisión del caso al Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos para que informe si las partes se encuentran en condiciones de participar de una audiencia de mediación, no existiendo una resolución jurisdiccional que cierre definitivamente el caso, ni de la que se pueda derivar un perjuicio de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. Corresponde acoger favorablemente la queja si el recurrente, al impugnar la decisión que dispone la realización de un informe previo a la mediación, logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces del art. 204 inc. 2 del CPP, por hallar lesionadas en el sub examine aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad —artículos 13.3 y 124 y 125, CCABA— (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg por remisión a los fundamentos brindados en “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 bis, amenazas, CP’”, expte. nº 11096/14, sentencia del 26/08/15).

5. Corresponde hacer lugar a la queja y el recurso de inconstitucionalidad, revocar la decisión recurrida y dejar sin efecto la mediación dispuesta en autos, en tanto la decisión adoptada por los jueces de Cámara configura un exceso jurisdiccional en tanto se arrogan facultades que la ley procesal y la Constitución local no le acuerdan, a la vez que hacen propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso. Con su accionar, los jueces alteran los roles de los actores del proceso, lesionando la estructura del

sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg remisión a los argumentos expuestos en "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 bis, amenazas, CP'", expte. nº 11096/14, sentencia del 26/08/15).

6. Si bien la decisión que rechaza el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que dispuso la realización de un informe previo a la mediación, no es la definitiva que prevé el art. 26 de la ley nº 402, resulta equiparable a una de esa especie pues el Ministerio Público Fiscal recurrente muestra que constituye un obstáculo que frustra arbitrariamente la revisión de cuestiones a cargo de este Tribunal, por la vía de eludir, el superior de la causa, la emisión del fallo susceptible de ser revisado en esta instancia. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. La resolución que dispuso la realización de un informe previo a la mediación importa la disposición de la acción por parte de los jueces, en obvio detrimento del principio acusatorio (art. 13.3 CCBA). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia que dispuso la realización de un informe previo a la mediación, debiendo continuar el trámite del proceso según el impulso que recibiere. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados en "Ministerio Público de la CABA —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Espósito, Ricardo Adolfo s/ infr. Art(s), 149 bis, amenazas, CP'", expte. nº 10818/14, sentencia del 22/4/2015 y en "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 bis, amenazas, CP'", expte. nº 11096/14, sentencia del 26/08/15).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (fs. 48/54) contra el pronunciamiento de la Sala III (fs. 44/46) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 34/40. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que declaró inadmisible el recurso de apelación presen-

tado por la fiscalía interviniente contra la decisión de grado que había dispuesto la realización de un informe previo a la mediación.

2. En su recurso de inconstitucionalidad la fiscalía sostuvo que la decisión de los jueces vulneraba el principio acusatorio, la imparcialidad del juzgador, la independencia del Ministerio Público y el derecho de la víctima a ser escuchada. Asimismo consideró que la resolución de la Sala afectaba la seguridad jurídica, toda vez que prescindía de los precedentes de este Tribunal.

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y que tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 44/46).

4. Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto consideró que correspondía admitir la queja y hacer lugar a lo solicitado en el recurso de inconstitucionalidad (fs. 58/61).

*Fundamentos El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja interpuesta por el MPF cumple los recaudos de tiempo y forma establecidos en el art. 32 de la ley nº 402.

El recurrente se agravia porque la decisión de la mayoría de los jueces que integran la Sala III declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad en base a la inexistencia de sentencia definitiva o equiparable a ésta, ante la ausencia de agravio irreparable. El Sr. Fiscal impugna esa conclusión pues, a su entender, el temperamento de la Sala III que descartó el recurso de apelación contra la decisión de primera instancia que dispuso la realización de un informe previo a la mediación, le impide el ejercicio de la acción, al margen de si se arriba o no a un acuerdo de mediación.

Por otra parte, discrepa en cuanto a que los magistrados consideraron que esa parte no logró demostrar un verdadero caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal. Para ello, afirma que al momento de interponer el remedio a tenor del art. 26 de la ley nº 402 desarrolló acabadamente los agravios constitucionales que le ocasiona la resolución recurrida e identificó los principios de raigambre constitucional, que fueron arbitrariamente omitidos por los Jueces de Cámara en la resolución cuestionada. Sostiene que no sólo la concesión de la mediación con oposición del MPF viola el sistema acusatorio, el debido proceso legal y los derechos de las víctimas, sino que también resulta contraria a los tratados internacionales suscriptos por el Estado Argentino por tratarse de un conflicto familiar.

2. La presentación directa articulada no resulta procedente, ya que el MPF no logra rebatir con su crítica los argumentos que expone la Cámara para considerar que la decisión cuestionada por la vía extraordinaria local no resulta equiparable a definitiva. En efecto, como señaló el voto mayoritario al declarar inadmisible el recurso de apelación articulado por el acusador, la decisión adoptada por el magistrado de

primera instancia sólo implica el envío de las actuaciones al Centro de Mediadores del CMCABA, a fin de evaluar si se encuentran las condiciones dadas para transitar la solución alternativa del art. 204 del CPP, entre las cuales se halla la conformidad de la víctima y del imputado. Por ello, ningún agravio puede esgrimir aún el MPF, ya que existe la posibilidad de que éste se disipe como ocurriría si alguno de los involucrados no prestara su consentimiento para arribar a un acuerdo, o no concurrieran a las entrevistas de admisión, de modo que el proceso continuaría su curso bajo las previsiones legales pertinentes. De momento, entonces, no hay una decisión que conduzca el proceso a su cierre definitivo ni de la que derivar un perjuicio que no se traduzca en una mera eventualidad y que amerite su tratamiento inmediato, dado que la jurisdicción no se ha expedido por la viabilidad del instituto reglado en el art. 204 del CPP, ni se conoce la fundamentación legal y las circunstancias del caso, por los que el juez se apartaría de un supuesto criterio negativo fiscal, aún cuando contara con la anuencia de la víctima para optar por la salida alternativa del proceso.

3. Por todo ello, voto por rechazar la queja interpuesta por el Sr. Fiscal.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Por los argumentos expuestos en el punto 2 del voto del juez Santiago Otamendi, a los que adhiero, corresponde rechazar el recurso de queja. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja, aunque fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar en tanto no está dirigida contra la sentencia definitiva del proceso, ni un auto equiparable a tal (arts. 26 y 32, ley nº 402).

En efecto, las resoluciones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido a proceso criminal no reúnen, como regla, la calidad de sentencia definitiva (*Fallos* 307:1030, “Bolo”, rta.: 27/06/1985; *Fallos* 310:195, “Goijman”, rta.: 05/02/1987; *Fallos* 320:2451, “Padula”, rta.: 11/11/1997, entre otros), correspondiendo hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior (*Fallos* 304:1817, “Taborda”, rta.: 09/12/1982; Fallos 308:1107, “Serafín Zurita”, rta.: 31/07/1986; Fallos 312:2480, “Cúneo Libarona”, rta.: 19/12/1989; Fallos 320:2451, “Padula”, rta.: 11/11/1997, entre otros).

En ese marco, la decisión recurrida implica solamente la remisión del caso al Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos para que informe si las partes se encuentran en condiciones de participar de una audiencia de mediación. Por lo tanto, de momento, no existe una resolución jurisdiccional que cierre definitivamente el caso, ni de la que se pueda derivar un perjuicio de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior.

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja (arts. 26 y 32, ley nº 402).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La presente queja fue deducida en tiempo y forma y debe ser acogida favorablemente. Ello de conformidad con los argumentos expuestos en oportunidad de expedirme en la causa "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 *bis*, amenazas, CP'", expte. nº 11096/14, resolución del 26/08/15.

2. Por lo tanto corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por la fiscalía; b) revocar la decisión recurrida; y c) dejar sin efecto la mediación dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La decisión que viene cuestionada por el MPF declaró inadmisible el recurso de apelación interpuesto por el MPF contra la resolución que había resuelto "… disponer la realización de un informe previo a la mediación y dejar sin efecto la audiencia fijada…" (cf. fs. 29). Si bien esa decisión no es la definitiva que prevé el art. 26 de la ley nº 402, resulta equiparable a una de esa especie, pues la recurrente muestra que constituye un obstáculo que frustra arbitrariamente la revisión de cuestiones a cargo de este Tribunal, por la vía de eludir, el superior de la causa, la emisión del fallo susceptible de ser revisado en esta instancia. En efecto, el argumento según el cual el MPF no tenía gravamen aunque se hubiera ordenado la realización de un informe sobre las partes, pese a su oposición, por estar destinado a constatar si estaban dadas las condiciones que los jueces de Cámara entendían relevantes para proceder a la mediación, no basta para justificar una medida que, como la cuestionada, importa la disposición de la acción por parte de los jueces, en obvio detrimento del principio acusatorio (art. 13.3 CCBA). A su turno, esas mismas razones conducen a habilitar esta jurisdicción para revisar la sentencia de primera instancia relatada, en tanto importa, como dije, sustraer definitivamente al MPF el ejercicio de la acción.

2. Ello sentado, la cuestión propuesta resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re* "Ministerio Público de la CABA —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Espósito, Ricardo Adolfo s/ infr. Art(s), 149 bis, amenazas, CP'", expte. nº 10818/14, resolución del 22/04/2015 y "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 *bis*, amenazas, CP'", expte. nº 11096/14, resolución del 26/08/15, por lo que, por las razones allí dadas, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada, debiendo continuar el trámite del proceso según el impulso que recibiere.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FACOEP S.E. S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16809/19 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - DELITO TRANSFERIDO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la supuesta desobediencia por parte los integrantes de la empresa Facoep S.E. a la medida cautelar de prohibición de innovar por el plazo de ciento veinte (120) días, dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 85, consistente en la continuidad de la prestación del servicio de acompañamiento terapéutico a una persona (fs. 4/5 vuelta y fs. 17).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declaró incompetente para intervenir en tanto sostuvo que los hechos investigados encuadrarían en "las

conductas desobediencia en concurso ideal con incumplimiento de los deberes de funcionario público; ya que Facturación y Cobranza de los Efectores Públicos es una Sociedad del Estado, creada por la Legislatura local". Agregó que "la investigación de los delitos perpetrados por funcionarios públicos de la administración local, en ejercicio de sus empleos, ha sido transferida a la Justicia en lo Penal, Contravencional y Faltas" (fs. 66/67).

4. Por su lado, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 hizo lugar a la solicitud efectuada por la Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Este y se declaró incompetente al entender que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juzgado nacional, de manera tal que excedía los supuestos comprendidos en la ley nº 26.702 (fs. 74/75 y 77/78 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 80/81 vuelta y fs. 84/86).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 91/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, por lo que debe intervenir la justicia en lo penal, contravencional y de faltas.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del

interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacional- y han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. Así, por las razones que di en mi voto *in re* "García", expte. n° 16329, resolución del 1/07/2020, corresponde asignar la competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

4. Por lo demás, una vez radicadas las actuaciones, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por lo expuesto, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PAEZ, NORMA BEATRIZ Y OTRO S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) Y DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 16994/19 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. – DELITO DE DAÑO - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en epígrafe

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 63 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investigan los hechos denunciados por Guadalupe Montiel (fs. 1/2) consistentes en: (a) que Norma Beatriz Páez y Giannina Andrea Blanco (en adelante las imputadas) se habrían presentado en el domicilio de su madre, María Paola Elisa-

beth Cánepa, el día 20 de octubre de 2017 con el propósito de intimidarla, insultarla y supuestamente exigirle que su hija (Montiel) finalizara su relación sentimental con Cristian Blanco (hijo y hermano de las imputadas), pues, si no lo hacía, matarían al grupo familiar de Cánepa —en particular, a su hija y a su nieto— y destruirían su casa y automóvil; (b) que entre el 4 y 6 de noviembre de 2017 el vehículo de Cánepa habría sido presuntamente vandalizado (corte de cables, sustracción de estéreo y rayones); (c) que entre el 22 y 23 de noviembre de ese año habrían sido dañados los cinturones de seguridad del vehículo; y (d) que el 24 de noviembre de 2017, en horas de la tarde (esto es, momentos antes de formular su denuncia policial), Montiel habría sufrido un nuevo episodio en el cual, luego de oír que golpeaban la ventana de su domicilio y que era llamada por su nombre a los gritos por una voz femenina, le habrían arrojado una baldosa que rompió los cristales de su vivienda.

En la denuncia policial realizada por Cánepa (madre de Montiel) unos días después, se hizo referencia a otro suceso de fecha 27 de noviembre de 2017 en el cual Giannina Andrea Blanco —mientras conversaba con su propia hija menor de edad— expresó insultos relativos a Cánepa y a Montiel, con el objeto de que fueran escuchados por la denunciante y otros vecinos (fs. 8); y luego, ya en sede de la fiscalía, ratificó que había sido amenazada de muerte por las imputadas —sin indicar expresamente que la intención de las imputadas hubiera sido que su hija concluyera la relación con el nombrado Blanco, aunque sí se refirió al vínculo entre ellos con el cual las acusadas parecían estar en “desacuerdo”— (28/29).

3. En función de los elementos reunidos el juez nacional interviniente —a raíz de la solicitud de la fiscalía— declinó su competencia, por entender que los episodios investigados encuadrarían en los delitos de amenazas simples (hecho a) y daños (hechos b, c y d), pues la intimidación denunciada no podía constituir una coacción al no haber estado dirigida a exigirle a Cánepa que hiciera o dejara de hacer algo (fs. 33/34).

4. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 consideró incorrecto el recorte investigativo y el encuadre jurídico realizados por la justicia nacional, reconstruyó los hechos investigados con varias de las referencias efectuadas en las actuaciones e identificó los elementos coactivos que advertía de la situación en su conjunto. Por ello, rechazó la competencia atribuida (fs. 37/40).

5. El magistrado nacional interviniente discrepó con el análisis propuesto por la jueza de la Ciudad, mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 41/44 y 45/47).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional, por entender que el hecho investigado encuadraría *prima facie* en el

delito de amenazas coactivas y que la totalidad de los hechos constituían una misma unidad delictiva inescindible (fs. 54/55).

7. Con posterioridad, en sede nacional (donde continúa la investigación hasta tanto se resuelva en definitiva la competencia) se sobreseyó parcialmente a las imputadas respecto de los diferentes daños denunciados; y se decretó sus procesamientos en orden al delito de amenazas simples (fs. 54/58) —mediante una decisión luego confirmada por la Cámara "sin perjuicio de la calificación legal que se estime corresponder" (fs. 53)—. Más tarde se tuvo noticia que Blanco fue declarada en rebeldía por el juzgado de origen (fs. 61/62) y que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 —ante el cual se encuentran actualmente en trámite las actuaciones— resolvió suspender el proceso a prueba con relación a Páez, por el término de un año, con fecha 20 de febrero de 2020 (fs. 65 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea el Tribunal Oral Criminal y Coreccional nº 12 el competente para intervenir en las presentes actuaciones —aun cuando no haya participado en esta contienda (cf. *Fallos:* 207:290 y 326:347)— pues ante ese órgano se encuentran actualmente en trámite las actuaciones.

De las declaraciones de la denunciante y su madre surge que las expresiones vertidas habrían tenido como finalidad la obtención de determinadas conductas por parte de la primera —interrumpir su relación con el Sr. Blanco— conforme lo requerido por la figura agravada del art. 149 *bis,* CP.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta

regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* competente al Tribunal Oral Criminal y Correccional nº 12 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Ha- cer saber lo resuelto al Juzgado Criminal y Correccional nº 63 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 63 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, de los diversos elementos recabados se advierte que los testimonios existentes en la investigación resultan suficientemente coincidentes. La multiplicidad de sucesos en torno a la misma conflictiva hace que las diferencias en lo plasmado en los diversos testimonios no tengan como efecto desvirtuar el relato realizado por la denunciante primigenia, quien relató lo que su madre le había dicho a ella. Finalmente, la conflictiva relatada es coherente con el contenido de la alegada coacción (la exigencia de interrumpir la relación con el Sr. Blanco).

La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia 3 nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del mencio- nado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 63 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Man- dar que se registre, se no-

tifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Pe- nal, Contravencional y de Faltas nº 22.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo establecido en el dictamen del Fiscal General (fs. 54/55), corresponde atribuir competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 63 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral Criminal y Correccional nº 12 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 63.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "MARADEI, EDUARDO HUGO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MARADEI, EDUARDO HUGO S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 17481/19 - 19-08-2020

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Eduardo Hugo Maradei, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 36/48) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 16/23. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia que había condenado al recurrente a la sanción única de 2.100 UF, en suspenso, —esto es, 2000 UF por haber transportado a un pasajero sin la habilitación respectiva, utilizando la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley 451), y 100 UF por haber estacionado en un lugar prohibido (art. 6.1.52, ley 451)—.

Para así decidir, la alzada sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales, que la condena se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que no se vislumbraba su arbitrariedad (fs. 32/35).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte sostuvo que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros de la manera como reconoció haberla ofrecido. Agregó que al equiparar ese servicio al de remís los jueces habrían incurrido en analogía y que se había afectado el principio de igualdad porque otros tribunales no se habían pro-

nunciado de esa manera ante la misma situación. Además, denunció la arbitrariedad de las decisiones de primera y segunda instancia (fs. 16/23).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque sostuvo que los agravios planteados por el recurrente no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional (fs. 2 y 7/9). Ello motivó la articulación de la queja, en cuyo marco la defensa solicitó el apartamiento de la Dra. De Langhe, por haber "intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 36 vta., punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la Dra. De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (en punto a la inexistencia de un caso constitucional). Asimismo sostuvo que los planteos contenidos en sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 68/69).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la sub examine– dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 53.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 53.

*5. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS ACEVEDO, JOHANNA S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF n° 17194/19 - 19-08-2020

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - EJECUCIÓN DE LA PENA**

SUMARIOS:

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal toda vez que la decisión que denegó el acceso a la libertad condicional requerida, es posterior a la definitiva y la defensa no ha demostrado que, por constituir un palmario apartamiento de la ley nº 24660 y del art. 13 del CP corresponda equipararla a definitiva, ni ha planteado una cuestión que, por involucrar una garantía federal cuyo tratamiento se imponga en esta etapa del proceso, amerite hacer excepción a la regla con arreglo a la cual el recurso intentado procede contra la sentencia definitiva. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal si en la resolución recurrida el Tribunal decidió no hacer lugar a la queja oportunamente interpuesta porque la defensa no había logrado demostrar la configuración de una cuestión constitucional y en esta oportunidad, la defensa vuelve a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas en torno a diversas cuestiones de hecho, prueba e interpretación de normas de derecho común e infraconstitucionales (arts. 13, CP y 14, ley n° 24660 y dec. n° 396/99). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. La jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. La vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, entre muchos otros). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

5. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal si la parte recurrente, al cuestionar la resolución que denegó la libertad condicional requerida, articuló válidamente una cuestión federal que guarda relación directa con la resolución de la causa y remite a la afectación del principio de legalidad, de la garantía del debido proceso y del derecho de defensa, derivada del apartamiento de los principios *pro homine* y *pro libertatis*. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

Click aquí para volver al Índice General

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo PCyF de la CABA, en representación de Lucas Alejandro Glass, interpuso recurso extraordinario federal (ps. 203/232) contra la decisión de este Tribunal, dictada el 14 de mayo de 2020, que rechazó el recurso de queja interpuesto por esa parte.

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que correspondía declarar inadmisible el recurso extraordinario, ya que la defensa no había logrado demostrar la configuración de una cuestión federal, sino que se había limitado a expresar su desacuerdo con la interpretación de normas de derecho común y la valoración de las circunstancias del caso que sustentaron el rechazo de su pretensión (ps. 244/254).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso federal a estudio.

La defensa recurrente insiste en sostener que la decisión de Cámara, que le denegó a su asistido el acceso a la libertad condicional requerida, se fundó en una interpretación arbitraria de la ley nº 24.660 y del art. 13 del CP. Esa decisión es posterior a la definitiva, y la defensa no ha demostrado que, por constituir un palmario apartamiento de aquella, corresponda equipararla a definitiva; ni ha planteado una cuestión que, por involucrar una garantía federal cuyo tratamiento se imponga en esta etapa del proceso, amerite hacer excepción a la regla con arreglo a la cual el recurso intentado procede contra la sentencia definitiva.

Costas a la vencida.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En el recurso en análisis, la defensa sostiene que el Tribunal desestimó sus motivos de agravio de forma arbitraria y que fueron afectados, entre otros, el derecho de su asistido a estar en libertad, a la defensa en juicio, la posibilidad de acceder a una tutela judicial efectiva y los principios de legalidad, *pro homine*, *pro libertate*, *favor*

*rei*, de razonabilidad de los actos de los poderes públicos, de proporcionalidad y de igualdad ante la ley (ps. 204/205).

La recurrente explicó, entre otras cosas, que al analizarse la procedencia de la libertad condicional fueron valorados los informes elaborados por personal del servicio penitenciario "que se expidieron negativamente, y que se fundaron en aspectos subjetivos del condenado [propios] de un derecho penal de autor" y, en cambio, fueron "[ignorados] los datos relevantes del legajo que favorecían la posibilidad de que [el condenado] continúa su reinserción en el medio libre" (p. 206).

3. En la resolución recurrida, este Tribunal decidió no hacer lugar a la queja oportunamente interpuesta porque la defensa no había logrado demostrar la configuración de una cuestión constitucional.

En particular, se tuvo en consideración que los jueces de mérito rechazaron la libertad condicional con sustento en la valoración que efectuaron sobre las circunstancias del caso, a la luz de una determinada interpretación de normas de derecho común e infraconstitucionales (arts. 13, CP y 14, ley n° 24.660 y dec. n° 396/99). Además se explicó que, a diferencia de lo sugerido por la recurrente, los jueces no habían descartado en forma arbitraria sus observaciones, sino que habían valorado pormenorizadamente los elementos relevantes para resolver y, a partir de ello, habían expresado las razones que los condujeron a la conclusión denegatoria de su pretensión.

4. En esta oportunidad, la defensa vuelve a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas en torno a diversas cuestiones de hecho, prueba e interpretación de normas de derecho común e infraconstitucionales. En particular, cuestiona nuevamente la valoración de los informes emitidos por el servicio penitenciario en los términos del art. 13, CP, que sustentó el rechazo de la libertad condicional. Sin embargo, no lograr demostrar que dicha cuestión escape de aquel ámbito que, por regla, es propio de los jueces de mérito.

Al respecto, la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 266:178; 308:1118, entre muchos otros). En otras palabras, la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, entre muchos otros).

5. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

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

6. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal que interpusiera, oportunamente, el Defensor General de la Ciudad y el Defensor General Adjunto satisface los recaudos establecidos en la acordada n° 4/2007 de la CSJN y debe ser concedido.

2. La parte recurrente articuló válidamente una cuestión federal que guarda relación directa con la resolución de la causa y que remite a la afectación del principio de legalidad, la afectación de la garantía del debido proceso y del derecho de defensa, derivadas del apartamiento de los principios *pro homine* y *pro libertatis*.

3. Por lo expuesto, corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y a Glass a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS PISERA, MARCELA PAOLA S/ 29 - FALSIFICACIÓN DE RECETAS MÉDICAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17226/19 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PRIVADO – INICIO DE LAS ACTUACIONES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia de la justicia nacional para entender en la causa en la que se investiga el presunto uso de recetas médicas falsificadas, toda vez que al inicio de las actuaciones la competencia por el uso de documento falso en los términos del art. 296 del CP no había sido transferida al Poder Judicial de la Ciudad, amén de que el convenio celebrado con posterioridad tampoco alcanza a los delitos referidos a documentos privados. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde declarar la competencia de la justicia nacional para entender en la causa en la que se investiga el presunto uso de recetas médicas falsificadas. Si bien el juzgado nacional carece de competencia para conocer respecto del delito previsto en el art. 29 de la ley n° 23737, presuntamente cometido en virtud de los elementos probatorios recolectados hasta el momento, la investigación ha sido centrada en determinar el uso de los documentos. Por lo demás, la magistrada de la Ciudad era igualmente incompetente al inicio de las actuaciones, momento determinante para definir la competencia. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para entender en la causa en la que se investiga el presunto uso de recetas médicas falsificadas, sin perjuicio del progreso del encuadre legal de los hechos en el art. 29 de la ley n° 23737 o en el art. 296 del CP. Ello así toda vez que, habiendo sido trabada la contienda entre estos dos tribunales, el juzgado de la Ciudad carece de competencia respecto de los delitos previstos en dichas normas, mientras que el de la Nación es competente por uno de ellos. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

Click aquí para volver al Índice General

4. Si los jueces contendientes discrepan con relación al encuadre legal de las conductas investigadas, nucleándolas el juez de Ciudad Autónoma de Buenos Aires alrededor del art. 296 CP, en función del 292 CP y el juez nacional, dentro de la figura del art. 29 de la ley n° 23737, la radicación de la causa queda determinada por la figura contenida en el art. 29 citado, más severamente penada y de carácter preferente, toda vez que captura un supuesto específico de falsedad documental. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. Si las actuaciones por las que investiga el presunto uso de recetas médicas falsificadas comenzaron ante el juez de la Ciudad, mientras que el del Poder Judicial de la Nación no admitió ser competente, no hay causa pendiente en esta última sede y en consecuencia, por aplicación de las Cláusulas Transitorias de la ley nacional nº 26702 y la 5935 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde radicar la causa ante el juez integrante del Poder Judicial de la CABA, a quien incumbirá expedirse acerca de la relación entre los tipos penales previstos los artículos 296 CP y 29 de la ley n° 23737. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. Sin abrir juicio sobre la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el art. 29 de la ley n° 23737 o en el art. 296, en función del 292, del CP, corresponde declarar la competencia del juez Penal, Contravencional y de Faltas para seguir interviniendo en las presentes actuaciones. Ello así toda vez que la figura del artículo 29 de la ley n° 23737 describe de manera más especifica la conducta en la que podrían encuadrar los hechos que dieron origen a las presentes actuaciones, este delito ya había sido transferido a la órbita de la justicia local al momento de trabarse el conflicto de competencia, y no se encuentra ninguna causa pendiente ante el otro fuero (conf. Cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702). (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó a raíz de la denuncia realizada el 1 de diciembre de 2017 y lo manifestado el 18 de junio de 2018 por el denunciante ante la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7, con relación a dos episodios presuntamente ocurridos los días 28 de noviembre de 2017 y 22 de mayo de 2018, respectivamente,

en los cuales dos personas habrían presentado en distintas farmacias recetas médicas falsas para la obtención de un medicamento supuestamente prescripto por el nombrado, aparentemente firmadas y selladas por él, con la indicación del número de su matrícula. La fiscalía actuante calificó provisoriamente los hechos como falsificación de recetas médicas, delito previsto en el art. 29 de la ley n° 23.737 (fs. 2, 13/14, 17, 21, 22/23 y 24).

3. El 6 de febrero de 2019, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 declaró su incompetencia para continuar interviniendo en el caso porque entendió que el delito previsto en el art. 29 de la ley n° 23.737 no había sido transferido a la justicia de esta Ciudad en el momento del presunto acaecimiento de los hechos (fs. 48/49).

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 8 rechazó la competencia porque advirtió que el juzgamiento de dicho delito, a menos que fuese asumido por los tribunales ordinarios en los términos del art. 34 de la ley n° 23.737, es de competencia federal (fs. 50/51).

A raíz de ello, la jueza local advirtió que “por error se remitieron las presentes a la Justicia Nacional, cuando en definitiva la remisión debió realizarse a la Justicia Federal” y, entonces, cumplió con dicha remisión (fs. 54/55).

El juzgado federal interviniente rechazó la competencia. Para fundar su decisión, afirmó que “se ha materializado el traspaso a la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad, de este tipo de delitos” y, por otro lado, que “parecería más acertado calificar la conducta investigada, como la prevista por el art. 296, en función del art. 292, [del CP]” (fs. 56/57).

4. Devuelto el caso a la justicia local, la jueza volvió a declararse incompetente. En esta ocasión, tuvo en cuenta el cambio de calificación sugerido por el fiscal actuante, quien por primera vez sostuvo que los episodios investigados debían ser encuadrados en el delito de uso de un documento falso (art. 296, CP), porque, a su juicio, “no podrá establecerse si las personas sospechadas de [la] confección [de las recetas] […] fueron efectivamente quienes las confeccionaron”. Entonces, en ese mismo sentido, la jueza afirmó que, dadas las características del documento involucrado, “la competencia para investigar el delito previsto en el artículo mencionado, no ha sido [transferida] a esta Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas” (fs. 59/60 y 62/63).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 8 mantuvo la posición expresada en su anterior decisión (fs. 68).

6. La magistrada local afirmó que el juzgado nacional “nada dijo respecto al nuevo encuadre asignado a [los] hechos” y, con relación al art. 29 de la ley n° 23.737, reiteró que en el momento de comisión de los hechos investigados todavía no había

sido transferida a la justicia de la Ciudad la competencia para el juzgamiento de ese delito. En consecuencia, trabó la contienda y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán”, elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 70/71).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “no puede descartarse que el hecho encuadre en el art. 29 de la Ley N° 23.737, que a la fecha del hecho y de la denuncia era de competencia de la Justicia Federal” y que, por ello, “por razones de economía procesal corresponde que el caso se remita a conocimiento del fuero federal y en su caso se plantee la contienda ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación” (fs. 78/79).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

La presente contienda ha sido trabada entre un juzgado de la Ciudad y uno de la Nación con relación al presunto uso de recetas médicas falsificadas. Al inicio de las actuaciones, la competencia por el uso de documento falso en los términos del art. 296, CP no había sido transferida al Poder Judicial de la Ciudad, amén de que el convenio celebrado con posterioridad tampoco alcanza a los delitos referidos a documentos privados.

Con relación a la supuesta comisión del delito previsto en el art. 29 de la ley n° 23.737, en virtud de los elementos probatorios recolectados, de momento, la investigación ha sido centrada en determinar el uso de los documentos. Si bien el juzgado nacional carece de competencia para conocer respecto del delito previsto en la ley especial, la magistrada de la Ciudad era igualmente incompetente al inicio de las actuaciones, momento determinante para definir la competencia.

Dado que el juzgado de la Ciudad carece de competencia respecto de ambos delitos, mientras que el de la Nación es competente por uno de ellos, y habiendo sido trabada la contienda entre estos dos tribunales, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente, sin perjuicio del progreso del encuadre legal de los hechos en el art. 29 de la ley n° 23.737 o en el art. 296, CP.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Adhiero al voto de los jueces De Langhe y Otamendi.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces contendientes, a lo largo del transcurso de la contienda, se refieren a dos hechos, uno ocurrido el 28 de noviembre de 2017 y el 22 de mayo de 2018 el otro, protagonizados por personas distintas, consistentes en haber presentado en farmacias también distintas, recetas médicas que prescribían las mismas pastillas, que serían abortivas, con sendas firmas apócrifas atribuidas a un mismo médico, circunstancia que suscita conexidad entre estos usos, más allá de la que podría resultar en caso de ser identificado el autor.

Mientras que el juez de CABA los nucleó alrededor del art. 292, en función del 292 CP, el juez nacional encuadró los hechos dentro de la figura del art. 29 de la ley 23.737 e, invocando su art. 34, entendió competente al fuero federal, aunque de todos modos, devolvió las actuaciones al juez de CABA. Esta última figura, la del art. 29 citado, más severamente penada, y de carácter preferente, toda vez que captura un supuesto específico de falsedad documental, determina la radicación de la causa. No varía lo expuesto respecto de la competencia lo dicho por el MPF, a fs. 108, aunque ciertamente reduciría la materia objeto de la causa.

Las actuaciones comenzaron ante el juez de la Ciudad, mientras que el del Poder Judicial de la Nación no admitió ser competente, por lo que no hay causa pendiente en esta última sede. En consecuencia, por aplicación de las Cláusulas Transitorias de la ley nacional nº 26.702 y la 5935 de la CABA, corresponde radicar la causa ante el juez integrante del Poder Judicial de la CABA, a quien incumbirá expedirse acerca de la relación entre ambos tipos penales.

Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin abrir juicio sobre la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el art. 29 de la ley n° 23.737 o en el artículo 296, en función del 292, del CP, corresponde declarar la competencia del juez Penal, Contravencional y de Faltas para seguir interviniendo en las presentes actuaciones. Ello así toda vez que la figura del artículo 29 de la ley 23.737 describe de manera más especifica la conducta en la que podrían encuadrar los hechos que dieron origen a las presentes actuaciones; este delito ya había sido transferido a la órbita de la justicia local al momento de trabarse

el conflicto de competencia; y no se encuentra ninguna causa pendiente ante el otro fuero (conf. cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26.702).

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a que continúe interviniendo el mismo juez declarado competente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto y haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales, que previnieron en el caso, corresponde mantener la actuación del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OCHOA, JUAN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 17871/20 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOMICIDIO - TENTATIVA - AMENAZAS COACTIVAS - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el decreto de determinación de los hechos, a Juan Ochoa se le imputa que el día 19 de noviembre de 2019 a las 21:30 horas aproximadamente, en el interior de la vivienda ubicada en la calle Turín le refirió a su sobrino *"sos un buchón, te voy a matar, te voy a matar"*, para luego rociarlo con combustible e intentar golpearlo con un hacha (fs. 44). En esa oportunidad, el Sr. Fiscal interviniente encuadró preliminarmente los hechos como constitutivos del delito de amenazas calificadas por el uso de armas (art. 149 *bis*, CP).

3. Con posterioridad, se presentó el sobrino del Sr. Ochoa con el objeto de ser tenido como parte querellante. En esa oportunidad, consideró que el suceso investigado era constitutivo del delito de homicidio en grado de tentativa y estimó competente a la justicia nacional para su investigación (fs. 45).

4. Luego, se tomó declaración testimonial en sede fiscal a la hermana y al sobrino del Sr. Ochoa y en función de los elementos recabados el Sr. Fiscal de instancia solicitó al juez en lo PCyF interviniente que declinara su competencia (fs. 49).

5. El titular del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 declaró su incompetencia en razón de la materia. Al respecto señaló, de forma coincidente con el fiscal interviniente, que los hechos investigados encuadraban preliminarmente en el delito de homicidio en grado de tentativa (art. 79 en función de los arts. 42 y 44, todos ellos del CP), por lo que a su juicio resultaban competencia de la justicia nacional (fs. 52/53).

6. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59, por su lado, resolvió no aceptar la competencia atribuida por entender que no había elementos probatorios suficientes para acreditar el dolo de homicidio en la acción atribuida al Sr. Ochoa (fs. 56/57).

7. El Juez Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 mantuvo su criterio y dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509) (fs. 59).

8. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Ello en tanto entendió que "resulta evidente que la conducta atribuida al imputado en cuanto al haberse aproximado propinando golpes con un hacha en dirección al cuerpo del denunciante (…) manifestándole su intención de quitarle la vida (…) [y] volver a atacarlo portando un recipiente con combustible e intentando rociar al damnificado y prenderle fuego, de ser acreditado mediante la investigación, no puede tener otra significación jurídica que la de tentativa de homicidio" (fs. 71/72 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde asignar competencia al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23, pues es quien ha descripto una actuación por parte de los órganos de la Ciudad que permitiría tener por reunidos, *prima facie*, elementos suficientes para llevar adelante una acción por la comisión de las conductas indicadas en el punto 2 de los "Resulta".

En este contexto, y con arreglo a la doctrina del Tribunal *in re* "Giordano", el juez al que queda asignada la causa tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando aquella evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido (homicidio en grado de tentativa o amenazas agravadas por el uso de armas) y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Poder Judicial de la Ciudad, el que también es competente para entender respecto del otro hecho investigado en autos, cuya subsunción legal no se halla controvertida (amenazas).

En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribu-

nal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente del TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

2. En atención a lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo establecido en el dictamen del Fiscal General (fs. 71/72 vuelta), la información que surge del relato de los hechos resulta suficiente, en este momento del proceso, para atribuir competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESPECIALIZADA EN FALTAS, CONTRAVENCIONES DE TRÁNSITO Y LESIONES CULPOSAS DE TRÁNSITO DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS RANDAZZO, MARTÍN AUGUSTO S/ 111 - CONDUCIR CON MAYOR CANTIDAD DE ALCOHOL EN SANGRE DEL PERMITIDO O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES (ART.114 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF n° 17756/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - GRAVAMEN IRREPARABLE - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS PROCESALES - SISTEMA ACUSATORIO - SUSPENSIÓN DEL JUICIO CONTRAVENCIONAL A PRUEBA - OPOSICIÓN DEL FISCAL - FACULTADES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL - FACULTADES DEL JUEZ - ACCIÓN CONTRAVENCIONAL - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso recurso de queja (fs. 83/90) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 78/81) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 67/72. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la resolución de primera instancia y suspendió el juicio a prueba respecto del Sr. Martín Augusto Randazzo por el término de seis meses, a pesar de la oposición del Ministerio Público Fiscal (fs. 62/65).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que no se había planteado un caso constitucional.

2. En el recurso directo, la Sra. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 89, punto VI). Al tomar intervención, el Fiscal General a cargo sostuvo el recurso y consideró que correspondía hacer lugar a los recursos interpuestos y declarar la nulidad de la resolución judicial cuestionada (fs. 95/96).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Crespo, Francisco Javier s/ 111, conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido o bajo los efectos de estupefacientes (art. 114 según TC Ley 5666 modif.)'", expte. n° 16138/18, resolución del 21/10/2019.

En consecuencia, remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Así lo votamos

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Crespo, Francisco", expte. n° 16138/18, resolución del 21/10/2019. En consecuencia, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado, en función de lo cual voto para hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad (arts. 26 y 32, ley nº 402).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Crespo, Francisco Javier s/ 111, conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido o bajo los efectos de estupefacientes (art. 114 según TC Ley 5666 modif.)'", expte. n° 16138/18, resolución del 21/10/2019.

En consecuencia, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en mi voto el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.
*2. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, *revocar* la resolución de Cámara del 12/09/19 y *dejar sin efecto* la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 21/10/2019 en los autos "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Crespo, Francisco Javier s/ 111, conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido o bajo los efectos de estupefacientes (art. 114 según TC Ley 5666 modif.)'", expediente n° 16138/18.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COMPAÑÍA SUDAMERICANA DE GAS SRL S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM)"

Expte. SAPCyF n° 17500/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) – AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - COPIAS - FALTA DE COPIAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Paula Gastellu, en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —en adelante GCBA— dedujo queja (fs. 48/62) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF que declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/5). Esta última impugnación se había dirigida a cuestionar la decisión de la Cámara que confirmó la de primera instancia que había readecuado el monto de la multa impuesta a Cosugas (se modificó de 100.000 UF a 22.000 UF) por aplicación de la ley nº 5903, en función de la aplicación de la ley más benigna (art. 3 de la ley nº 451) —según surge de las copias de fs. 130/142—.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la representante del GCBA sostuvo, en primer lugar, que la resolución atacada era equiparable a definitiva, ya que la aplicación de la ley más benigna suspendía la ejecutoriedad del acto que impuso la multa,

llevada a cabo con lo decidido por la Cámara que buscaba la tramitación retroactiva del proceso administrativo por el cual se había impuesto la multa. Alegó que no existía otra instancia procesal para plantear la ilegitimidad de dicha sentencia. En segundo lugar, entendió que la sentencia recurrida vulneraba los principios de debido proceso y de legalidad, al no considerar que en el caso de autos se estaba ejecutando una sentencia administrativa, mediante la cual se le reclamaba a la demandada el pago de una deuda, impuesta a través de un procedimiento administrativo previo por el cual se había dispuesto la sanción que se encontraba firme y consentida por parte de la ejecutada. Sostuvo asimismo que la decisión recurrida dejaba sin efecto la normativa aplicable al caso y resultaba totalmente incongruente e irrazonable (fs. 130/142).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que la recurrente no había logrado articular una cuestión constitucional (fs. 2/5).

4. El Secretario Judicial requirió a la presentante que acompañara, en el plazo de cinco días, las copias que considerase pertinentes a fin de dar autosuficiencia a su recurso y, a su vez, especificó en la providencia aquellas que estimaba necesarias a tal fin (fs. 64 vuelta). Luego de que la recurrente presentara copias, aunque no todas las requeridas, se le dio intervención a la Fiscalía General (fs. 189).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el recurso de queja deducido por la apoderada del GCBA debía ser rechazado. En primer lugar, por no cumplir con el recaudo de autosuficiencia en tanto la parte impugnante no acompañó copia del pronunciamiento de fecha 20 de mayo de 2019, contra el que interpuso el recurso de inconstitucionalidad. Por lo demás, entendió que la queja no rebatía adecuadamente los argumentos dados por la Sala interviniente al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad. Y a ello agregó que la recurrente tampoco había introducido un caso constitucional, toda vez que los planteos se limitaban a cuestionar la interpretación de normas infraconstitucionales y cuestiones de hecho y prueba ajenos, por regla, a la competencia del Tribunal (fs. 191/193).

6. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 5 de junio de 2020.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, inc. 6º, de la ley nº 189, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja interpuesta por la apoderada del GCBA a fs. 48/62 no reúne los requisitos mínimos formales para ser tratada (art. 32 de la ley n° 402).

2. La presentante, luego de haber sido debidamente intimada (cf. fs. 64 vuelta) por el Sr. Secretario Judicial, no acompañó las piezas procesales necesarias para permitir a este Tribunal analizar adecuadamente el caso. En ese sentido, omitió presentar copia de la decisión de la Cámara de fecha 20 de mayo de 2019, contra la que interpuso el recurso de inconstitucionalidad cuya denegación originó la presentación de esta queja.

Tampoco mencionó justificación alguna en cuanto a los motivos que, eventualmente, le habrían impedido obtener o aportar lo oportunamente solicitado.

En las condiciones descriptas, la presentación directa que aquí se examina no puede prosperar toda vez que no satisface los recaudos indispensables que hacen a la autosuficiencia del recurso de queja (cf. TSJ *in re* "Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, resolución del 24/08/2011—y sus citas —, entre otros).

3. En virtud de las consideraciones expuestas, votamos por rechazar el recurso de queja interpuesto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente no muestra que su recurso de inconstitucionalidad fue mal denegado, a cuyo fin pudo serle provechoso ilustrar acerca del contenido de la sentencia que, en definitiva, recurre. En estas condiciones, por infundada, corresponde rechazar la queja articulada.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS JUÁREZ, HUGO LEONARDO S/ 92 - AGRAVANTES (CONDUCTAS DESCRIPTAS EN LOS ARTÍCULOS 89/90 Y 91) Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF n° 18164/20 - 19-08-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES – DELITO DE DESOBEDIENCIA - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las presentes actuaciones tienen origen en el ámbito de la justicia nacional, donde le fue imputado a Hugo Juárez y en un comienzo también a su expareja haber protagonizado diversos desapoderamientos acaecidos el 3 de abril de 2020 mediando violencia e intimidación. Con fecha 13 de abril del corriente año, la magistrada a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15, que previno, resolvió sobreseer a la expareja de Juárez y al mismo tiempo declarar la incompetencia parcial para seguir entendiendo en relación a las conductas que se le atribuyeron a Hugo Leonardo Juárez en perjuicio de su expareja consistentes en haberle provocado lesiones y haber violado una restricción de acercamiento impuesta por la justicia civil. En ese sentido, la jueza interviniente consideró que las mencionadas imputaciones podrían configurar los delitos de lesiones leves calificadas por el vínculo y el contexto de violencia de género y desobediencia a funcionario público, recogidos en los arts. 89 en función del 92 y 239, CP, figuras que determinaban la competencia local (ps. 204-214).

3. Al recibirse el legajo en el fuero local, resultó desinsaculado el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 (p. 219). Asimismo, se constató la existencia en el fuero de la causa nº 44487/2019 seguida a Hugo Leonardo Juárez ante el Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 19 en orden al delito de lesiones (p. 221). Esta causa involucra a los mismos sujetos implicados en la investigación respecto de la cual tramita este incidente de competencia y resulta relativa a una situación de

violencia de género. Se encuentra elevada a juicio y tenía fecha de debate para el día 21 de abril de 2020, que fue suspendida (p. 203).

La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 14 —en forma contraria a la posición sentada por el fiscal local, al que le corrió vista— no aceptó la atribución de competencia porque entendió que los hechos investigados en estos actuados y aquellos en trámite ante la justicia nacional resultaban conexos subjetivamente por lo que la escisión de la investigación afectaría los principios de economía y celeridad procesal. A su vez, consideró que el delito de desobediencia era de competencia nacional en cuanto la orden que se imputa desobedecer emanó de un juez de ese fuero (ps. 233-236).

4. La jueza nacional mantuvo su criterio, porque consideró que los hechos objeto de la declinatoria parcial carecían de relación con los desapoderamientos investigados por la justicia nacional que ya habían sido elevados a juicio y destacó que aquellos "no sólo correspond[ían] por competencia material a la Justicia [local] (…), sino que se [encontraban] inmersos en un contexto de violencia de género sobre el cual ya ha[bía] antecedentes radicados ante aquella jurisdicción (…) con lo cual, de persistirse en la pesquisa de estos hechos ajenos a este ámbito de competencia material [ello] aparecería violentando principios de juez natural, de celeridad procesal, además de expresos compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres" (p. 251). En función de las consideraciones reseñadas trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a este Tribunal (ps. 243-253).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía establecerse la competencia del fuero local.

En ese sentido, sostuvo que los ilícitos atribuidos a Hugo Juárez constitutivos de los delitos de desobediencia y lesiones leves, agravadas por el vínculo y por el contexto de violencia de género resultaban escindibles de los delitos de desapoderamiento imputados. También señaló que los legajos que los investigan registran distinto grado de avance, toda vez que la causa seguida a Juárez en orden a las imputaciones de desapoderamientos se encuentra elevada a juicio.

A su vez, con cita en jurisprudencia de este Tribunal y dictámenes de la Fiscalía General (dictamen FG nº 68-COMP/19 en expediente nº 16426/19 "Moya Soliz, Wilder" y dictamen FG Nº 43- COMP/19 en expediente nº 16329/19 "García, María Laura") consideró que "el delito de desobediencia en relación a una orden impartida por un Juez Nacional que ejerce funciones como tribunal local resulta ser de competencia de la justicia de la ciudad" (ps. 263).

Finalmente, advirtió que en el marco local se encontraba en trámite una causa seguida a Juárez que tuvo inicio en el año 2019, esta sí conexa con la investigación relativa a estos actuados, por lo que estimó "conveniente radicar las presentes actua-

ciones en el Poder Judicial de la Ciudad a fin de que se investiguen en un mismo fuero todos los hechos perpetrados en contexto de violencia de género por el encausado Juárez en perjuicio de [su expareja]" (ps. 264-265).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica y/o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas en un mismo proceso. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Por otra parte, tal como señala el dictamen del Fiscal General (ps. 264 -265) existe en el marco local una causa seguida al Sr. Juárez que tuvo inicio en el año 2019, conexa con la investigación relativa a estos actuados, por lo que también estimó "conveniente radicar las presentes actuaciones en el Poder Judicial de la Ciudad a fin de que se investiguen en un mismo fuero todos los hechos perpetrados en contexto de violencia de género por el encausado Juárez en perjuicio de [su expareja]".

3. Conforme lo expuesto y con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo

en la totalidad de los hechos, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe dijeron:*

Conforme las razones que expone el Fiscal General Adjunto en su dictamen FGA-PyC Nº 5/820, a las que remitimos, corresponde asignar competencia al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Compartimos los argumentos del Fiscal General Adjunto en cuanto a que los hechos atribuidos a Hugo Juárez, en principio constitutivos de los delitos de desobediencia y lesiones leves, agravadas por el vínculo y el contexto de violencia de género, resultan escindibles de los desapoderamientos imputados.

A su vez, compartimos lo sostenido en torno a que la investigación de dichos hechos compete a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires (cf. tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad y TSJ, expte. nº 16329, "García", rta. 1/7/20), por lo que la intervención de la justicia nacional en la causa que diera origen a este incidente se encuentra descartada.

2. Ahora bien, en el precedente "B., P. U." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que los delitos cometidos en un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones, y que debía ser aquél que ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso.

En virtud de ello, toda vez que los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género que aquellos denunciados en la causa n° 44487/2019 que tramitara ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, las razones expresadas anteriormente determinan que sea ese tribunal donde se radique la investigación en cuestión.

No escapa a los suscriptos que la causa n° 44487/2019 ha sido girada al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 para la celebración del juicio. Sin embargo, toda vez que el expediente que diera origen a esta incidencia no cuenta aún con un requerimiento de elevación a juicio, las reglas previstas en los arts. 19 y 20 del CPPCABA determinan que sea el tribunal que tuvo a cargo aquella investigación quien continúe con la presente, que es conexa (cf. *mutatis mutandis* lo resuelto por este Tribunal en el expte. nº 17420, "Liva", rta.: 1/7/2020).

3. Por último, la circunstancia de que el juzgado en cuestión no haya participado en esta última contienda de competencia no obsta lo aquí decidido (conf. *Fallos:* 207:290 y 326:347).

4. Por lo expuesto, corresponde asignar competencia para intervenir en las actuaciones que dieron origen a este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 15.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS TASSO, RICARDO ULISES S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAPCyF n° 17125/19 - 19-08-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (REQUISITOS) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - EXCEPCIONES PROCESALES - EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. La decisión que devolvió las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que tratara la excepción de prescripción

planteada por la Defensa Oficial de la demandada no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, y la parte recurrente no muestra que deba ser equiparada a una de esa especie. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. La queja interpuesta no puede prosperar toda vez que no presenta desarrollo argumental alguno tendiente a sostener la arbitrariedad de la sentencia impugnada ni rebate la argumentación desarrollada en el auto denegatorio por la que se consideró que la resolución que dispuso el tratamiento del planteo de prescripción efectuado por la Defensa Oficial no constituye sentencia definitiva. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado Jorge Alberto Bouzada, en representación del GCBA, acudió en queja (fs. 1/16) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 64/77. Allí cuestionaba la decisión de la Sala I que revocó la de primera instancia en cuanto había rechazado —por extemporánea— la excepción de prescripción de la sanción de multa, opuesta por la defensa de Tasso, y mandado a llevar adelante la ejecución promovida por el GCBA; y dispuso el tratamiento de aquella excepción.

Para así resolver, la Sala tuvo en cuenta que Tasso se había presentado ante el Juzgado y solicitado la designación de un defensor oficial y, a su vez, había pedido que “en el caso que existan plazos procesales en vigencia se suspendan hasta que sea asistido por un defensor público y pueda asesorarme en el trámite de la causa y las opciones legales en el marco del presente procedimiento…y una vez que ello suceda se confiera nuevo traslado a fin de ejercer acabadamente mi derecho de defensa”. En atención a esa solicitud y al trámite asignado al traslado de la demanda ejecutiva, los camaristas concluyeron que no resultaba “respetuoso del derecho de defensa el rechazo de la excepción…por extemporánea…” (fs. 61/63).

2. El abogado del GCBA sostuvo, en el recurso de inconstitucionalidad, que la decisión de la Cámara era “inconstitucional, arbitraria, dispensa un desigual e injusto tratamiento a las partes en favor del demandado y en perjuicio de los intereses de la actora, en definitiva, constituye un supuesto de gravedad institucional” (fs. 64/65). En concreto aludió a los arts. 137 y 139 del CCAyT y entendió que si el juez no había suspendido expresamente el plazo de cinco días, “cualquier otra solución implica la

inaplicabilidad al caso de la ley vigente, lesionando derechos de mi parte que gozan de tutela constitucional" (fs. 73).

3. La Sala lo declaró inadmisible porque entendió que las decisiones adoptadas en el marco de un juicio ejecutivo no revestían, por regla general, el carácter de sentencia definitiva y agregó que, en el caso concreto, la resolución de la Cámara se había limitado a disponer que se diese tratamiento al planteo de prescripción efectuado por la Defensa Oficial. De todos modos, los jueces también descartaron que el apoderado del GCBA hubiese planteado un caso constitucional (fs. 79).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar su intervención, entendió que el Tribunal debía rechazar la queja porque no exponía una crítica suficiente de los fundamentos del auto denegatorio (fs. 83/85).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Corresponde rechazar la queja presentada a fs. 1/16. Ello así, porque la decisión que en último término el GCBA pretende que se revoque, esto es, la que devolvió las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que tratara la excepción planteada por la Defensa Oficial de la demandada (cf. fs. 63), no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley 402, y la parte recurrente no muestra que deba ser equiparada a una de esa especie.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja interpuesta por el abogado Jorge Alberto Bouzada en representación del GCBA, obrante a fs. 1/16, fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 79.

2. En el auto denegatorio, los magistrados sostuvieron que *"Las resoluciones dictadas en el marco de un juicio ejecutivo no revisten, por regla general, el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 26 de la ley 402 (…) En el caso la resolución en crisis se limitó a disponer que se diese tratamiento al planteo de prescripción efectuado por la Defensa Oficial, lo que impide toda analogía con una sentencia que selle la posibilidad de discusión respecto a extremo alguno"* (fs. 79 vuelta).

La parte quejosa postuló en forma dogmática la arbitrariedad de la interpretación efectuada por la Cámara, pero no ofreció un desarrollo argumental alguno tendiente a sostener esa afirmación ni rebatió la argumentación desarrollada en el auto denegatorio por la que se consideró que el objeto de controversia no constituía sentencia definitiva.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 1/16.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 19 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS B., L. O. S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) LESIONES AGRAVADAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17229/19; 26-08-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES AGRAVADAS POR EL VÍNCULO - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62, el caso tiene por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos el 28 de enero de 2019, oportunidad en la cual L. O. B. habría agredido físicamente a su expareja, causándole lesiones y le habría manifestado “te voy a matar a vos y a la persona que esté con vos” y “me voy a parar en la puerta de la casa a esperar que vos estés con él y los voy a matar a los dos”.

La fiscalía hizo especial referencia a las declaraciones vertidas por la víctima, quien habría relatado que “el acusado le exigió de manera reiterada que no le convenía reclamarle el dinero por la manutención del niño, haciéndole saber que su nueva pareja no podía ingresar al domicilio que comparte la denunciante con su hijo, en cuyo contexto le profirió los dichos de tenor [amenazante]”.

Finalmente, subsumió los hechos en los delitos de lesiones dolosas leves agravadas por el vínculo y por haber mediado violencia de género, en concurso real con amenazas coactivas (fs. 3/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Por un lado, tuvo en consideración que el delito de lesiones había sido transferido a la justicia de esta Ciudad. Por otro lado, con respecto a las amenazas y a diferencia de lo que había sostenido el fiscal nacional, argumentó que en este caso “el anuncio de un futuro daño no se encuentra expresamente condicionado a la realización de conducta alguna por parte de la denunciante”, de manera tal que correspondía subsumirlas en la figura simple (art. 149 *bis,* primera parte, CP), también de competencia local (fs. 7/8 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, en el sentido propiciado por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 —especializada en violencia de género—, no aceptó la competencia. En ese sentido, afirmó que las amenazas debían ser calificadas como coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP), ya que “consistieron en el anuncio de un mal grave e inminente dirigido a que la damnificada no […] reclame dinero [al denunciado] ni dejara ingresar a su nueva pareja a su domicilio” (fs. 12/13 vuelta y fs. 14/16).

5. El Juzgado Nacional mantuvo su postura y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 17/vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las manifestaciones atribuidas al denunciado debían ser encuadradas en el delito de amenazas coactivas y que, dado el contexto de violencia que rodeó a los hechos, correspondía asignar su juzgamiento a un único órgano, en particular, al tribunal nacional, “toda vez que es el que posee la más amplia competencia para su conocimiento” (fs. 21/22 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica y/o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas en un mismo proceso.

En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60. Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en los delitos de lesiones agravadas por el vínculo y amenazas coactivas (arts. 89, 92 y 149 *bis*, segundo párrafo, CP), determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 sea competente para intervenir en el caso.

En efecto, de las frases atribuidas al denunciado se desprende que habrían tenido el propósito de obligar a la víctima a no hacer algo determinado, como lo exige el tipo

legal mencionado la figura de amenazas coactivas (art. 149 *bis,* segundo párrafo, CP), a lo que se agrega que la justicia nacional puede conocer en el otro delito (arts. 89 y 92, CP), de conformidad con la doctrina establecida por este Tribunal (cf., *mutatis mutandis*, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19, y "B., P. U.", expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19).

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", Fallos 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales intervinientes no discuten que los hechos aquí denunciados encuadrarían, por un lado, en el delito de lesiones leves y, por el otro lado, en el de amenazas. Lo que el juez local debate, en cambio, es si, por coactivas, las amenazas serían agravadas.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29, que tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re "*Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS DIMASO, ALAN JEREMÍAS S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 17435/19; 26-08-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) – EXISTENCIA DE AGRAVIO (IMPROCEDENCIA) - LIBERTAD CONDICIONAL (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, en representación de Alan Jeremías Dimaso, dedujo recurso extraordinario federal (ps. 147/183) contra la resolución del Tribunal del 14 de mayo de 2020 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto.

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible por abstracto el recurso extraordinario federal, en tanto el 3 de junio de 2020 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 resolvió conceder la libertad condicional al imputado (ps. 188/191).

FUNDAMENTOS:

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

De acuerdo con lo informado por el Fiscal General Adjunto a ps. 188/191, el 3 de junio de 2020 el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 concedió la libertad condicional al imputado. En consecuencia, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa ya que, tal como lo señala el Fiscal General Adjunto, no subsiste agravio de su parte para acceder a la instancia extraordinaria, con costas por su orden.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal articulado, pues la decisión cuya revisión el MPD, en definitiva persigue, la de la Cámara que no hizo lugar a un pedido de libertad condicional, no es la definitiva, sino una posterior, y la parte recurrente no muestra que constituya un apartamiento palmario de ella. A su turno, tanto esa decisión como la de este Tribunal que rechazó la queja tienen fundamentos de índole no federal bastantes.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas por su orden.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

**"MINISTERIO PÚBLICO - ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS PEREIRA ROJAS, JORGE MIGUEL S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL" Y SU ACUMULADO, EXPTE. Nº 16206/19 "MINISTERIO PÚBLICO –DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN 'INCIDENTE DE APELACIÓN**

## EN AUTOS PEREIRA ROJAS, JORGE MIGUEL S/ 189 BIS (2), PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL'"

Expte. SAPCyF nº 16198/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - LEGITIMACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO TUTELAR DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (IMPROCEDENCIA) - MAYORÍA DE EDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. La decisión que confirma el rechazo de la excepción de falta de acción no es definitiva conforme lo exige el art. 26 de la ley n° 402 para la admisibilidad de este recurso de excepción. En efecto, las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido al proceso, en principio, no reúnen tal carácter. Tampoco es asimilable a definitiva en tanto no puso fin al proceso, no impidió su continuación, ni se demostró que haya causado un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi. Voto coincidente de la jueza Marcela De Langhe).

2. La sentencia que confirma la de primera instancia que rechazó el planteo de excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria, por no poner fin al pleito, ni impedir su continuación, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la n° 402, y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Desde el preciso momento en que el imputado fue apresado, tomó conocimiento del delito que se le imputó. Con su aprehensión in situ y la consiguiente elaboración del acta de detención y notificación de derechos se produjo el primer acto del procedimiento persecutorio. A partir de allí es que comienza a operar la garantía constitucional del plazo razonable. La manda legal que invoca la cuestión de la "intimación del hecho" resalta que "se deberá hacer inmediatamente si estuviera detenido, cuando compareciera en los casos de flagrancia y cuando lo/a cite al efecto" (art. 161 CPPCABA). Cuestión que se aplica al presente caso y dirime el conflicto constitucional hecho suyo por la defensa. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados en los autos "Ministerio Público —Asesoría Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'D.S., C. J. s/ infr. art.(s) 189, bis, CP'", expte. n° 8118/11, sentencia del 8/08/2012).

4. Los criterios garantistas en materia penal deben extremarse en situaciones que involucran a niños/as o adolescentes. Tanto más cuando ocurren en casos de flagrancia. Todo ello a fin de evitar posibles e irreparables lesiones a derechos constitucionales. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados en los autos "Ministerio Público —Asesoría Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'D.S., C. J. s/ infr. art.(s) 189, bis, CP'", expte. n° 8118/11, sentencia del 8/08/2012).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Asesora General Tutelar, por un lado, y el Defensor General, por el suyo, interpusieron sendos recursos de queja (fs. 128/136 y 332/338 respectivamente) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 123/125) que declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad deducidos por ambos contra la resolución agregada a fs. 48/56.

Mediante este último pronunciamiento, la Sala III resolvió, en primer lugar, declarar inadmisible el recurso de apelación de la representante del Ministerio Público Tutelar y, en segundo lugar, confirmar la decisión que rechazó la excepción de falta de acción por vencimiento de la Investigación Penal Preparatoria (art. 47, RPPJ).

Para así resolver, los magistrados entendieron que el Asesor Tutelar no estaba legitimado para recurrir en virtud de que el imputado había adquirido la mayoría de edad antes de la interposición de la apelación. Ello con cita de lo resuelto por este Tribunal en "R., J. L. s/ inf. art. 189 *bis*, CP'", expte. 7287/10, resolución del 27/04/11, entre otros. Por otra parte, los jueces consideraron, por mayoría, que el plazo de quince (15) días previsto para la duración de la Investigación Penal Preparatoria en los casos de flagrancia debía computarse a partir de la intimación del hecho al imputado y que, en el caso, no había transcurrido el término mencionado entre ese acto procesal realizado en sede local y la presentación del requerimiento de juicio.

2. La Asesora Tutelar ante la Cámara, en su recurso de inconstitucionalidad agregado en copia a fs. 58/82, afirmó que se ha vulnerado el derecho de defensa en juicio del imputado menor de edad y, por tanto, el debido proceso adjetivo; el principio de estricta legalidad; el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, y el derecho de imputado menor de edad a recibir un trato penal diferenciado que atienda a su condición de niño y respete su derecho a la igualdad.

Por su lado, el Defensor Oficial señaló que la decisión de la Cámara debía ser equiparada a una sentencia definitiva porque la continuación del procedimiento genera a su asistido un gravamen irreparable al continuar sometido a la potestad punitiva del Estado a pesar de la inobservancia de los plazos legales de duración del proceso. Consideró arbitraria la interpretación que del art. 47, RPPJ hicieron los jueces de la causa y señaló la afectación de la garantía del plazo razonable y el derecho del imputado a obtener un juicio rápido y sin dilaciones indebidas, el principio de legalidad y *pro homine* y afirmó que la decisión soslaya la relevancia de los principios de especialidad, mínima intervención, desjudicialización y de excepcionalidad que rigen el sistema penal juvenil (fs. 284/308).

3. La Sala III declaró inadmisibles los recursos interpuestos porque consideró que la Asesoría no poseía legitimación para intervenir y, respecto del de la defensa, porque no se dirigía contra una sentencia definitiva —ni un auto que pueda equipararsele— y tampoco presentaba un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (fs. 123/125).

4. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el Ministerio Público Tutelar carecía de legitimación procesal para interponer los recursos intentados, pues entendió aplicable al caso la doctrina adoptada por este Tribunal *in re* "R., J. L.", expte. nº 7287/10, resolución del 27/04/11. Asimismo, sostuvo que la Asesoría Tutelar no había planteado un verdadero caso constitucional. En cuanto a los recursos de la Defensoría General, consideró que no se dirigen a cuestionar una sentencia definitiva ni equiparable y que tampoco se acreditó la presencia de una cuestión constitucional, sino sólo la disconformidad con la interpretación, fundada, que los jueces hicieron sobre normas infra constitucionales (fs. 342/346)

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja interpuesto por la Asesora General Tutelar debe ser rechazado ya que la persona en cuyo favor se interpone es mayor de edad (cf. tiene dicho este Tribunal en los autos "Ministerio Público — Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Veira, Marcelo Daniel s/ inf. art. 189 *bis* CP'", expte. nº 9705/13, resolución del 04/12/2013, y "Ministerio Público —Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'R., J. L. s/ inf. art. 189 *bis* CP'", expte. nº 7287/10, resolución del 27/04/11, entre otros).

En consecuencia, voto por rechazar el recurso de queja.

2. La queja interpuesta por el Defensor General, aunque fue presentada en tiempo oportuno, tampoco puede prosperar pues la decisión de Cámara, que confirmó el

rechazo de la excepción de falta de acción, no es definitiva conforme lo exige el art. 26 de la ley n° 402 para la admisibilidad de este recurso de excepción.

En efecto las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido al proceso, en principio, no reúnen tal carácter. Además, la sentencia cuestionada no es asimilable a definitiva en tanto no puso fin al proceso, no impidió su continuación, ni se demostró que haya causado un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior (cf. "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de apelación en autos Sosa, Matías Damián s/ infr. art. 149 *bis*, CP'", expte. n° 10308/13, resolución del 11/07/2014; y CSJN, *Fallos* 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030, 310:195 y 320:2451, entre otros).

3. Asimismo los motivos de agravio de la defensa no logran demostrar una lesión a los principios y garantías constitucionales invocados, sólo exhiben su disconformidad con la interpretación que hicieron los jueces de la causa de la norma procesal involucrada en el caso —art. 47, RPPJ— y resultan insuficientes para demostrar una lesión a los principios y garantías constitucionales que rigen en la interpretación de la ley penal.

La defensa sostiene que dado que el imputado, en un caso de flagrancia, prestó declaración indagatoria conforme las reglas del CPPN en el fuero nacional, dicho acto debió habilitar el plazo de la duración de la investigación penal preparatoria previsto en el art. 47 del RPPJ "para cuando apenas ingresaran las actuaciones al fuero, esto es, el momento desde que el régimen procesal penal juvenil local es aplicable en razón de la competencia de la ciudad" (fs. 335 vuelta).

Se trata entonces de cuestiones de derecho infraconstitucional que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (cf. "López, Patricia Mónica s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/ art. 106 del CP'", expte. n° 9265, resolución del 4/12/2013, entre muchas otras).

En el caso, la quejosa no demuestra que el decisorio no sea una derivación lógica y razonada del derecho vigente, por lo tanto corresponde descartar la tacha de arbitrariedad.

4. Con respecto a la garantía del plazo razonable, los jueces de la causa descartaron este agravio con sustento en los parámetros que ha dado la Corte Suprema para analizar la afectación de esta garantía y en base a circunstancias propias del caso que los llevaron a considerar que no se verificaban dilaciones indebidas o demoras injustificadas susceptibles de vulnerar la garantía constitucional en cuestión (fs. 54 vuelta y 55vta/56).

La recurrente no demuestra que tal decisión sea irrazonable, por lo que el agravio relativo a la vulneración de esta garantía aparece como una mera afirmación genérica que no se corresponde con la cuestión decidida en autos.

5. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar también la queja de la defensa y diferir la consideración del depósito, regulado en el art. 33 de la ley nº 402, a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según lo denunciara la defensa a fs. 337/338 y surge de la copia del inicio del trámite presentada a fs. 326/328. Se solicita a la magistrada interviniente que informe cualquier novedad de interés sobre su trámite.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por los argumentos expuestos en su voto por la juez Inés M. Weinberg, que comparto en lo sustancial, corresponde rechazar las quejas interpuestas por la Asesora General Tutelar y el Defensor General.

En cuanto al depósito (art. 33, segundo párrafo, ley n° 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquél incidente.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Adhiero al punto 1 del voto de la juez Inés M. Weinberg.

2. Asimismo, coincido con ella en cuanto a que corresponde rechazar la queja interpuesta por el Defensor General en razón de que no se dirige contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal, en tanto no se ha demostrado en el caso concreto que haya causado un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior.

3. En cuanto al depósito del art. 33 de la ley nº 402, adhiero a su voto a favor de diferir el tratamiento a las resultas del beneficio de litigar sin gastos y solicitar a la magistrada interviniente que informe cualquier novedad de interés sobre su trámite.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Queja del AGT

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la tratada por el Tribunal *in re* “R., J. L”, expte. n° 7287/10, resolución del 27/4/2011, entre muchos otros pronunciamientos.

En ese marco, y en ausencia de argumentos que lleven a revisar la doctrina allí sentada, por las razones apuntadas en esa decisión, a las que me remito, corresponde rechazar la queja articulada.

Queja del MPD

1. Corresponde rechazar la queja del MPD, pues la sentencia que, en definitiva, impugna, la de la Cámara que confirmó la de primera instancia que había rechazado el planteo de excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria, por no poner fin al pleito, ni impedir su continuación, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la n° 402, y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie. A tal fin, invoca una presunta afectación a la garantía de plazo razonable. Desde ese ángulo, señala que lo resuelto por la CSJN en cuatro precedentes ("YPF", "Aguilar SA", "Mattei" y "Mozzatti") lleva a equiparar esa resolución que cuestiona a una definitiva.

La afectación que el MPD denuncia no viene mínimamente desarrollada. En esta línea, pasa por alto que en esos precedentes que menciona, el desarrollo de las garantías cuya vulneración venía denunciada aconsejó la intervención anticipada de la CSJN, pues la prosecución del trámite del expediente habría frustrado el derecho federal invocado, siempre en función de ciertas circunstancias que el MPD no acredita que se den en el caso que aquí nos ocupa, cuya duración, desde su inicio en sede nacional, por lo demás, no superaría los dos años, según los dichos del recurrente. En este orden de ideas,

a) en **"Y.P.F"** (*Fallos* 306:1688), la Corte puso de resalto lo siguiente: "5º) Que, en la especie, las actuaciones se iniciaron hace catorce años a fin de investigar presuntas maniobras defraudatorias cometidas (…) en perjuicio de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, sin que a la fecha, a más de doce años de haberse formulado acusación, haya recaído pronunciamiento definitivo respecto de los inculpados. Durante la dilatada sustanciación de esta causa, las personas sometidas a ella, además de haberse encontrado durante cierto tiempo detenidas han visto restringida de manera indudable su libertad con las condiciones impuestas por la excarcelación, y afectados sus patrimonios con motivo de las medidas de cautela real dictadas a su respecto";

b) en **"Aguilar S.A."** (*Fallos* 298:50), la Corte dijo: "4º) Que se plantea en esta causa el problema de saber si el tribunal *a quo* ha podido invalidar la sentencia dictada por el inferior fundándose en que éste sólo se pronunció sobre uno de los elementos integrantes del concepto de costas procesales —sellado— omitiendo hacerlo respecto a los demás con violación de lo prescripto en el art. 146 del Código de forma";

c) en **"Mattei"** (*Fallos* 272:188), la Corte señaló: "5º) Que el Juez decretó el cierre del sumario (…) pasando así la causa a la etapa de plenario, la cual se desarrolló sin que el acusador público ni la defensa opusieran objeción formal alguna en contra de lo actuado. Interpuesto el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, el tribunal de alzada anuló —de oficio, sin que mediara petición alguna de las partes al respecto- todas las actuaciones a partir del referido cierre del sumario, sobre la base de que el instructor no había agotado la investigación. 6º) Que de este modo, el juicio

ha sido retrogradado a su etapa inicial, o sea la de sumario, cuando se encontraba ya en condiciones de ser definitivamente fallado con relación al apelante; y cuando éste llevaba más de cuatro años en la condición de procesado, puesto que se lo indagó el 18 de febrero de 1964 y se decretó su prisión preventiva el 6 de agosto de ese mismo año";

d) finalmente, en **"Mozzatti"** (*Fallos* 300:1102), la Corte remarcó: "4º) Que las personas sometidas a este proceso [durante "un cuarto de siglo, constituyendo tergiversación —aunque inculpable— de todo lo instituido por la Constitución Nacional", cfr. el consid. nº 2], además de haber estado detenidas por distintos lapsos, durante todo el resto de la substanciación vieron indiscutiblemente restringida su libertad con las condiciones impuestas por la excarcelación. Y eso durante un término de prolongación insólita y desmesurada. Semejante situación es equiparable, sin duda, a una verdadera pena que no dimana de una sentencia condenatoria firme, y se sustenta sólo en una prueba semiplena de autoría y culpabilidad".

El MPD no se hace cargo de esas circunstancias puntuales que llevaron a la CSJN a intervenir en esos casos. En este marco, a su argumento con arreglo al cual el proceso se prolongaría "irrazonablemente" si el Tribunal resolviera no abrir su recurso en esta ocasión, cabe señalar que la admisión prematura de recursos de esta especie no sólo degrada la instancia de mérito, cuya fluida intervención es insustituible por ésta, sino que llevaría también a un indeseable, sino ilegítimo, estiramiento del trámite, esta vez no excepcional sino de uso amplísimo.

2. Por fin, y aun soslayando lo anterior, la afirmación del MPD con arreglo a la cual "…el acto en que fuera oído —esto es, se tomara declaración— a Pereira Rojas en la justicia nacional, debió ser considerado por la mayoría de los jueces de la Sala III como el hito que tornaría operativo el plazo del segundo párrafo del art. 47 RPPJ" (fs. 335 vuelta) no se hace cargo de las razones que desarrollé al votar *in re* "Sosa", expte. n° 13529, resolución del 15/2/2017, por lo demás, levantadas por el Fiscal General en su dictamen, y a las que, por resultar conducentes para la solución del caso, me remito.

3. Por lo dicho, voto por rechazar las quejas interpuestas. En virtud de los motivos que di al votar *in re* "Ronchetti", expte. n° 3996, resolución del 14/9/2005, a los que también me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. En cuanto a la queja interpuesta por la señora Asesora General Tutelar, adhiero al punto 1 del voto de la señora juez Inés M. Weinberg.

2. La queja y el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el señor Defensor General, deben ser admitidos.

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Asesoría Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'D.S., C. J. s/ infr. art.(s) 189, *bis,* CP'", expte. n° 8118/11, resolución del 08/08/12.

Por ello, remito en lo pertinente a los fundamentos y la solución expresados en el punto 4 de mi voto en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este nuevo pronunciamiento.

3. Dado que ya me he manifestado a favor de la exención del pago del depósito cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC —apelación—'", expte. n° 2212, resolución del 11/6/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/9/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6 — s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 186 *bis* CP'".

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto a los puntos 2 y 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto por la Asesora General Tutelar.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto por el Defensor General.
*3. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida por la defensa (art. 33, segundo párrafo, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según la constancia de fs. 326/328, y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.
*4. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 08/08/2012 en los autos "Ministerio Público —Asesoría Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'D.S., C. J. s/ infr. art.(s) 189, bis, CP'", expediente n° 8118/11, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.
*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior, se oficie y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SALAS, DANTE ERNESTO S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17316/19; 26-08-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 como el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados ante la OVD de la CSJN el 2 de enero de 2019, más tarde ratificados y ampliados en sede fiscal del fuero nacional (fs. 12/15 y 27/28).

En esas oportunidades, la denunciante hizo referencia a diversos hechos de violencia que habría sufrido en años anteriores por parte de su ex-pareja, Salas. A su vez, refirió que en el mes de diciembre de 2018, en el interior de su domicilio, Salas le manifestó "te voy a matar", "si te veo con alguien te mato", "te quemo adentro de la casa, te prendo fuego la casa y te quemo", "voy a mandar a matar a tu hijo". Al respecto, aclaró que cuando su expareja le dijo "si te veo con alguien te mato", se refería a si la veía con un hombre, una pareja (fs. 27 vuelta). Por último, agregó que el 17 de abril de 2019 Salas concurrió a su domicilio y en su interior le dijo "te voy a cagar matando" (fs. 27/28). Cabe precisar que en la misma fecha en la que se radicó la denuncia ante la OVD el Juzgado Nacional en lo Civil n° 88 dictó la exclusión de Salas del inmueble habitado por la denunciante y la prohibición de acercamiento del nombrado respecto a ella (fs. 36/37).

La Fiscal interviniente, sin adoptar pronunciamiento definitivo alguno, entendió que no contaba con elementos de prueba ni detalles precisos por parte de la denun-

ciante que permitieran tener por acreditada la totalidad de los hechos denunciados, sin embargo respecto a aquél que habría tenido lugar el 17 de abril de 2019 requirió la incompetencia y remisión de las actuaciones a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, con el objeto de que allí se investiguen sólo las amenazas simples denunciadas (fs. 63/65).

3. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 hizo lugar a lo solicitado por la representante del Ministerio Público Fiscal y declinó la competencia para continuar interviniendo en el caso. Argumentó que las expresiones denunciadas encuadrarían, *prima facie,* dentro de las previsiones establecidas en el art. 149 *bis*, primer párrafo, CP, cuya competencia detenta la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 66 vuelta).

4. Radicadas las actuaciones en la justicia de la CABA, la fiscal sostuvo que los hechos investigados —aquellos que habrían acaecido en diciembre de 2018 y el 17 de abril de 2019— encuadraban en las figuras de amenazas coactivas y amenazas simples, respectivamente (arts. 149 *bis*, segundo párrafo, y 149 *bis*, primer párrafo, primera parte, del CP). Asimismo, postuló la incompetencia de la justicia local para investigar el primero de los delitos referenciados y, por las características propias del caso, entendió que no debía desdoblarse la investigación de los hechos; motivo por el cual debía ser la justicia nacional, por detentar la competencia más amplia, la que continuase con la investigación de la totalidad de los hechos (fs. 71/76).

El titular a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6, de conformidad con el pedido fiscal, no aceptó la competencia atribuida en tanto la investigación por el primero de los delitos citados correspondía a la justicia nacional, quien posee la competencia material más amplia (fs. 77/79).

5. El juez nacional mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 81/82).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la Justicia nacional. Ello en tanto entendió que, en el caso, el conflicto de competencia se había originado como consecuencia de la investigación de diferentes delitos que involucraban al fuero local y al nacional en el marco de un posible contexto de violencia contra la mujer y que, en esas situaciones, “para lograr una mejor administración de justicia y a fin de cumplir los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra la mujer, el caso debe someterse al estudio de un solo Tribunal a fin de que realice la valoración en conjunto de las pruebas habidas” (fs. 87), correspondía que fuese el fuero nacional el que continuara la investigación, por tener la competencia más amplia (fs. 86/87).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 50 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención desplegado por uno de los órganos en cuestión y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar —que aconseja su juzgamiento conjunto—, corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones a la Justicia nacional. Ello es así, máxime cuando es materialmente competente para conocer al menos respecto de uno de los hechos denunciados; habiendo sido, además, la que primero intervino con relación al contexto

aludido (cf. doctrina establecida en los precedentes “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19, “B. P. U.”, expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19, y “Novello”, expte. nº 16239/19, resolución del 18/12/19).

2. Por lo expuesto, corresponde: *1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que los órganos judiciales que han intervenido no discuten que la conducta denunciada encuadraría, de momento, en el delito de amenazas simples, por lo demás, transferido, y, en cambio, lo que el juez local debate es si su enunciado propósito tuvo entidad suficiente para convertirlas en coactivas, revelar lo cual depende, en los procesos desarrollados en el ámbito de la justicia de la CABA, del obrar del fiscal antes que del juez, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 6, el que tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione dando cuenta de una figura todavía pendiente de transferencia (cfr. la sentencia del Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17333/19; 26-08-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - EXTORSIÓN - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19, el caso tuvo por objeto investigar el hecho presuntamente ocurrido el 17 de abril de 2019, oportunidad en la cual una persona de identidad desconocida habría dejado una nota en el supermercado denominado "Bermúdez", en la que podía leerse, escrito en idioma chino, "jefe dame cincuenta mil dólares en dos días arreglamos wechat LX138278". Dicha conducta fue denunciada por Hexing Huang, quien fue entrevistado por la fiscalía y agregó que creía que "si no entregaba la plata […] le iba a pasar algo malo", que "sospecha que todos los casos están relacionados con la mafia china y por eso […] tiene miedo de ser la próxima víctima" y que el año anterior había recibido "otra nota similar y realizó la denuncia". Seguidamente la fiscalía verificó que, con relación a lo último, existía un caso en trámite ante la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 8, iniciado el 26 de julio de 2018 (fs. 4, 26/27 y 28).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 hizo lugar a lo solicitado por la representante del Ministerio Público Fiscal y declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Para resolver de ese modo, sostuvo que "la exigencia del pago por la suma de USD 50.000, podría verse seguida del uso de una amenaza en los términos del art. 149 *bis* segundo párrafo del Código Penal, delito que resulta ajeno a esta jurisdicción" y que, al margen de dicha calificación, la conexión con los hechos investigados en sede nacional aconsejaba su tramitación conjunta, pues "las medidas probatorias a llevar a cabo en la investigación serían similares" (fs. 12/13 y 32/33).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 rechazó la competencia porque entendió que su declinación fue prematura, ya que no fue realizada “alguna medida que vincule el hecho aquí denunciado, con el tratado en la causa del Tribunal [local]” y “este tipo de amenazas a supermercadistas de origen chino es bastante corriente, y bien [podría] tratarse de hechos independientes, sin vinculación entre sí” (fs. 39/39 vuelta).

5. La jueza local mantuvo su posición y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán”, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 42/43).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debía ser subsumido en el delito de extorsión (art. 168, CP) y que podría estar relacionado con la investigación en trámite ante el juzgado nacional, razón por la cual correspondía que ese órgano “lleve adelante las medidas de investigación a los fines de determinar [la] conexidad y, en caso de [descartarla], dar intervención a la Cámara del fuero Criminal y Correccional para un nuevo sorteo” (fs. 49/50).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de extorsión (art. 168, CP), determina que deba intervenir la justicia nacional.

En efecto, los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar que los hechos hayan constituido una intimidación dirigida a la obtención de una suma de dinero, y que, dada su significación jurídica, excedan la competencia de la justicia de esta Ciudad. A su vez, la modalidad de la conducta denunciada y la identidad de la víctima permiten suponer, de momento, la vinculación entre los hechos investigados en ambos expedientes, por lo que corresponde continuar interviniendo al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº34.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente ad-

ministración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (conf. precedente "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo tanto, votamos por: 1) Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2) Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3) Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto por el Fiscal General (a/c) en su dictamen, la probabilidad de progreso del encuadre legal del caso en el delito de extorsión (arts. 168, CP), determina que deba intervenir la justicia nacional.

Los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar que los hechos hayan constituido una intimidación dirigida a la obtención de una suma de dinero. Ello, al margen de lo que eventualmente se resuelva con respecto a la conexidad entre la presente investigación y aquella iniciada en sede nacional.

3. En razón de lo expuesto, resulta competente en las presentes actuaciones, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los hechos denunciados resultan prima facie subsumibles en el delito de extorsión (art. 168, CP), cuyo juzgamiento está atribuido, de momento, a la Justicia Nacional. Ello no viene discutido por los magistrados en pugna. Por ello, corresponde atribuir competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SALOMÓN, KARINA CRISTINA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17311/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA- EMPLEO PÚBLICO – REMUNERACIÓN-ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – CARÁCTER REMUNERATIVO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 83/87 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Karina Cristina Salomón, Jorge Alberto Díaz, Gabriela Paula Lief, Patricia Silvia Rodríguez y Ana María Salomón —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del

rubro “Fondo Estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro “Fondo Estímulo” como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitaron que se declarase la inconstitucionalidad del decreto nº 6718/MCBA/90 y de las actas paritarias que mencionaron (cf. fs. 17/17 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 7/15 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 17/22 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado consideró que el rubro “Fondo Estímulo” y algunos de los suplementos establecidos por las actas paritarias tenían la característica de ser habituales y generales y, por lo tanto, poseían carácter remunerativo.

Declaró, a su vez, la inconstitucionalidad del art. 6 del decreto nº 6718/MCBA/90 —en cuanto desconocía la naturaleza remunerativa del “Fondo Estímulo”— y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión, y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013. Por último, ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto e impuso las costas en un 80% al GCBA y en un 20% a la actora.

4. Contra ese pronunciamiento —en lo que aquí es de interés relevar— se alzó el demandado y fundó sus agravios (fs. 23/31), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 32/42 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó el recurso de apelación del GCBA (fs. 44/46).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 47/64 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la actora (fs. 65/79 vuelta), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 81/82 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 94/96).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecua-

damente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 81 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en

crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 90 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la demanda y b) las actas 6/12, 8/13 y 3/16.

No obstante haber sido debidamente notificado de la providencia de fs. 90 vuelta (ver fs. 92 y vuelta) el recurrente cumplió parcialmente con lo solicitado dentro del plazo que se le había otorgado (fs. 123 /137).

El Tribunal entendió que para evaluar el recurso de hecho debía contar con las copias exigidas; al no haber sido acompañadas oportunamente la queja carece del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PIÑEIRO, LAURA ANDREA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17286/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)- FALTA DE COPIAS - PLAZO PERENTORIO - EMPLEO PÚBLICO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 113/118 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Laura Andrea Piñeiro, Rocío Elizabeth Cibur, Adrián Gustavo Flora, Rosa Lidia Flori, Fernanda Ximena Giordano, Adriana Patricia Golia, Silvia Mariela Gómez, Marcelo Norberto Meana y Diego Fabián Molina —agentes del GCBA — interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitaron el pago de los aportes y contribuciones correspondientes al Sistema de Seguridad Social (fs. 8/27).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 28/36 vuelta) y el juez de grado la admitió (fs. 38/45). En lo que es útil destacar, el magistrado consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013. Por último, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron el GCBA y la parte actora y fundaron sus agravios (fs. 46/54 y fs. 68/70 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, la actora contestó el memorial del Gobierno (fs. 55/67 vuelta) y éste, por su parte, guardó silencio (cf. fs. 72 vuelta).

A su turno, la Sala II hizo lugar a la apelación de los accionantes y ordenó incluir el rubro antigüedad en la base de cálculo del "Fondo Estímulo"; e hizo lugar parcialmente al recurso de apelación del GCBA respecto del agravio vinculado con la arbitrariedad temporal del reclamo fijado por el juez de grado, rechazándolo en todo lo demás (fs. 72/75 vuelta y cf. fs. 105).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 76/91 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 92/103 vuelta), la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 105/106 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 131/133).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en

crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecua-

damente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que el GCBA "… no logró fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional" y que "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guarda[ban] relación directa e inmediata con lo decidido" (fs. 105 vuelta/106). Asimismo, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 120 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: las resoluciones aclaratorias a que se refieren las sentencias de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 6/12/18 (punto 4.2) y de fecha 6/8/19 (punto 1).

No obstante haber sido debidamente notificado de la providencia de fs. 120 vuelta (ver fs. 122 y vuelta) el recurrente omitió acompañar la totalidad de las copias solicitadas por el tribunal dentro del plazo que se le había otorgado (ver fs. 130).

El Tribunal entendió que para evaluar el recurso de hecho debía contar con las copias exigidas; al no haber sido acompañadas oportunamente la queja carece del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado-interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16591/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4 en las actuaciones caratuladas "SWIFT ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 65.801/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 13/03/2018 recibió un oficio judicial mediante el que se le requería la producción del informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta y fs. 54).

2. De las copias certificadas de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que SWIFT ARGENTINA SA (en adelante: SWIFT) interpuso ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de "'151110-Matanza de ganado bovino y procesamiento de su carne' (Código CUACM –cuyo equivalente en la legislación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es Actividad 1511 'Producción y procesamiento de carne y productos cárnicos'–)" a una alícuota diferencial más

elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 11/2016 a 07/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 17; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 2/53 de las copias certificadas del expediente nº 65.801/2017).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 70/72). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Harriet y Donnelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza".

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 80 y 83/101). La Sala II de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 112/114). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9; 10; 11; 12; 14; 17; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 118/131), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso

extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 133/134 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "SWIFT ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 65.801/2017 (fs. 139/143).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, SWIFT promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la "'151110-Matanza de ganado bovino y procesamiento de su carne' (Código CUACM –cuyo equivalente en la legislación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es Actividad 1511 'Producción y procesamiento de carne y productos cárnicos'–)", que cuenta con plantas industriales localizadas en las Provincias de Buenos Aires y Santa Fe, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral

a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el GCBA *"por medio del Acta Nº 01-00341353 notificada en fecha 05/09/2017 le notificó a mi mandante la apertura del Cargo de Inspección Nº 01-00023150 y las planillas de diferencia de verificación por la cual ese Fisco pretende la aplicación de la alícuota diferencial superior del 4% prevista para la actividad de '151110- Matanza de ganado bovino y procesamiento de su carne', por los* períodos fiscales 11/2016 a 07/2017*, que se desarrolla en establecimientos radicados fuera de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires. De este modo, determinan una diferencia a favor del Organismo fiscal que asciende a la suma de $ 4.943.898,71. Asimismo, la AGIP manifestó en las planillas anexas acompañadas, que en caso de no prestar conformidad con las Diferencias de Verificación, activarán el inicio de la Determinación de Oficio y* sería pasible de ser incluido como Contribuyente de Riesgo Fiscal en los términos de la Resolución General Nº 918/2013*"* (fs. 18, el resaltado pertenece al original; ver también fs. 3 y 70/70 vuelta de las copias certificadas del expediente nº 65.801/2017). Agregó que posteriormente "*fue notificado de la intimación y liquidación de diferencias de fecha 13/09/2017, a través del Acta Nº 03-00341354, donde se le requirió la conformidad de las diferencias determinadas por el inspector actuante, aplicando una alícuota del 4% sobre los ingresos brutos declarados por su actividad industrial, en lugar de la tasa del 1% establecida en el artículo 57, inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.494 y artículo 64, inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.723, aplicada por mi mandante originalmente en sus declaraciones juradas"* (fs. 18; ver también fs. 3 y 71/71 vuelta de las copias certificadas del expediente nº 65.801/2017).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por SWIFT contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 65.801/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "SWIFT ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 65.801/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que SWIFT ARGENTINA SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 20 de diciembre de 2018, actuación nº 12503335/2018, obrante a fs. 112/114; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "SWIFT ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 65.801/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4, y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16425/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL – INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3 en las actuaciones caratuladas “Molino Cañuelas SACIFIA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 67.391/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 12/12/2017 recibió un oficio judicial a fin de que produzca el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Molino Cañuelas SACIFIA (en adelante: Molino) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por sus actividades industriales de molienda de trigo, elaboración de alimentos preparados para animales, elaboración de galletitas y bizcochos, elaboración de aceites y grasas comestibles refinadas y elaboración de pastas alimenticias secas a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 (posiciones 09 a 12 inclusive) y 2017 (posiciones 01 a 07 inclusive), con fundamento en que sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 4, 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional (fs. 18/47).

3. El juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 70/73). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Harriet y Donnelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza”, del 24/02/2015.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 85 y 89/107). La Sala III de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 119/122). Para hacerlo, remitió al dictamen fiscal que consideró que correspondía tener presente lo decidido por la CSJN en una causa análoga a la presente "Cervecería y Maltería Quilmes SAICAyG c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento" del 8/09/2015, en la que se decidió que resultaba competente el fuero en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 115/117).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 120/135 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 137 y vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Molino Cañuelas SACIFIA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento" (fs. 147/148).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf.

TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Molino promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicados sus establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 4, 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que sus actividades principales son: molienda de trigo, elaboración de alimentos preparados para animales, elaboración de galletitas y bizcochos, elaboración de aceites y grasas comestibles refinadas, y elaboración de pastas alimenticias secas; que cuenta con plantas industriales localizadas en las provincias de Córdoba, Buenos Aires, Santa Fe, La Pampa, Tucumán, Chaco, Salta y San Luis; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que mediante el Acta N° 03-00335493 del 4/09/2017 los inspectores de la AGIP detectaron diferencias en el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 9 a 12 de 2016 y 1 a 7 de 2017, por diferencias en la alícuota aplicada con relación a las actividades industriales desarrolladas en las plantas ubicadas fuera de la Ciudad, la que debería tributar a la alícuota superior del 4%, y determinaron una diferencia a favor del Fisco de $10.333.549,75 (fs. 24).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Molino contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 67.391/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que suscribieron el voto mayoritario sostuvieron —con remisión al dictamen fiscal— que cabía asignar manifiesto contenido federal a la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal, por remitirse, necesariamente, a desentrañar el sentido y los alcances de la denominada cláusula comercial (arts. 75 inc. 13 y 126 CN).

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas.

Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente

e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Molino Cañuelas SACIFIA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 67.391/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN

para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Molino Cañuelas S.A.C.I.F.I.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional,

las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 20 de febrero de 2019, Actuación N° 12617866/2019, obrante a fs. 119/122; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Molino Cañuelas SACIFIA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 67.391/2017, del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 3; y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LEOMAGNO, EDUARDO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14610/17; 26-08-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS - REGULACIÓN DE HONORARIOS PROFESIONALES - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL - CONTESTACION DE TRASLADO - BASE REGULATORIA - MONTO MINIMO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La abogada María Silvina Marengo solicitó la regulación de sus honorarios por la labor profesional desempeñada "en ocasión de contestar el Recurso Extraordinario impetrado en autos por la demandada" (fs. 178/178 vuelta y 216/216 vuelta).

2. Del archivo adjunto a la actuación nº 15686533/2020 obra el informe elaborado por el prosecretario coadyudante de la unidad juez del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 17 mediante el cual se hace saber que la sentencia de la Cámara que elevó los honorarios regulados a la Dra. Marengo en la instancia de grado se encontraba firme.

FUNDAMENTOS:

1. Con arreglo a lo previsto en el art. 30 de la ley 5.134, "[p]or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia".

2. A fs. 215 y vuelta la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario elevó a la suma de $104.478 (ciento cuatro mil cuatrocientos setenta y ocho pesos) los honorarios regulados a la abogada Marengo en la instancia de grado y, conforme surge del archivo adjunto a la actuación nº 15686533/2020 la decisión se encuentra firme.

3. Ahora bien, aun en el supuesto de que se regulara el máximo que establece el art. 30, el importe al que se arribaría sería inferior al mínimo que prevé el art. 31 por los trabajos cuya regulación pretende la peticionante (20 UMA, conforme el valor fijado por el artículo 1º de la resolución nº 308/2020, del 30 de marzo de 2020, de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

Sobre esas bases cabe fijar los emolumentos de la abogada Marengo por la actividad profesional desplegada en la suma de $107.061,60 (pesos ciento siete mil sesenta y uno con sesenta centavos), correspondiendo la suma de $71.374,40 (pesos setenta y un mil trescientos setenta y cuatro con cuarenta centavos) a su actuación como patrocinante y la suma de $35.687,20 (pesos treinta y cinco mil seiscientos ochenta y siete con veinte centavos) a su labor como apoderada (cfr. artículo 15 de la ley 5.134).

Por ello, votamos por regular los honorarios de la Dra. Marengo en la suma de $107.061,60 (pesos ciento siete mil sesenta y uno con sesenta centavos), más IVA, de corresponder.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios de la abogada María Silvina Marengo en la suma de $107.061,60 (pesos ciento siete mil sesenta y uno con sesenta centavos) por su actuación en el doble carácter de letrada patrocinante y apoderada de la parte actora al dar contestación al recurso extraordinario federal interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. A este importe deberá adicionarse el IVA, si correspondiere.

*2. Mandar* que se registre y se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 127, punto 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GUERRA, OSVALDO ENRIQUE Y OTROS C/ GCBA Y OTRO S/ RESPONSABILIDAD MÉDICA"

Expte. SACAyT nº 17833/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 126/150 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda por daños y perjuicios y la modificó en lo que respecta al cálculo de los intereses (ver pronunciamientos de fs. 85/93 y fs. 85/93).

2. En ese contexto, el recurrente solicitó: "[que] ínterin se resuelve acerca de la admisibilidad y/o procedencia de este recurso, de conformidad con la facultad otorgada por el art. 33 de la ley 402 (*sic*), se suspenda el curso del proceso en las actuaciones principales" (fs. 150 vuelta, sin el resaltado original).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar la solicitud de suspensión requerida a fs. 150 vuelta (punto VII, apartado 3) pues la parte recurrente no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 32 LPTSJ.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, el GCBA no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006,

e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—’”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PLAZZA, CAROLINA PAULA SUSANA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES”

Expte. SACAyT nº 17724/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO)- CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - EMPLEO PÚBLICO - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) – REMUNERACIÓN – ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – CARÁCTER REMUNERATIVO - PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 116/121 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Carolina Paula Susana Plazza, Melanie Haydeé Barrera, Sofía Cristina Courlas, Flavia Lorena Díaz, Javier Marcelo Egues, María Cecilia Fainas, Mariela Silvina Francia, Victoria Sofía Guisasola, José Lino López y Marcelo Pugliese —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 2/24).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 25/34) y la jueza de grado la admitió parcialmente (fs. 36/39). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que la magistrada consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. En consecuencia, ordenó el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 40/46 vuelta y fs. 47/57 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados de los recursos, la accionante lo contestó (fs. 58/73) y el demandando guardó silencio (cf. fs. 76).

A su turno, la Sala III hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de los accionantes —ordenó al GCBA abonar la proporción correspondiente al SAC en relación al adicional "Fondo Estímulo" y los otorgados en las actas paritarias por los períodos reclamados y hacia el futuro, mientras la situación jurídica se mantuviese y los actores continuasen en actividad— y rechazó el recurso del demandado (fs. 75/77 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 78/95 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 96/111), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 113/114 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 138/139).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha

sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA “… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados” (fs. 113 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

1. La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la demandada no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia de Cámara al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* “Cicero”; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[250].

2. La quejosa se agravia de la sentencia de Cámara por considerar que lo resuelto vulnera su derecho de defensa en juicio por tratarse de una condena a futuro. Sin embargo, en virtud de que lo resuelto implicó hacer lugar a una pretensión incorporada en la demanda y en el escrito de expresión de agravios de la parte actora, el planteo del GCBA interpuesto recién en oportunidad de deducir el recurso de inconstitucionalidad deviene tardío, lo que imposibilita su abordaje por este Tribunal.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

250 *“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MUNDO, FABIOLA C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16276/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/96).

2. Fabiola Mundo, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA, Ministerio de Desarrollo Económico, Secretaría de Hábitat e Inclusión, Unidad de Gestión e Intervención Social (UGIS) con el objeto de que "ces[ara] en su conducta que afecta de manera ilegal y arbitraria [su] derecho a acceder a una vivienda digna (art. 31) y a la salud integral (art. 20)" y acompañara el cronograma de obras a realizar en la vivienda de la actora (fs. 5/18).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo, condenando al GCBA a que "… adopt[ara] las medidas necesarias y conducentes tendientes a ejecutar el proyecto de reconstrucción previsto en los planos presentados por la UGIS […] a fin de garantizar a la parte actora condiciones dignas de habitabilidad de la vivienda sita en la manzana 2, casa 91, Villa 3 (Barrio de villa Soldati) [….]" (fs. 20/27 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 28/39 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió rechazar el recurso de apelación deducido por el Gobierno y confirmar la sentencia de grado, condenándolo a que, adicionalmente, brindara a la parte actora asistencia psicológica, jurídica, económica y social, en atención a las situaciones de violencia doméstica sufridas por la actora en su niñez y adolescencia (fs. 41/50).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 51/62 vuelta). Luego, informó ante la Cámara que el personal de la UGIS había asistido en varias ocasiones a la vivienda de la actora, que no habían podido encontrarla y que habían sido informados por los vecinos que nadie habitaba allí. Por tales motivos, solicitó que se declarara abstracta la cuestión (fs. 63).

Corrido el traslado pertinente, la parte actora manifestó haber sido desalojada por la fuerza de su domicilio por parte de sus hermanos. También manifestó que el GCBA le había denegado su pedido de ser incluida en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle e informó encontrarse en inminente situación de calle. Adjuntó un informe psicológico-psiquiátrico elaborado por la Coordinadora del Programa de Género y Diversidad Sexual. Concluyó que el pronunciamiento no debía considerarse inoficioso o abstracto, porque la condena incluía el reconocimiento de su derecho a recibir las prestaciones materiales, técnicas y económicas reconocidas en el marco protectorio de las víctimas de violencia doméstica y/o sexual (cf. fs. 65/63 vuelta).

Finalmente, la parte actora contestó el traslado del recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 74/73), que fue declarado inadmisible por la Cámara (fs. 85/88). Ello motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y remitir las actuaciones a la instancia de origen a efectos de que el magistrado de grado se expidiese sobre la denuncia presentada por la parte actora (fs. 153/155 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA, por infundada.

2. En efecto, el GCBA no se hace cargo de rebatir el fundamento por el cual la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad: que no logró fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional o federal (fs. 86).

Por un lado, afirma que se encuentra en juego el alcance que cabe acordarle al derecho a una vivienda digna (cfr., entre otros, los arts. 31 de la CCABA, 14 bis de la CN) y que la sentencia recurrida efectuó una interpretación inconstitucional de los arts. 14 de la CCABA y 43 de la CN, en tanto no existió acción u omisión arbitraria de su parte. Sin embargo, no muestra que esos planteos tengan relación directa e inmediata con lo resuelto, al no conectarlos con los fundamentos brindados por la Cámara en la sentencia cuya revisión, en definitiva, pretende.

3. Los planteos referidos a si la pretensión de la parte actora devino abstracta o a si la Cámara debió enviar las actuaciones al juzgado de origen para que este se pronunciara sobre esa cuestión con carácter previo a resolver sobre la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad, son ajenas a la competencia de este Tribunal.

4. Por las consideraciones expuestas, voto por rechazar la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Concuerdo con el Dr. Luis Lozano en que la queja del GCBA no puede prosperar ya que el demandado no ha demostrado la existencia de un caso constitucional.

2. El GCBA postula que la sentencia pronunciada por la Cámara es arbitraria, en tanto no se ajusta a las circunstancias fácticas de la causa existentes al momento de su emisión.

3. Recordemos que el 13 de agosto de 2018 el juez de la instancia de grado hizo lugar a la acción de amparo promovida en nombre propio por la señora Fabiola Mundo, con el objeto de hacer valer el derecho a una vivienda adecuada, dada su situación de vulnerabilidad y, en consecuencia, condenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a través de la Unidad de Gestión e Intervención Social (UGIS), a adoptar las medidas necesarias y conducentes tendientes a ejecutar el proyecto de reconstrucción previsto en los planos presentados por la UGIS, a los efectos de garantizar a la actora condiciones dignas de habitabilidad de la vivienda sita en la manzana 2, casa

91, Villa 3 (Barrio de Villa Soldati). El plazo para la finalización de la obra se fijó en ciento ochenta (180) días. Por otra parte, el magistrado determinó que hasta tanto la propuesta sea finalmente implementada la parte demandada debería continuar efectuando las prestaciones tendientes al cumplimiento de la medida cautelar (fs. 20/27vta.). La Cámara confirmó tanto la medida cautelar como la sentencia de amparo, el 24 de noviembre de 2017 y 16 de octubre de 2018, respectivamente (fs. 41/50).

4. En este marco, el objeto procesal del juicio —y el contenido de la condena ratificada por la Cámara— consistió en realizar las reparaciones y refacciones del inmueble habitado por la actora, y la demandada no logró demostrar que la sentencia contra la que se dirigió el recurso de inconstitucionalidad encierre un agravio de naturaleza constitucional, ni tampoco que haya sido arbitraria.

5. Por otra parte, las consideraciones realizadas en la queja respecto al cambio de circunstancias fácticas que se habría producido con posterioridad a la interposición del recurso de inconstitucionalidad —y en particular que la actora ya no residiría en el inmueble sobre el que debían realizarse las reparaciones— no constituyen cuestiones aptas para habilitar la competencia revisora de este Tribunal, sino que involucran las condiciones de hecho vinculadas al cumplimiento de la condena y en consecuencia deben ser analizadas en la etapa de ejecución de sentencia.

Por todo lo expuesto voto por rechazar la queja incoada por el demandado.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con la solución que propicia mi colega preopinante, Dr. Luis Francisco Lozano, toda vez que con sus agravios el GCBA no logra rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto: entre ellas, que no había logrado fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional o federal (fs. 86).

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

En particular, el GCBA no explica cuál sería el perjuicio a la luz de las actuales circunstancias del caso (fs. 63 y siguientes) en cuanto revelan que la orden de reconstrucción no podrá ejecutarse porque la actora ya no reside más en la vivienda que dio lugar a la sentencia que hizo lugar a su reclamo y ordenó su refacción.

2. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 89/95 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los preceptos constitucionales invocados.

ii) Los agravios del GCBA remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional, sin plantear un caso constitucional.

Los magistrados descartaron también un supuesto de arbitrariedad de sentencia o gravedad institucional.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifique o respalde y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, votamos por rechazar la queja del GCBA (fs. 89/95 vuelta).

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16288/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL – INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7 en las actuaciones caratuladas "MOLINOS RIO DE LA PLATA SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 3581/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 13/04/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 11/07/2017. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que MOLINOS RIO DE LA PLATA SA (en adelante: MOLINOS) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre

—que aduce padecer— generado por la tributación de los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de productos alimenticios a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente al período fiscal 2017, con fundamento en que sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 9; 10; 11; 12; 75 inciso 13 y concordantes de la Constitución Nacional (fs. 133/155 vuelta).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 42/42 vuelta). Para así decidir, compartió —en lo sustancial— y dio por reproducidos los fundamentos del dictamen fiscal, que se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 84/88 vuelta). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 95/108), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales

que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 116/117 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “MOLINOS RIO DE LA PLATA SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO” (fs. 122/126).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, MOLINOS promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la tributación de los ingresos derivados de la actividad de la empresa a la alícuota superior contenida en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de productos alimenticios, que cuenta con once (11) plantas industriales localizadas en las Provincias de Buenos Aires, Entre Ríos, San Juan, Santa Fe y Mendoza, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que "… el régimen de alícuotas diferenciales actualmente en vigencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires supone que MOLINOS RIOS DE LA PLATA S.A. ha sido **forzada a tributar a dicha Ciudad diferencias agravadas de $3.018.305,43** (por el mes de octubre de 2016), **$2.895.380,60** (por noviembre de 2016) y **$2.465.529,47** (por diciembre 2016)…" (fs. 140 vuelta). Explicó que "… **en sólo tres meses** la aplicación de la alícuota agravada diferencial [le] implicó un **daño concreto de $8.379.215,50** (…). Una proyección simple –e imperfecta, pues no contempla variaciones de precios- indica que, de permitirse que esta situación sea mantenida, sólo en el año 2017 la Ciudad Autónoma de Buenos Aires [la] habrá despojado (…) de una suma aproximada de treinta y tres millones de pesos" (fs. 141) (énfasis en el original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por MOLINOS contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 3581/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de la alícuota diferenciada en el ISIB establecida en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que es una alícuota más elevada para el caso en que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, las magistradas que formaron la mayoría sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal,

por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera

que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "MOLINOS RIO DE LA PLATA SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 3581/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Molinos Río de la Plata S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que

prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyt prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los resulta.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 28/11/2018, Actuación N° 12390267/2018, obrante a fs. 84/88 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "MOLINOS RIO DE LA PLATA SA / GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 3581/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ G., N. B. (DR. PABLO DE GIOVANNI) C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 17560/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO)- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN – CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL – CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 29/40 vuelta).

2. En el caso, N. B. G. —por derecho propio y en representación del niño a su cargo— promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le proveyese una solución de vivienda estable y permanente (fs. 46/69).

Contestada la demanda (fs. 70/85), la jueza de primera instancia la admitió y, en consecuencia, ordenó al GCBA continuar adoptando las medidas necesarias a fin de que al grupo familiar actor se le otorgase un alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 3/9 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló y fundó sus agravios (fs. 94/109), los que fueron contestados por la accionante (fs. 143/149).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso del demandado y, en lo que aquí es pertinente relatar, lo condenó a presentar, en el plazo que dispusiese la jueza de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar al grupo familiar actor un alojamiento que reuniese las condiciones adecuadas a su situación de vulnerabilidad (fs. 11/15 vuelta).

Los magistrados valoraron la prueba producida en autos y concluyeron que la parte actora se encontraba entre los grupos de pobreza crítica que requerían atención prioritaria en los planes de gobierno creados para superar esa condición y que, por ello, tenía derecho a que el GCBA le brindase un alojamiento en los términos del fallo de este Tribunal *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014 (fs. 14 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 16/25 vuelta), el que fue contestado por la amparista (fs. 121/138) y denegado por la Cámara (fs. 27/28 vuelta), lo que motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar y el Fiscal General Adjunto propiciaron el rechazo del recurso de hecho (fs. 152/156 y fs. 159/161, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113 inc. 3 de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros—.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. Fallos 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar y la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA, pues sus agravios, enderezados a resistir el pronunciamiento de la Cámara que, con apoyo en la ley n° 4036, lo condenó a que presentara, en el plazo que indicase la jueza de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reuniera las condiciones adecuadas a su situación (fs. 14 vuelta), no se hacen cargo ni de aquella ley estimada aplicable ni del criterio expuesto por el Tribunal *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014 —sobre cuya base el temperamento impugnado se sostiene—, ni tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que el tribunal de mérito consideró a la actora.

De esta manera, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —referido a la situación de vulnerabilidad de la actora— permanece incólume, el GCBA no acredita la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales que invoca y lo aquí resuelto.

Por lo expuesto, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron puntualmente que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto**.**

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Weinberg, Lozano y Ruiz por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16613/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 8 en las actuaciones caratuladas "PROMEDON SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 70.878/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 28/02/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 14/12/2017. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que PROMEDON SA (en adelante: PROMEDON) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce

padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de productos médico-quirúrgicos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 01/2016 a 07/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 inciso 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 130/143 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 50/53). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 60 y 63/81). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 92/94). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 98/111), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso

extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 113/114).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "PROMEDON SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 120/124).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, PROMEDON promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016); 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) y toda otra norma concordante, por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de productos médico-quirúrgicos, que cuenta con una planta industrial localizada en Córdoba (Provincia de Córdoba), y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 31/08/2017 la AGIP le notificó "… mediante Acta N° 03- 00339876 el inicio de una inspección con motivo de las diferencias de alícuotas observadas en los períodos 1/2016 a 7/2017, notificándole el Cargo N° 2017-023151 y haciendo entrega de las respectivas planillas de liquidación (… y que) con el único fundamento que el establecimiento industrial de PROMEDON se encuentra (…) radicado fuera de la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ésta última le exige el pago de la diferencia derivada por no haber tributado aplicando el 4,00%, conforme la alícuota diferencial y discriminatoria que establece el artículo 57 de la Ley Tarifaria 5.723" (fs. 135/135 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por PROMEDON contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 70.878/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de

la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos “PROMEDON SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 70.878/2017 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Promedon S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso

la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento la persona demandada, esto es, el GCBA. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los resulta.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 20 de diciembre de 2018, actuación n° 12458889/2018, obrante a fs. 92/94; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "PROMEDON SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 70.878/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 8; y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PÉREZ, JUAN DOMINGO C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA"

Expte. SACAyT nº 16001/18; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - (IMPROCEDENCIA) MEDIDAS CAUTELARES - EMPLEO PÚBLICO – REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones al Tribunal Superior de Justicia con motivo de la queja presentada a fs. 57/64 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Juan Domingo Pérez, promovió demanda contra el GCBA con el objeto de peticionar una medida cautelar autosatisfactiva tendiente a que el demandado le abonara los haberes y SAC, cuyo pago fuera suspendido en el mes de diciembre de 2017. Manifestó que se había desempeñado como abogado de planta permanente de la Procuración General y que adhirió al régimen de retiro voluntario dispuesto por decreto 547/2016, el cual le había sido otorgado con cese de tareas a partir del 31 de marzo de 2017, debiendo percibir sus haberes hasta el mes de julio de 2018. Expresó que al consultar a la Administración la razón la dicha suspensión se le indicó que se había tratado de un error administrativo y que oportunamente se ordenaría el pago. Destacó el carácter alimentario del salario y la obligación del empleador de abonarlo estrictamente y sin dilación alguna; y en dichos extremos fundó la medida solicitada (fs. 68/71 vuelta).

3. A su turno, el juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, ordenó al GCBA que, en el plazo de 24 horas de notificado, abonara el salario del mes de diciembre de 2017 y el SAC correspondiente al accionante.

Para así decidir tuvo por probado que el actor se acogió al régimen de retiro voluntario (decreto 547/16); inició el trámite del procedimiento jubilatorio; percibió el pago del incentivo (decreto 139/12) entre abril y julio de 2017; dejó de percibir dichos haberes en diciembre de 2017; y solicitó en sede administrativa que se le pagara el correspondiente al mes de diciembre de 2017 y el SAC. Asimismo, tomó en consideración que la demandada, a pesar de haber sido intimada para hacerlo, no acreditó el pago del haber correspondiente ni las razones de tal omisión; y valoró el carácter alimentario de dichos haberes (fs. 5/12).

4. Apelada la resolución por el GCBA (fs. 13/21) y contestados sus agravios por la parte actora (fs. 22/27 vuelta), la Sala I de la Cámara de Apelaciones declaró parcialmente desierto el recurso de apelación y rechazó los restantes agravios (fs. 29/33).

Respecto de la declaración parcial del recurso como desierto, el *a quo* sostuvo que el GCBA no controvirtió ni el otorgamiento del beneficio ni la falta de pago del haber correspondiente al mes de diciembre de 2017, y que tampoco “alegó justificación alguna que [legitimara] tal omisión” (fs. 30 vuelta). Asimismo, destacó que el pago realizado por dicho concepto lo fue “en cumplimiento de la medida cautelar dictada” cuya revisión el recurrente propuso.

En cuanto al rechazo de los restantes agravios referidos al pago del SAC, entendió que el actor era beneficiario de un incentivo consistente “en una suma no remunerativa equivalente a la remuneración neta mensual, normal y habitual que perciba el agente al momento de su baja, pagadera en cuotas mensuales y consecutivas”, y que dicha mensualidad debería contener bajo alguna fórmula de cálculo “independiente o mensual” el equivalente al SAC debido a los agentes en actividad, pues este emo-

lumento se trata de una “remuneración de pago diferido que se gana con el salario devengado” (fs. 31 vuelta).

5. Contra esa decisión el GCBA dedujo el recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/44 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 45/52), y denegado por la Cámara (fs. 54/56), lo que dio lugar a la interposición de la queja del punto 1.

A fs. 76/79 el Fiscal General Adjunto emitió el dictamen de su competencia.

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja debe ser rechazada toda vez que la recurrente no logra conmover los fundamentos de la sentencia de Cámara que denegó su recurso de inconstitucionalidad y traer en consecuencia un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver.

2. Los agravios —tal como han sido planteados— no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad: que no se verificaba en autos la concurrencia de un caso constitucional toda vez que los agravios se dirigían a cuestionar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional —decreto 547/16 y ordenanza 39.815— (fs. 55/56).

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en legal tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley 402-. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron que los agravios planteados remitían al análisis de cuestiones de hecho, a la valoración de la prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional, y descartaron la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 55/56).

3. En su recurso, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente y, aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (*"Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis — causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad",* expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). Sin embargo, los fundamentos del recurso directo del GCBA no rebaten los motivos tenidos en cuenta por la Cámara para resolver en la forma que lo hizo, pues los dichos del recurrente constituyen una mera discrepancia con el razonamiento de la Sala, y no demuestran la existencia de un genuino caso constitucional descartado por la Cámara.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja presentada por el GCBA, pues, aun cuando cupiera equiparar la decisión cuestionada a una definitiva, los agravios que trae la recurrente a conocimiento de este tribunal (ver punto 4 de las resulta) remiten a la interpretación de cuestiones de hecho y prueba y derecho local ajenas, como principio, a la vía del art. 113, inc. 3 de la CCBA.

Por ello, voto rechazar la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el GCBA a fs. 57/64.

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

La jueza Marcela De Langhe y el juez Santiago Otamendi no suscriben la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASESORÍA TUTELAR 2 C/ GCBA S/ INCIDENTE DE RECUSACIÓN – AMPARO- EDUCACIÓN-OTROS"

Expte. SACAyT nº 18197/20; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECUSACIÓN DEL JUEZ**

SUMARIOS:

1. La complejidad de la cuestión que tramita en el proceso de amparo en el que se ha suscitado la recusación del magistrado amerita dar efecto suspensivo a la interposición de la queja y ordenar que vuelvan todas las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario hasta tanto el Tribunal se expida sobre la queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. El contexto excepcional originado en la pandemia de COVID-19, la naturaleza e importancia de los derechos en juego en el expediente principal así como la reiteración de planteos del tenor del puesto a consideración del Tribunal justifican la decisión de dar efecto suspensivo a la interposición de la queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. La complejidad de la cuestión que tramita en el proceso de amparo en el que se ha suscitado la recusación del magistrado, la necesidad de considerar los cuestionamientos a su imparcialidad examinando los agravios formulados por el GCBA en relación con las medidas adoptadas por el juez con anterioridad y posterioridad al rechazo de su recusación y la existencia de otro magistrado cuya intervención no ha sido objetada por las partes, son razones suficientes para disponer dar efecto suspensivo a la interposición del recurso de hecho y ordenar que vuelvan todas las actuaciones al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario hasta tanto el Tribunal se expida sobre la queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad articulados por el demandado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. A fin de otorgar efecto suspensivo al recurso de hecho, de carácter excepcional en la LPTSJ, la parte debe demostrar que su recurso de inconstitucionalidad fue mal denegado, en cuyo caso el efecto suspensivo es natural consecuencia de la aplicación de la ley (art. 32) o bien mostrar que la medida solicitada es indispensable para

preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde otorgar efecto suspensivo a la queja interpuesta y ordenar la remisión de los autos principales y los incidentes al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario –que ha sido el tribunal al que incumbió el pleito mientras se aguardaba la decisión de la Cámara, sin que esa intervención suscitara objeción a las partes– toda vez que la parte recurrente ha demostrado que la medida que solicita resulta indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. Ello así, ya que, en tanto el magistrado recusado ha avanzado en el tratamiento de la causa mediante una plétora de medidas cautelares, éstas podrían convertirse en un modo de disponer irremediablemente del fondo de la cuestión por quien, a la postre, termine por ser el juez de la causa. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Si bien la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende, como regla, el curso del proceso, este Tribunal puede, excepcionalmente y mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402). (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Debe rechazarse la petición de otorgar efecto suspensivo a la queja interpuesta si las razones que expone la recurrente para dar base a su solicitud se agotan en la invocación de un gravamen de imposible reparación ulterior o posibles nulidades que pudieran afectar el procedimiento, extremos sobre los cuales no brinda mayores argumentos ni elementos de convicción. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso ante el Tribunal una queja contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el fallo por el que la alzada rechazó la recusación formulada contra el juez Roberto Andrés Gallardo.

2. Conforme surge de las copias agregadas, luego de iniciada una demanda de amparo por el Asesor Tutelar N° 2 dirigida a que se garanticen las condiciones

necesarias para la continuidad educativa de las niñas y los niños de los sectores carenciados, el GCBA, de modo extrajudicial, contestó un oficio a la parte actora en el que informó las medidas que se implementarían en los establecimientos educativos de gestión pública en razón de la emergencia sanitaria dispuesta con motivo de la pandemia. Ante ello, el Asesor Tutelar Damián Natalio A. Corti desistió de la acción. Luego del desistimiento se presentaron para adherir a la acción de amparo y solicitar una medida cautelar la Unión de Trabajadores de la Educación (UTE-Capital) y algunos padres en representación de sus hijos menores.

El juez Roberto Andrés Gallardo trató conjuntamente el desistimiento y la adhesión, rechazó el primero y tuvo por presentados a los nuevos actores, dando intervención a la Asesoría Tutelar N° 1.

El GCBA recusó al magistrado por su falta de imparcialidad, pues se había apartado de las reglas del debido proceso. El 26 de mayo, el Dr. Gallardo realizó el informe previsto en el artículo 16 del CCAyT. Sostuvo que el planteo del GCBA no debía prosperar.

La Sala III, por mayoría, no hizo lugar a la recusación por considerar que la decisión de rechazar el desistimiento estuvo fundada en la indisponibilidad de los derechos de incidencia colectiva, “decisión [que] fue tomada por el juez en el ámbito de su competencia y dentro de lo peticionado por las partes presentadas hasta ese momento. En ese contexto, no se advierte que el hecho de no coincidir con el criterio jurídico expuesto por el magistrado conlleve automáticamente a determinar su ausencia de imparcialidad”. Agregó que el desacuerdo con esa decisión debió plantearse por las vías de la impugnación de las decisiones judiciales.

3. El GCBA planteó el recurso de inconstitucionalidad contra esa resolución. Al ser denegado presentó la queja en la que solicitó, además, “que como previo a todo, disponga este Excmo. Tribunal Superior el carácter suspensivo, hasta tanto decida la presente queja, ordenando la remisión de los autos principales al Juzgado de Primera Instancia en lo CAyT N° 14, Secretaría N° 27, único Tribunal cuya competencia fue consentida por todas las partes en litigio”.

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La complejidad de la cuestión que tramita en el proceso de amparo en el que se ha suscitado la recusación del magistrado, amerita dar efecto suspensivo a la interposición de la queja, y ordenar que vuelvan todas las actuaciones al juzgado n° 14, hasta tanto el Tribunal se expida sobre la queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero al voto de la juez Inés M. Weinberg.

El contexto excepcional originado en la pandemia de COVID-19, la naturaleza e importancia de los derechos en juego en el principal así como la reiteración de planteos del tenor del puesto a consideración del Tribunal justifican, en línea con el argumento desarrollado por mi colega, esta decisión.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

La complejidad de la cuestión que tramita en el proceso de amparo en el que se ha suscitado la recusación del magistrado, la necesidad de considerar los cuestionamientos a la imparcialidad del Dr. Gallardo examinando los agravios formulados por el GCBA en relación con las medidas adoptadas por el juez con anterioridad y posterioridad al rechazo de su recusación y la existencia de otro magistrado cuya intervención no ha sido objetada por las partes, son razones suficientes para disponer dar efecto suspensivo a la interposición del recurso de hecho, y ordenar que vuelvan todas las actuaciones al juzgado n° 14, hasta tanto el Tribunal se expida sobre la queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad articulados por el demandado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La recurrente solicita se otorgue efecto suspensivo al recurso de hecho interpuesto.

Cierto es que el efecto suspensivo tiene carácter excepcional en la LPTSJ. A fin de que sea concedido, la parte debe demostrar que su recurso de inconstitucionalidad fue mal denegado, en cuyo caso el efecto suspensivo es natural consecuencia de la aplicación de la ley (art. 32) o bien mostrar que la medida solicitada es indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Nos encontramos en el segundo de dichos supuestos, ya que, en tanto el magistrado recusado ha avanzado en el tratamiento de la causa mediante una plétora de medidas de cautelares, éstas podrían convertirse en un modo de disponer irremediablemente del fondo de la cuestión por quien, a la postre, termine por no ser el juez de la causa.

Por ello, y a fin de preservar los derechos en juego, corresponde otorgar efecto suspensivo a la queja interpuesta y ordenar la remisión de los autos principales y los incidentes al Juzgado de Primera Instancia en lo CAyT N° 14, Secretaría N° 27 que ha sido el tribunal al que incumbió el pleito mientras se aguardaba la decisión de la Cámara, sin que esa intervención suscitara objeción a las partes.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso el GCBA no brinda fundamentos suficientes que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, las razones expuestas para dar base a su solicitud se agotan en la invocación de un gravamen de imposible reparación ulterior o posibles nulidades que pudieran afectar el procedimiento, extremos sobre los cuales no brinda mayores argumentos ni elementos de convicción.

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Otorgar* efecto suspensivo a la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y, en consecuencia, *disponer* que hasta tanto el Tribunal resuelva el recurso las actuaciones principales y todos sus incidentes continúen su trámite ante el Juzgado n° 14 del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

*2. Mandar* que se registre, se notifique, se ponga en conocimiento del juez Roberto Andrés Gallardo para que remita las actuaciones al juzgado indicado en el punto anterior, al que también deberá comunicarse esta sentencia.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MENÉNDEZ, DULCE MARÍA NAZARENA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16371/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) – AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE COPIAS - PLAZO PERENTORIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 75/79 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Dulce María Nazarena Menéndez —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en lo que aquí interesa destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 —reconocidos por las actas paritarias nº 4 del año 2010, 2 y 6 del año 2011, 5, 6 y 24 del año 2012 y 1, 2, 5, 6, 8 y 27 del años 2103— (fs. 2/19 vuelta).

Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se declarase la inconstitucionalidad del Decreto 6718/MCBA/90 y de las actas paritarias mencionadas, y que se comunicase a la ANSES lo decidido (fs. 2/19 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 20/25 vuelta). La jueza de grado la admitió y, en consecuencia, declaró la inconstitucionalidad del Decreto 6178 —en cuanto desconocía la naturaleza remunerativa del "Fondo Estímulo"— y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión. A su vez, ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013; y, por último,

impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto (fs. 27/34 vuelta).

4. Contra lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 35/40 vuelta, que fueron contestados por la parte actora (41/51 vuelta).

A su turno, la Sala II declaró parcialmente desierto el recurso de apelación y lo rechazó en lo atinente a los agravios vinculados con la imposición de costas (fs. 53/55 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 56/68, que fue contestado por la accionante (cf. fs. 70) y denegado por la Sala II por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y no presentarse el supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 70/71). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 141/142 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 81 vuelta, punto 2, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 LPTSJ, que acompañara —en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) el recurso de inconstitucionalidad —en el que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición— y su contestación; y b) las actas 4/10, 2/11, 6/11, 5/12, 6/12, 24/12, 1/13, 2/13, 5/13, 6/13, 8/13 y 27/13.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 81 vuelta —el 21/5/2019 (fs. 83 y vuelta)— la recurrente incumplió con lo requerido en el plazo allí dispuesto (v. la denegación del pedido de prórroga de fs. 85 para cumplir con el requerimiento y el desglose de documental acompañada fuera de plazo de fs. 138) y omitió acompañar, entre otras piezas, las copias del recurso de inconstitucionalidad con cargo legible. Ello impide verificar si dicho recurso fue interpuesto en plazo y priva a la presentación directa del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Debe recordarse que está a cargo de la parte que plantea una queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo fijado al efecto es perentorio (art. 27 de la ley nº 402, art. 21 de la ley nº 2145 y art. 137 del CCAT). En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas en condiciones adecuadas para dotar de autosuficiencia a su presentación

y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re* “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014, “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día, “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012 y “Ministerio Público - Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y Faltas nº 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ infr. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción - L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 —y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMNISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16238/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 11 en las actuaciones caratuladas "CONARCO ALAMBRES Y SOLDADURAS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 76.840/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 09/03/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le comunicó la resolución del 07/12/2017 que concedió a la actora una medida cautelar. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que CONARCO ALAMBRES Y SOLDADURAS SA (en adelante: CAS) habría interpuesto ante dicho fuero una acción

meramente declarativa contra el GCBA (Administración General de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre — que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de producción, comercialización, distribución y venta de elementos, máquinas y equipos para todo tipo de soldaduras, a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 01/2017 a 07/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 147/167 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 63/65). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”.

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 104/108 vuelta). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 116/128 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 131/132 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “CONARCO ALAMBRES Y SOLDADURAS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO” (fs. 139/141).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, CAS promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la producción, comercialización, distribución y venta de elementos, máquinas y equipos para todo tipo de soldaduras, que cuenta con una planta industrial localizada en Chascomús (Provincia de Buenos Aires), y que es contribuyente del

ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el GCBA (AGIP) "… por medio del Acta N° 03-00317324 labrada en fecha 30/08/2017 le notificó (…) la apertura del Cargo de Inspección N° 01-00023159/2017 y las planillas de diferencia de verificación por la cual ese Fisco pretende la aplicación de la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los períodos fiscales 01/2017 a 07/2017, del 4% prevista para las actividades 'Fabricación de productos metálicos n.c.p.…' y 'Fabricación de motores, generadores y transformadores eléctricos' (…), que se desarrollan en establecimientos radicados fuera de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires" (fs. 148).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por CAS contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 76.840/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de las camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, las magistradas sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento

y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "CONARCO ALAMBRES Y SOLDADURAS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 76.840/2017 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radi-

cada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que CONARCO Alambres y Soldaduras SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 26/11/2018, Actuación N° 12363490/2018, obrante a fs. 104/108 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "CONARCO ALAMBRES Y SOLDADURAS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 76.840/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 11, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "PEÑALVA, DANIELA SOLEDAD C/ GCBA S/ AMPARO S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO" Y SU ACUMULADO: EXPTE. N°17167/19 "PEÑALVA, DANIELA SOLEDAD S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: PEÑALVA, DANIELA SOLEDAD C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 17246/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA FIRME - SENTENCIA CONSENTIDA - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - SUBSIDIO HABITACIONAL - BASE DE CÁLCULO**

SUMARIOS:

1. Si la parte actora consintió los términos de la sentencia que, entre otras cosas, había establecido los parámetros a los que debía ajustarse el subsidio habitacional a otorgar a la parte actora, al no recurrirla oportunamente, la sentencia que condenaba al GCBA a abonarle un subsidio se encontraba firme respecto de aquella parte. (Del

voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Debe ser desestimado el agravio de la actora que pretende resistir la decisión del *a quo* en razón de la interpretación que efectuara del fallo de este Tribunal, puesto que las afirmaciones vertidas en su recurso de inconstitucionalidad no logran demostrar que la resolución cuestionada se aparte de los términos en los cuales se dispuso oportunamente el reenvío de la causa. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Los planteos de la parte actora que objetan el método de cálculo establecido en el art. 8 de la ley nº 4036 deben ser desestimados puesto que remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (cfr. Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498, entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. No corresponde a este Tribunal, en instancia originaria examinar nuevamente la situación de vulnerabilidad social de la recurrente en función de la situación de salud que alega dado que no se colocó a los jueces de mérito en situación de tener que expedirse al respecto. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. Corresponde rechazar la queja y declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuestos en tanto la parte actora no muestra que la decisión de Cámara por la cual se establecieron los parámetros para calcular el subsidio habitacional a otorgar a la amparista, se haya apartado de lo dispuesto por este Tribunal al disponer el reenvío de las actuaciones. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde hacer lugar al recurso de queja en atención a que contiene una crítica suficiente de la decisión que denegó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Corresponde declarar correctamente concedido el recurso de inconstitucionalidad toda vez que propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires relativa a la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada, según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. Si los camaristas señalaron —en general— que se encontraba acreditada la situación de vulnerabilidad de la amparista, resulta desconcertante y lesivo de su derecho a una vivienda digna el hecho de que la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento al monto previsto en el decreto n° 637/2016 o al resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC, en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

9. Corresponde revocar el decisorio atacado en tanto la negativa a adecuar el monto del subsidio habitacional a ser percibido por la amparista no permitiría en la actualidad una tutela judicial efectiva y razonable. Frente a su imposibilidad de abonar la diferencia mensual del canon locativo dada la persistencia de la situación de vulnerabilidad oportunamente acreditada, la sentencia del *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Daniela Soledad Peñalva —parte actora en autos— (fs. 508/529), que fue concedido parcialmente por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario; y la queja articulada por la actora contra la denegatoria parcial (fs. 599/608).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que Daniela Soledad Peñalva promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de que se le proveyese —en lo que aquí es pertinente relatar— una solución que le permitiese acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad, de manera definitiva y permanente (fs. 1/24 vuelta).

Corrido el traslado de la demanda, el GCBA lo contestó requiriendo su rechazo (fs. 75/87).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que incluyera a la actora en alguno de los programas habitacionales vigentes, con exclusión de aquéllos que contemplen el alojamiento en hogares o paradores; y en caso de que se otorgase una prestación económica, se debería abonar el monto de

la canasta básica alimentaria actualizado mensualmente según los índices de la Dirección General de Estadísticas y Censos del GCBA, o el monto vigente del programa "Atención para familias en situación de calle", si fuera mayor (fs. 162/171).

Disconforme, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 178/192 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 194/209) y rechazado por la Sala I, que confirmó la sentencia de primera instancia en todos sus términos (fs. 221/226).

3. En cuanto corresponde aquí destacar, mediante la resolución de fecha 9/05/2018, dictada en el expediente 14852/17, el Tribunal resolvió, por mayoría, admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA contra la sentencia de la Cámara, revocar dicha decisión y devolver las actuaciones a la misma Sala a fin de que dictara un nuevo pronunciamiento ajustado a lo allí decidido.

Para resolver de esta forma, el Tribunal entendió que, toda vez que a la fecha de la sentencia el INDEC había vuelto a publicar los valores de la canasta básica alimentaria, la Cámara se había apartado de la letra del artículo 8 de la ley n° 4036 —que toma como referencia dichos valores—, y no había expresado los motivos por los cuales aplicó la canasta básica de la Dirección General de Estadísticas y Censos de la Ciudad (fs. 430/433).

4. A fin de dar cumplimiento con lo dispuesto, la Sala I dictó un nuevo pronunciamiento en el cual sostuvo que el modo de establecer el subsidio debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 637/16 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036, tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto (o el que lo reemplazara), debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 484/485).

5. Contra ese pronunciamiento, la parte actora (fs. 508/529) y la demandada (fs. 535/546) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad. La parte actora contestó el traslado (fs. 553/568), mientras que el GCBA guardó silencio (conf. relato de fs. 588).

La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, admitió parcialmente el de la actora y lo denegó respecto del agravio relativo a la arbitrariedad de sentencia (fs. 588/591 vuelta), lo que dio lugar a la queja contra la denegatoria parcial indicada en el punto 1.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía rechazar la queja y declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad (fs. 615/618).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad de fs. 508/529 ha sido mal concedido, y la queja de fs. 599/608 debe ser rechazada.

2. Resulta pertinente destacar que la parte actora consintió los términos de la sentencia de fs. 162/171 —que, entre otras cosas, había establecido como parámetros a los que debía ajustarse el subsidio habitacional a otorgar a la parte actora los suministrados por la Dirección General de Estadísticas del GCBA— toda vez que no la recurrió oportunamente. Por lo tanto, respecto de la parte actora, la sentencia que condenaba al GCBA a abonarle un subsidio se encontraba firme. Lo que este Tribunal modificó, como consecuencia de la queja y el recurso de inconstitucionalidad oportunamente deducidos por el GCBA, fueron los parámetros de acuerdo a los cuales debía calcularse el subsidio. De modo que sólo este aspecto tenía que ser nuevamente analizado por la Cámara en virtud del reenvío ordenado por este Tribunal; mientras que las restantes cuestiones habían adquirido firmeza.

Si bien la recurrente sostiene que la Cámara interpretó erróneamente el fallo de este TSJ, sus afirmaciones no logran demostrar que lo resuelto por aquélla en su segunda intervención se aparte de los términos en los cuales fue reenviada la causa a la Sala.

3. En otro orden de ideas, los planteos formulados por la parte actora en contra el método de cálculo establecido en el artículo 8 de la ley 4036 remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Por lo demás, la situación de salud alegada por la actora en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 515 vuelta/517) no autoriza a que se examine nuevamente, y en instancia originaria, su situación de vulnerabilidad social. Ello, en razón de que no colocó a los jueces de mérito en situación de tener que expedirse al respecto.

4. Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad y rechazar la queja, ambos interpuestos por la parte actora, sin costas (art. 14 CCABA).

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por la Dra. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En tanto no muestra que el *a quo* se haya apartado de lo dispuesto por este Tribunal al reenviar las actuaciones, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad y rechazar la queja presentada por la parte actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad fue correctamente concedido por la Cámara. Asimismo, la queja de la parte actora fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que denegó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

3. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de ella y su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento. En efecto, los camaristas señalaron —en general— que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante ya sea al monto previsto en el decreto n° 637/2016 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor.

Tal como lo expresó la recurrente, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Así pues, el tope derivado de la metodología establecida en la sentencia recurrida, como con acierto lo señala la amparista, no permitiría una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que limitó la prestación a ser percibida por la parte accionante.

4. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y revocar la sentencia impugnada.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja y *declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Daniela Soledad Peñalva, sin costas (art. 14 CCABA).

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16279/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 en las actuaciones caratuladas "RENAULT ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 43.761/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 07/02/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 28/11/2017. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto

local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que RENAULT ARGENTINA SA (en adelante: RASA) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de vehículos automotores, partes, piezas, accesorios y motores de los mismos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 01/2016 a 07/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 129/155).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 45/46 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Harriet y Donnelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 61 y 64/82). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario — por mayoría— rechazó el recurso de apelación (fs. 90/93). Para hacerlo remitió a los fundamentos del dictamen fiscal, que en lo sustancial compartió. Allí se sostuvo que “… la impugnación de la ley local por gravar de forma distinta una actividad según el lugar de radicación del establecimiento industrial en donde se desarrolla, sustentada exclusivamente en una violación, entre otros, a los arts. 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la CN, exigía dilucidar si la autoridad local interfería en un ámbito propio del Estado Nacional con respecto a la regulación del comercio interjurisdiccional, lo que constituía una materia de la justicia federal” (fs. 88).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 97/108 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó

que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 111/111 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "RENAULT ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 119/123).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, RASA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de vehículos automotores, partes, piezas, accesorios y motores de los mismos, que cuenta con una planta industrial localizada en Santa Isabel (Provincia de Córdoba), y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 04/09/2017 el GCBA (AGIP) le notificó el "…Acta de Requerimiento de Conformidad a las Diferencias Determinadas por la Inspección Actuante en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos a través del cual la AGIP expone que: '…*A los fines de notificar el cargo de inspección Nro. 23139/2017, como así también a los fines de notificar las Planillas de Diferencias de Verificación (…) se detectaron diferencias de alícuotas por los períodos 1/2016 a 7/2017,* dado que el contribuyente aplicó la alícuota del 1% la cual corresponde con la actividad industrial dentro de la jurisdicción, cuando le corresponde aplicar la alícuota incrementada del 4%, dado que sus procesos productivos son realizados en extraña jurisdicción…'" (fs. 138/138 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por RASA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 43.761/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, en el dictamen fiscal al que se remitieron los magistrados que formaron la mayoría, se expresó que "… la impugnación a la ley local por gravar de forma distinta una actividad según el lugar de radicación del establecimiento industrial (…) donde se desarrolla, sustentada exclusivamente en una violación a los arts. 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la CN, [exige] dilucidar si la autoridad local [interfiere] en un ámbito propio del Estado Nacional con respecto a la regulación del comercio interjurisdiccional, lo que [constituye] una materia de conocimiento de la justicia federal" (fs. 88).

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, SantiagoOtamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Con-

tencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "RENAULT ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 43.761/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos

coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Renault argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyt prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento la persona demandada, esto es, el GCBA. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no

fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los “resulta”.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 6/12/2018, Actuación N° 12342709/2018, obrante a fs. 90/93; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “RENAULT ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP— DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 43.761/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ T. D. J. C/ GCBA S/ AMPARO”

Expte. SACAyT nº 16270/19; 26-08-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA (PROCEDENCIA) – ACCIÓN DE AMPARO -PLAZO DE CADUCIDAD - CÓMPUTO DEL PLAZO

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja puesto que desde el primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia que tuvo por

presentadas las copias requeridas de determinadas piezas del expediente principal, disponiendo la continuación de la causa según su estado, hasta la fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo transcurrió el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. De acuerdo con el art. 261 del CCAyT los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento*", norma que no alude a la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última*". En cambio, el primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. La aplicación del criterio que fija el art. 138 del CCAyT a los efectos de establecer el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad garantiza que esta no se producirá hasta que la parte jurídicamente interesada quede anoticiada de que alguno de los acontecimientos previstos en el art. 263 del CCAyT se produjo, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención. En cambio, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de caducidad está consumido, dado que las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Si el momento de inicio del plazo de caducidad se computa desde el último acto impulsorio del proceso, cuya concepción puede ser muy compleja, no se asegura que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga, por lo que este criterio resulta desaconsejable y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, problema que desaparece si el plazo se computa desde la notificación. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. El criterio que considera como momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión constituye una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Por lo demás, esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que dilata el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero bien conocidas por los litigantes. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. La determinación del momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser apreciada teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar

los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

8. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues ya sea que el plazo se cuente desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación, ha transcurrido en exceso el aplicable al caso, conforme la normativa vigente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

9. De conformidad con el art. 261 CCAyT el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación, regla que se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*, motivo por el cual, en tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. La queja no puede prosperar si carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender y se limita a reiterar los agravios entonces expuestos, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que se individualizan en el pronunciamiento cuestionado. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

11. Corresponde rechazar la queja toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113 inc. 3 de la CCABA y 26 de la ley nº 402). Esta deficiencia determina que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recursos, por lo que resulta aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben exponer las quejas por recursos denegados. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

12. La queja no puede prosperar si las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con la resolución impugnada, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que le dan fundamento. Ello así, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios

vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 11/19).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que T. D. J. —por derecho propio y en representación de las niñas a su cargo — promovió contra el GCBA con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 50/79).

Admitida la demanda en primera instancia (fs. 81/92 vuelta), el GCBA interpuso un recurso de apelación (fs. 107/122 vuelta). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso y, en consecuencia, dispuso modificar los términos de la condena dispuesta por el juez de grado (fs. 25/30 vuelta).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 31/44 vuelta), el que fue denegado por la Cámara (fs. 8/10) y motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. A fs. 21, punto 4, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 174 se tuvieron por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 173 y se dispuso que se continuase la causa según su estado: “… requerimiento de copias de fs. 21, punto 4…”.

5. A fs. 175 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 11/19. Ello así, puesto que desde el 13 de mayo de 2019 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por

presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 173 y reiteró el requerimiento de copias de fs. 21, punto 4 (fs. 174)— hasta el 7 de febrero de 2020 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 175)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145 sin que mediara acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 del CCAyT dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la* última petición *de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento*". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la* última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que

"*No se produce la caducidad: ……* Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se

produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con el Dr. Lozano en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los arts. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los arts. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto*

*impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

(i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

(ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto**.**

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tam-

poco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113 inc. 3 de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338; 331:373, 2464 entre otros—.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. Fallos 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja intentado por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "GARAVILLA, RAFAEL ALEJANDRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GARAVILLA, RAFAEL ALEJANDRO C/ CONSEJO PROFESIONAL DE CIENCIAS ECONÓMICAS DE CABA S/ REC. APEL. C/ RES. DISCIP. CONSJ. PROF. C.E. (ART. 34 Y DT 3A. LEY)"

Expte. SACAyT nº 12139/15; 26-08-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) – INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZOS PROCESALES - PLAZO PERENTORIO**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por Rafael Alejandro Garavilla (en adelante también, la parte actora) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/59 vuelta).

2. En cuanto interesa a este relato señalar, la parte actora manifestó que la tempestividad de la queja dependía de la decisión que recayera ante el planteo de nulidad y redargución de falsedad que articulara respecto de la cédula de notificación de la referida decisión denegatoria, razón por la cual solicitó la suspensión temporal de su tramitación (fs. 36 y fs. 59).

A fs. 68 se dispuso suspender "… el trámite de las presentes actuaciones hasta tanto se agregue una copia certificada de la decisión firme que recaiga a ese respecto".

A fs. 88/90 vuelta se agregó la copia de la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 22 de octubre de 2018, que resolvió rechazar el incidente de nulidad articulado por el actor.

3. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 94/95).

FUNDAMENTOS:

1. A través de su presentación de fs. 36/59 vuelta la parte actora interpuso recurso de queja contra la decisión de fecha 4 de febrero de 2015 de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, mediante la cual se denegó el recurso de inconstitucionalidad dirigido a impugnar la sentencia que hizo lugar al acuse de caducidad planteado por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conf. fs. 33/35). El accionante manifestó, en cuanto a la temporalidad de la queja, que se notificó de la decisión denegatoria el 1° de abril de 2015, que el "… escrito se presenta en el plazo de gracia previsto que contempla el art. 108 *in fine* del CCAyT..." y "…que este aspecto temporal no ha quedado firme, y a las resultas del respectivo planteo de nulidad y redargución de falsedad articulado ante la Excma. Cámara…" (fs. 59). Señaló además, que "… correspondería, a los efectos de pronunciarse sobre los recaudos formales de este recurso de hecho, suspender temporalmente el trámite a las resultas de los incidentes ya mencionados" (fs. 59).

A fs. 68 —como se indica en el relato precedente— se dispuso suspender el trámite de las presentes actuaciones hasta tanto se agregara una copia certificada de la decisión firme recaída respecto del planteo de nulidad de la notificación de la sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad que motiva la presente queja.

A fs. 89/90 vuelta obra la copia de la decisión de fecha 22 de octubre de 2018 —que se encuentra firme—, en la que la Sala III resolvió rechazar el incidente de nulidad promovido por el accionante, en el entendimiento de que la referida cédula fue notificada conforme el procedimiento previsto en el CCAyT y su reglamento interno. Por lo demás, los jueces consideraron improcedente el pedido de redargución de falsedad debido a que las pruebas ofrecidas carecían de entidad para revertir el valor de dicho instrumento (conf. fs. 90).

2. En virtud de lo expuesto, el recurso de hecho articulado por la parte actora no fue deducido en tiempo oportuno (conf. art. 32 de la ley nº 402), razón por la cual debe ser rechazado. Como reiteradamente ha sostenido este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la resolución interlocutoria de la Cámara de Apelaciones que denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (conforme "Bujman Adela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado" en: Bujman Adela c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. nº 2498/03, sentencia del 18/12/2003; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D' Urso, Hernán María c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)", expte. nº 3007/04, resolución del 12/8/2004; "Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales", expte. nº 5141/07, sentencia del 13/7/2007; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Píxel S.R.L. s/ ejecución

fiscal – ing. Brutos convenio multilateral", expte. nº 5352/07, sentencia del 12/9/2007; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Orígenes AFJP SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)", expte. nº 6038/08, resolución del 20/11/2008; "Carrazco, Raúl Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Carrazco, Raúl Alberto c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. públ.", expte. nº 6532/08, sentencia del 19/10/2009; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en: Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 7643/10, sentencia del 15/2/2011; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ 8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fisca'", expte. nº 7575/10, sentencia del 13/4/2011; "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Industrias Ruiseñor S.A. y otros s/ ejecución fiscal", expte. nº 14270/16, sentencia del 19/10/2017; "López Pell, Andrés F. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Pell, Andrés F. c/ GCBA s/ daños y perjuicios", expte. nº 15349/18, sentencia de fecha 26/10/2018 y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Marinovich, Gabriel Héctor c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte, n° 16003/18, sentencia de fecha 27/02/2019, entre muchos otros).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Rafael Alejandro Garavilla.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA C/ GCBA S/ ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA (ART. 277 CCAYT)"

Expte. SACAyT nº 16247/19; 26-08-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD – (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - REGULACIÓN DE HONORARIOS - BASE**

**REGULATORIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO COMÚN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 227/236 vuelta).

2. En el caso, la parte actora promovió acción declarativa contra el GCBA-AGIP, con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre que le ocasionaba la intimación de pago —por la suma de $5.851.200 correspondiente a las cuotas 1/2005 a 2/2009 ambas inclusive, conf. fs. 8 y 10— en concepto de contribución por uso y ocupación de la superficie, espacio aéreo y subsuelo de la vía pública (fs. 7/59 vuelta).

En cuanto a este relato interesa destacar, la jueza de primera instancia hizo lugar a la acción y declaró la improcedencia de la pretensión fiscal (fs. 109/112 vuelta). Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 114/140), la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación y revocó la sentencia de la instancia de grado (fs. 142/145). La accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad contra esa decisión (fs. 146/169 vuelta), que fue concedido por la Cámara (fs. 187/87 vuelta). Finalmente, el 14/12/2016, el Tribunal, por mayoría, hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad de la parte actora, revocó la sentencia de la Sala II e hizo lugar a la demanda, con costas a la vencida (fs. 189/193).

3. Con fecha 10 de mayo de 2017 la magistrada de primera instancia reguló los honorarios del Dr. Guillermo Lalanne —en su carácter de letrado patrocinante de la parte actora en la primera etapa y letrado y apoderado en la segunda y tercera etapa— en la suma de un millón sesenta mil pesos ($1.060.000) más IVA; y del Dr. Miguel A. Tesón —en su carácter de letrado apoderado de la parte actora en la primera etapa— en la suma de ciento cuarenta mil pesos ($140.000), conforme los arts. 12, 15, 16, 20, 23, 29 inc. a, 49, 56, 60 y concordantes de la ley n° 5134 (fs. 241). A tal efecto, tuvo en cuenta la naturaleza del asunto, la extensión, calidad y eficacia de la tarea realizada, el monto —tomando la suma de $5.851.200— y el cumplimiento de tres etapas del proceso.

4. Los beneficiarios apelaron los emolumentos por considerarlos reducidos —por apartarse la sentencia sin fundamento de los parámetros fijados en los arts. 23, 24 y concordantes de la referida ley — (fs. 198/199). A su vez, el GCBA también apeló la resolución por considerarlos altos, cuestionando la base regulatoria utilizada, en el entendimiento de que la actora había iniciado además de la presente causa una

impugnación de acto administrativo —expte. C67764-2013/0 —, causa en la que existía un monto determinado, mientras que en las presentes actuaciones, por el tipo de proceso, no existía monto (fs. 195/107 vuelta).

La Sala II elevó los honorarios regulados a la dirección letrada y representación procesal de la parte actora y reguló los honorarios del Dr. Lalanne por su actuación ante esa segunda instancia (fs. 209/209 vuelta).

5. Contra esa decisión el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 210/220 vuelta) cuyo traslado fue contestado por el Dr. Lalanne (fs. 221/223 vuelta).

La Sala II denegó el recurso (fs. 225/226) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 246/249).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402). Sin embargo, debe ser rechazada, porque no logra conmover los fundamentos del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En su decisión de fs. 209/209 vuelta, la Sala II, conforme los arts. 3°, 15, 17, 23, 24, 29, 39, 56 y concordantes de la ley n° 5134 y en atención al valor, motivo y complejidad de la cuestión planteada y su monto, así como la extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada, su resultado, trascendencia y entidad en las etapas cumplidas en el proceso, elevó los honorarios regulados a la dirección letrada y representación procesal de la parte actora a la suma de un millón seiscientos cuarenta y cinco mil seiscientos cincuenta pesos ($1.645.650), correspondiendo la suma de un millón trescientos ochenta y nueve mil seiscientos sesenta pesos ($1.389.660) al Dr. Guillermo Lalanne y la suma de doscientos cincuenta y cinco mil novecientos noventa pesos ($255.990) al Dr. Miguel A. Tesón (fs. 209/209 vuelta). Luego, teniendo en cuenta las referidas pautas y lo dispuesto en el art. 30 y los ya citados de la ley n° 5134, reguló los honorarios del Dr. Lalanne por su actuación ente esa segunda instancia en la suma de cuatrocientos noventa y tres mil seiscientos noventa y cinco pesos ($493.695) y, por la actuación del referido profesional en el recurso de inconstitucionalidad, en la suma de noventa y ocho mil setecientos treinta y nueve pesos ($98.739).

Los jueces consideraron que: i) el monto del proceso había sido de $5.851.200 —conforme el escrito de demanda y la resolución de fs. 241—; y ii) en la causa “Telefónica de Argentina SA c/ GCBA s/ impugnación de acto administrativo” la sentencia dictada se refería a los períodos 2003 y 2004; mientras que esta acción declarativa

se había promovido respecto de los períodos 1/2005 a 2/2009 —motivo por el cual no podría sostenerse que se estaban cobrando doblemente los honorarios, como pretendía el GCBA recurrente—.

3. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada los magistrados sostuvieron que el GCBA no había logrado exponer un caso constitucional en los términos del art. 26 de la ley n° 402, desde que cuestionaba "… la interpretación dada por el tribunal a normas de rango infraconstitucional (arts. 3, 15, 17, 23, 24, 29, 30, 39, 49, 56 y concordantes de la Ley 5134), lo cual resultaba ajeno por regla al objeto del recurso de inconstitucionalidad y de exclusiva ponderación de los jueces de mérito…" (fs. 225 vuelta).

Citaron, además, jurisprudencia del Tribunal conforme la cual en atención a su carácter fáctico y procesal "… lo atinente a la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al presente recurso…" (fs. 225 vuelta).

4. En su queja, el GCBA no logra poner en crisis los extremos reseñados en el punto anterior.

En efecto, el demandado reproduce manifestaciones genéricas de disconformidad con la decisión de la Sala II que aplicó al caso —al igual que la instancia anterior— las normas establecidas para los asuntos judiciales susceptibles de apreciación pecuniaria, ya planteadas en el recurso de inconstitucionalidad y ponderas por los jueces al decidir denegarlo.

De este modo, el GCBA no cumple con la carga de formular una crítica concreta y razonada de los fundamentos de la resolución denegatoria.

5. Por último, respecto de la tacha de arbitrariedad, debe recordarse que ésta "… no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

6. Por los motivos expuestos, el recurso de queja del GCBA debe ser rechazado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los planteos de la recurrente giran en torno a afirmar que, por tratarse de una acción declarativa de certeza, este pleito carecía de monto que cupiera tomar a los efectos de fijar la base regulatoria de los honorarios de los abogados intervinientes, pero sin hacerse cargo de las constancias sobre cuya base la Cámara concluyó lo contrario (particularmente, el *a quo* citó "…fs. 4/4 vta. y sentencia firme de fs. 1031/1035" para afirmar que aquí se encontraba involucrado el gravamen —TERI— correspondiente a los períodos 1/2005 a 2/2009, V. fs. 209; y la sentencia de Cámara dictada

en el expte. C67764- 2013/0 para descartar que hubiera superposición entre el objeto de este pleito y el de la acción impugnativa invocada por el GCBA, pues esta última comprendería, únicamente, los períodos fiscales 2003 y 2004).

Luego, discrepa con el monto acordado a los abogados de la actora en concepto de honorarios, pero sin desvirtuar las razones de hecho y de derecho infraconstitucional que tuvieron en cuenta, ni, por ello, mostrar que resulta insostenible la solución a que arribaron.

Ello así, corresponde rechazar la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a los votos concordantes de mis colegas, Dra. Weinberg y Dr. Lozano.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Concuerdo con los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano en que la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires debe ser rechazada, porque no demuestra la existencia de un caso constitucional ni de arbitrariedad de sentencia.

2. En este sentido, las cuestiones referidas a los honorarios de los profesionales intervinientes en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal y/o común, resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad.

Por otra parte, el GCBA no logra acreditar que la decisión de la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario sea arbitraria. Ello es así por tres órdenes de razones:

i) en primer lugar, porque tratándose de una acción de certeza instada por Telefónica de Argentina S.A. a fin de que se declarara la improcedencia de la deuda intimada por el Fisco de la Ciudad en concepto de impuesto trimestral por la ocupación del subsuelo de la vía pública –período 1/2005 a 2/2009–, que ascendía a la suma de $5.851.200 de capital (cinco millones ochocientos cincuenta y un mil doscientos pesos), por encontrarse exenta de dicho tributo conforme lo establecido en el artículo 39 de la ley nº 19.798 (cfr. fs. 7/59 vta., particularmente, fs. 10, y fs. 189/189 vta., especialmente, voto del juez Casás al que adhirieron los jueces Lozano, Weinberg y Conde), la conclusión de la sala II en cuanto a que el interés en juego en este proceso es cuantificable económicamente no resulta insostenible;

ii) en segundo lugar, porque los argumentos del recurrente referidos a la posibilidad de que se regulen honorarios en la impugnación de acto administrativo que tramita en el expte. nº C67764- 2013/0 utilizando, en parte, la misma base, no tienen conexión con el punto discutido y;

iii) por último, porque la elevación de los emolumentos de los abogados de la parte actora realizada por la *a quo* dentro de los límites de la escala del artículo 23 de la ley nº 5.134 (cfr. asimismo, su artículo 46), cualquiera sea su acierto o error y más allá de su laconismo y de cierta imprecisión en la cita de los artículos aplicables de la ley de arancel, no carece completamente de fundamentación –máxime en un tema en que se ha reconocido un amplio margen de razonable discrecionalidad a los jueces de la causa (cfr. *Fallos:* 307:919, considerando 10º y todas sus citas, entre muchos otros)– de forma tal que pueda ser descalificada como acto jurisdiccional.

Por lo expuesto, se rechaza la queja del GCBA.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron (fs. 225 vuelta/226) que:

(i) “el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires cuestionó la interpretación dada por el tribunal a normas de rango infraconstitucional (arts. 3, 15, 17, 23, 24, 29, 30, 39, 49, 56 y concordantes de la Ley 5134), lo cual resulta ajeno por regla al objeto del recurso de inconstitucionalidad y de exclusiva ponderación de los jueces de mérito (…)”;

(ii) “… tiene dicho el Tribunal Superior de Justicia que *‘lo atinente a la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al presente recurso, toda vez que aquellas representan cuestiones de orden fáctico y procesal propio de los jueces de la causa’ (confr. ‘ GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Mascias, Hugo Argentino c/ GCBA s/ acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT)’*, Expte. Nª 10020/13, sentencia del 13/08/14)” (cursiva obrante en el original); y

(iii) las manifestaciones del GCBA “no logran establecer una relación directa e inmediata entre el perjuicio que les (sic) ocasiona la sentencia y los derechos constitucionales que invocan (sic)”.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que indi-

vidualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ JBS ARGENTINA SA C/ GCBA Y OTROS S/ ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA"

Expte. SACAyT nº 16048/18; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - REGULACIÓN DE HONORARIOS**

SUMARIOS:

1. Lo atinente a la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al recurso de inconstitucionalidad, toda vez que representa una cuestión de orden fáctico y procesal propias de los jueces de la causa. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la queja si se limita a exponer una mera discrepancia con el razonamiento efectuado por las instancias de mérito que, a los efectos de regular los honorarios profesionales, aplicaron al caso las normas establecidas para los asuntos judiciales susceptibles de apreciación pecuniaria en atención al monto del proceso consignado por el actor y aceptado por el fisco por el cual se habría abonado

la tasa de justicia, sin demostrar el recurrente el modo en que la sentencia impugnada se contrapondría con principio constitucional alguno. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja si el recurrente no consigue poner en crisis los argumentos dados por *el a quo* para denegar el recurso de inconstitucionalidad. Para así decidir, la Sala sostuvo que la interpretación de los artículos 15, 17, 23, 24, 29, 60 y concordantes de la ley n° 5134, normas de rango infraconstitucional, resulta ajena al objeto del recurso de inconstitucionalidad y de exclusiva ponderación de los jueces de mérito, sin que el recurrente lograra establecer una relación directa e inmediata entre el perjuicio que le ocasiona la sentencia y los derechos constitucionales que invoca. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Las cuestiones referidas a los honorarios de los profesionales intervinientes en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal y/o común, resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. Tratándose de una acción de certeza instada a fin de que se declare, principalmente, que ciertos documentos no están alcanzados por el impuesto de sellos conforme lo establecido en el Código Fiscal y en la ley de coparticipación federal de impuestos, no resulta insostenible la conclusión ínsita en la sentencia en cuanto a que el interés en juego en este proceso es cuantificable económicamente. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. Corresponde rechazar la queja si la recurrente tacha de arbitraria en esta instancia la regulación de honorarios calculada en las instancias inferiores sobre el monto de la intimación anulada en el marco de una acción promovida como meramente declarativa en los términos del art. 277 del CCAyT, por entender que en una acción de esta especie ese monto no debería existir pero no se agravió, en cambio, de la anulación ni de la orden de iniciar el procedimiento de determinación de oficio, consintiendo así aquello cuya consecuencia quiere repeler. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. No corresponde tener por ampliado el recurso de inconstitucionalidad impetrado a la nueva resolución dictada en el proceso, por la que se regularon los honorarios de la representación letrada de la parte actora por la contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad del recurrente, en tanto no cumple técnicamente con los requisitos previstos en la ley n° 402 para habilitar su tratamiento por el Tribunal. En efecto, frente a la nueva resolución de la Sala, el recurrente debió interponer recurso de inconstitucionalidad, luego del cual eventualmente el Tribunal podría tomar intervención en caso de ser concedido o con motivo de la articulación de la respectiva

queja si fuera denegado. (Del voto de las Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi. Voto compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 92/102 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con motivo de la acción declarativa promovida por JBS Argentina SA contra el GCBA (AGIP), con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre que le ocasionaba la intimación de pago notificada mediante el Acta n° 03- 00267830, labrada en el expediente administrativo n° 14749/2013, por la suma de cuatro millones cuatrocientos veintiocho mil doscientos cincuenta y cuatro pesos con setenta y un centavos ($ 4.428.254,71), en concepto de impuesto de sellos.

En cuanto a este relato interesa destacar, el juez de primera instancia hizo lugar a la acción, dejó sin efecto la intimación de pago y ordenó el inicio del procedimiento de determinación de oficio respecto de las diferencias en el citado impuesto (fs. 64/74 vuelta). Luego, mediante sentencia del 21 de marzo de 2018, reguló los honorarios por las tareas desarrolladas por la representación letrada de la parte actora en la suma de quinientos cuarenta mil pesos ($ 540.000) correspondiendo, al Dr. Abel Adolfo Atchabahian la suma de trescientos setenta y ocho mil pesos ($378.000), más la suma de setenta y nueve mil trescientos ochenta pesos ($ 79.380) en concepto de IVA por su condición de responsable inscripto en el tributo; al Dr. Sebastián Grudny la suma de ochenta y un mil pesos ($ 81.000); al Dr. Santiago José Castro Piccolo la suma de cincuenta y cuatro mil pesos ($ 54.000); y a la Dra. Andrea Paula Negri la suma de veintisiete mil pesos ($ 27.000), conforme los arts. 16, 17, 23 y 29 inc. a) de la ley n° 5134 (fs. 76/76 vuelta). Ponderó que, aun cuando el presente pleito no contenía un monto reclamado, su valor económico era susceptible de apreciación pecuniaria, toda vez que se encontraba dado por las sumas que la accionante pretendía evitar ingresar al Fisco a través de la presente acción —$ 4.428.254,71, que a su vez habían sido objeto de reclamo en los autos “GCBA c/JBS Argentina SA s/ Ejecución Fiscal” EXP N° 46.549/2015-0—.

3. El GCBA apeló por altos los honorarios regulados (fs. 77/78) y los letrados de la parte actora también apelaron por considerarlos bajos (fs. 132/135). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario elevó los

honorarios regulados en la instancia de grado a la dirección letrada y representación procesal de la parte actora, en conjunto, a la suma de setecientos noventa y siete mil ochenta y cinco pesos ($ 797.085) correspondiendo al Dr. Abel Adolfo Atchabahian la suma de quinientos treinta y un mil trescientos noventa pesos ($ 531.390); al Dr. Santiago José Castro Piccolo la suma de ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco pesos ($ 88.565); a la Dra. Andrea Paula Negri la suma de cuarenta y cuatro mil trescientos pesos ($ 44.300); y al Dr. Sebastián Grudny la suma de ciento treinta y dos mil ochocientos treinta pesos ($ 132.830), conforme los arts. 15, 17, 23, 24, 60 y concordantes de la ley n° 5134 (fs. 80/80 vuelta).

4. Disconforme con esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 81/88) cuyo traslado fue contestado por los letrados de la accionante (fs. 117/128). La Sala I denegó el recurso (fs. 90/91 vuelta) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 138/140 vuelta).

6. A fs. 143/144 el GCBA solicitó "… que se tenga por ampliado el recurso de inconstitucionalidad impetrado a la nueva resolución dictada en el proceso…"; en referencia a la decisión del 7 de febrero de 2019, a través de la cual se regularon los honorarios de la representación letrada de la accionante por la contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad deducido por el demandado.

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402). Sin embargo, debe ser rechazada, porque no logra conmover los fundamentos del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, en tanto los jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario tuvieron por no acreditado un caso constitucional, ni la invocada arbitrariedad de sentencia.

2. En efecto, lo atinente a la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al presente recurso, toda vez que aquellas representan cuestiones de orden fáctico y procesal propias de los jueces de la causa.

De las constancias obrantes en las presentes actuaciones surge que la parte actora habría abonado la tasa de justicia considerando como monto del proceso la suma de $ 4.428.254,71 —conforme la intimación de pago notificada mediante Acta n° 03-00267830— y ello habría sido aceptado por el fisco (conf. fs. 107 y fs. 116).

En su recurso directo, el recurrente se limita a exponer una mera discrepancia con el razonamiento efectuado por las instancias de mérito —que aplicaron al caso las normas establecidas para los asuntos judiciales susceptibles de apreciación pecuniaria

en atención a la referida suma—, sin demostrar concretamente cómo la sentencia que en última instancia busca impugnar se contrapone con principio constitucional alguno.

Tampoco el GCBA da argumentos que demuestren defectos de lógica, o un apartamiento de la aplicación de las normas o de las constancias de la causa, que tornen a la sentencia en arbitraria.

3. Por último, la presentación de fs. 143/144 dirigida a que "… se tenga por ampliado el recurso de inconstitucionalidad impetrado a la nueva resolución dictada en el proceso…", no cumple técnicamente con los requisitos previstos en la ley n° 402 para habilitar su tratamiento por el Tribunal. En efecto, frente a la resolución de la Sala I, de fecha 7 de febrero de 2019, que reguló los honorarios de la representación letrada de la parte actora por la contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad del GCBA, éste debió interponer un recurso de inconstitucionalidad. Luego, el Tribunal eventualmente podría tomar intervención en caso de ser concedido o con motivo de la articulación de la respectiva queja si fuera denegado.

4. Por los motivos expuestos, el recurso de queja del GCBA debe ser rechazado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ("GCBA"), aunque interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada, no puede prosperar.

2. Los jueces *a quo* resolvieron no conceder el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno. Explicaron (fs. 91) que:

(i) "…la letrada apoderada de la parte demandada cuestionó la interpretación dada (…) a normas de rango infraconstitucional (arts. 15, 17, 23, 24, 29, 60 y concordantes de la ley n° 5134), lo cual resulta ajeno al objeto del recurso de inconstitucionalidad y de exclusiva ponderación de los jueces de mérito, tal como el Tribunal Superior de Justicia ha repetido en numerosas ocasiones …"; y

(ii) el recurrente "… no logr[ó] establecer una relación directa e inmediata entre el perjuicio que le ocasiona la sentencia y los derechos constitucionales que invoca".

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso de hecho, el GCBA no consigue poner en crisis los extremos reseñados en el punto anterior. En efecto, los dichos del quejoso no fueron acompañados de una exposición seria que los justifique o respalde, desde una perspectiva constitucional, a la luz de las constancias de la causa.

Como tengo dicho, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja

por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09/04/01). Y, dicho recaudo no se verifica en estas actuaciones, lo que sella la suerte adversa del recurso directo del Gobierno e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por fin, corresponde rechazar la presentación de fs. 143/144 dirigida a que "… se tenga por ampliado el recurso de inconstitucionalidad impetrado a la nueva resolución dictada en el proceso…". Ello, por los motivos —que comparto—señalados en el punto 3 del voto de mis colegas preopinantes.

5. Por las razones indicadas, voto por (i) rechazar la queja intentada, y (ii) desestimar la presentación de fs.143/144.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Concuerdo con las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires debe ser rechazada, porque no demuestra la existencia de un caso constitucional ni de arbitrariedad de sentencia.

2. En este sentido, las cuestiones referidas a los honorarios de los profesionales intervinientes en un juicio, por su carácter fáctico y de derecho procesal y/o común, resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad.

Por otra parte, el GCBA no logra acreditar que la decisión de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario sea arbitraria. Ello es así por dos órdenes de razones:

i) en primer lugar, porque tratándose de una acción de certeza instada por JBS Argentina S.A. a fin de que se declarara, principalmente, que ciertos documentos no estaban alcanzados por el impuesto de sellos conforme lo establecido en el Código Fiscal y en la ley de coparticipación federal de impuestos –en otras palabras, la improcedencia de la deuda intimada en tal concepto por el Fisco de la Ciudad, que ascendía a la suma de $4.428.254,71 por capital (cuatro millones cuatrocientos veintiocho mil doscientos cincuenta y cuatro pesos con setenta y un centavos)– (cfr. fs. 7/37, particularmente, fs. 11 y 37, acápite h), la conclusión ínsita en la sentencia de la sala I en cuanto a que el interés en juego en este proceso es cuantificable económicamente no resulta insostenible y;

ii) en segundo lugar, porque los argumentos del recurrente referidos al resultado del juicio o a la posibilidad de que se regulen honorarios en la acción declarativa y en la ejecución fiscal utilizando un monto idéntico como base no tienen conexión con el punto discutido.

3. Respecto de la presentación del GCBA de fs. 143/144, adhiero en lo pertinente a los votos de mis colegas, las juezas Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La recurrente tacha de arbitraria, en esta instancia, la regulación de honorarios calculada, tanto en la primera como en la segunda, sobre el monto de la intimación anulada en el marco de una acción promovida como meramente declarativa en los términos del art. 277 del CCAyT, por entender que en una acción de esta especie ese monto no debería existir. No se agravió, en cambio, ni de la anulación ni de la orden de iniciar el procedimiento de determinación de oficio. Consintió así aquello cuya consecuencia quiere repeler. Por ello, voto por rechazar la queja de fs. 92/102 vuelta.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "R. S. G. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ R. S. G. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART.14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 16531/19; 26-08-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A DEFINITIVA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - PROGRAMA DE ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE - TOPE PRESUPUESTARIO**

---

SUMARIOS:

1. La decisión que rechazó la pretensión de la actora de obtener el aumento del monto asignado como subsidio habitacional previsto en el decreto 690/06 –con sus modificatorios- no reúne las condiciones de sentencia definitiva (art. 26 ley nº 402), ni resulta equiparable a tal. La decisión impugnada constituye una sentencia posterior a la definitiva y la actora no demuestra que se haya apartado de manera palmaria de la decisión de fondo. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. La decisión mediante la cual se rechazó la pretensión de la actora de obtener el aumento del monto asignado como subsidio habitacional previsto en el decreto 690/06 –con sus modificatorios- no constituye una sentencia definitiva ni puede equipararse a tal ya que el agravio que la presenta como causa de un gravamen irreparable es producto de una reflexión tardía en razón de que la amparista consintió los términos en los que se hizo lugar a su demanda. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja si la decisión cuya revocación se pretende, que rechazó la pretensión de la actora de obtener el aumento del monto asignado como subsidio habitacional previsto en el decreto 690/06 –con sus modificatorios- no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley n° 402 sino una posterior dictada en la etapa de ejecución y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquélla (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628, 147:379, 190:139 y 194:40, entre otros). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde revocar el decisorio atacado en tanto la negativa a adecuar el monto del subsidio habitacional a ser percibido por la amparista no permitiría en la actualidad una tutela judicial efectiva y razonable. Frente a su imposibilidad de abonar la diferencia mensual del canon locativo dada la persistencia de la situación de vulnerabilidad oportunamente acreditada, la sentencia del *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por R. S. G. y R. Q. a fs. 1/12.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que R. S. G. —por derecho propio y en representación de los niños a su cargo— promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de que se le garantizase el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos (fs. 1/19 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

3. La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA brindar al grupo familiar actor la asistencia prevista en el decreto nº 690/06 —con sus modificatorios y reglamentación— a fin de asegurar su alojamiento y hasta tanto superase su situación de emergencia habitacional (fs. 207/210 vuelta).

Disconforme, el GCBA apeló el pronunciamiento de grado (fs. 214/220). Posteriormente, la actora acusó la caducidad de la segunda instancia (fs. 256/257) y la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al acuse de perención y confirmó la sentencia recurrida (fs. 315/316 vuelta).

Contra esa decisión, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 322/334 vuelta), que fue denegado por la Cámara (fs. 363/364 vuelta). La denegatoria motivó la articulación de una queja que este Tribunal rechazó (expte. nº 12445/15).

4. A fs. 377/378 vuelta, la parte actora denunció el incumplimiento de la sentencia de grado que admitió el amparo, "… en razón de que se ha denegado el aumento del monto que se [le] asignó como subsidio…", y requirió, por ello, el aumento del monto otorgado a fin de que éste garantizase en forma efectiva su derecho a la vivienda, sin las restricciones que surgen de los programas habitacionales vigentes.

Contestado por el GCBA el traslado conferido (fs. 377/383), la jueza de primera instancia desestimó la pretensión de la actora (fs. 392/393).

Para así decidir, la magistrada señaló que lo peticionado excedía el derecho reconocido en la sentencia por la cual se hizo lugar a la demanda, "… máxime teniendo en cuenta que el tope al monto establecido en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle no fue materia de oportuna impugnación" (fs. 393). Destacó, también, que este Estrado ha sostenido la validez constitucional del tope del monto que el programa en cuestión otorga —para ello citó la sentencia del 14/8/2014 recaída en los autos "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 9963/13—.

5. El Asesor Tutelar y la parte actora apelaron la decisión de grado (fs. 395/397 y fs. 399/405 vuelta, respectivamente). Conferidos los traslados pertinentes, el GCBA guardó silencio (cf. fs. 505 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó ambos recursos y confirmó la resolución impugnada (fs. 505/506 vuelta).

Los magistrados indicaron que: i) no podía obviarse que la sentencia de primera instancia que había otorgado el subsidio fue consentida por los apelantes, ii) no se había logrado acreditar que lo resuelto ocasionase un agravio de difícil o imposible reparación ulterior; ello, en tanto que de las constancias de la causa no se verificaba la acumulación de una deuda por insuficiencia de recursos —a la hora de cubrir el canon locativo de la vivienda— o la imposibilidad de la actora para cubrir la diferencia entre la suma otorgada y el valor del alquiler; y iii) no podía prosperar el agravio relativo a que la sentencia de grado debía ajustarse a lo dispuesto por las leyes nº 3706 y nº 4036, toda vez que el monto a percibir se había incrementado —por el decreto nº 637/16— con arreglo a lo establecido por la ley nº 4036.

6. Contra ese pronunciamiento, el Asesor Tutelar ante la Cámara y la amparista interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 529/526 y fs. 533/549, respectivamente).

La Sala III denegó ambos recursos por dirigirse contra una decisión —adoptada en el marco de un proceso de ejecución de sentencia— que no era un pronunciamiento definitivo o equiparable a tal y por no advertirse la concurrencia de un caso constitucional (fs. 570/571).

Ello motivó la queja de la actora de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar propició admitir los recursos de la actora (fs. 19/25 vuelta de la queja) y el Fiscal General, por su parte, consideró que correspondía rechazar el recurso de hecho (fs. 28/29 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja, pues la recurrente no logra rebatir lo resuelto por la Cámara en cuanto a que la sentencia impugnada no es una definitiva ni resulta equiparable a tal.

Ello, porque la decisión que en último término pretende cuestionar no reúne las condiciones de sentencia definitiva (art. 26 ley 402), sino que es una posterior y la actora no demuestra que lo decidido se haya apartado de la decisión de fondo.

2. Obsérvese que la sentencia de grado condenó al GCBA a otorgar la asistencia prevista en el decreto 690/06 y sus modificatorios. Esta norma establece la suma a otorgarse en concepto de prestación habitacional y esta determinación no ha sido objeto de agravio por parte de la recurrente, quien consintió la resolución.

Así, la condena a brindar el monto que surge del Programa de Atención a Familias en Situación de Calle se ha mantenido con las actualizaciones operadas a lo largo del tiempo (en su queja la actora señala que percibe la suma actualizada por el decreto

108/19) y el tope de ese monto, como señala la jueza de grado, no fue cuestionado oportunamente por la amparista.

Lo dicho muestra que no se logra equiparar lo decidido con una sentencia definitiva ya que no se aparta de manera palmaria de los términos de esta última y que, de lo que se trata aquí, es de un intento de la actora de traer su agravio relativo a que el alcance de la prestación habitacional debería ser uno tal que sea suficiente para cubrir el costo total de un alojamiento. Mas este agravio, que presenta a la decisión de la jueza de grado como causa de un gravamen irreparable, es producto de una reflexión tardía, en razón de que la amparista consintió los términos en los que se hizo lugar a su demanda.

3. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja presentada por la parte recurrente pues la decisión que pretende que sea revocada no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley n° 402, sino una posterior dictada en la etapa de ejecución, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquélla (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628, 147:379, 190:139 y 194:40, entre otros).

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para denegar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* sostuvieron que los recurrentes no habían impugnado una sentencia definitiva, por tratarse de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia. Agregaron los magistrados que no se configuraba, en el caso, gravamen irreparable (fs. 570/571).

3. En su queja, los actores manifiestan que “… la resolución impugnada a través del recurso de inconstitucionalidad, al rechazar lo peticionado en cuanto al aumento del subsidio habitacional a cargo del GCBA como condenado en autos, de los actuales $ 8.000 (tope conforme el último de los aumentos por dec. 108/19, y suma que en la actualidad (…) abona el GCBA) a $ 9.600 en virtud del costo real del alquiler, causa a este grupo familiar actor un manifiesto gravamen actual que por sus características, resulta de ser de tardía, insuficiente, difícil o imposible reparación posterior…” (fs. 8).

Precisan los recurrentes que la decisión de la Cámara implica que no podrán hacer frente al costo de la vivienda y manifiestan: "… o dejo de comer para poder sufragar la vivienda o quedamos en situación de calle para poder alimentarnos (…). He aquí el agravio de imposible o dificultosa reparación posterior…" (fs. 8).

Las manifestaciones reseñadas satisfacen la carga de fundamentación prevista por el artículo 32 de la LPTSJ.

4. Como he dicho en anteriores decisiones, es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irremediable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. Sorprenden, por ello, los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, con ligereza, tuvo por no acreditado este aspecto.

5. Por las razones expuestas, y en atención a que el derecho invocado por los actores requiere tutela inmediata, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en su recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad

6. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

7. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en "aislamiento social, preventivo y obligatorio", desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

8. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

Los impugnantes señalan con acierto que la sentencia recaída en el proceso de ejecución, luego confirmada por la Cámara, afecta su derecho a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada, mediante sentencia firme, la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera confirmar la sentencia de primera instancia que denegó la adecuación del monto a recibir por los actores al nuevo canon locativo que deben abonar.

La sentencia en ejecución ordenó al GCBA que "… brinde al grupo familiar actor la asistencia prevista en el Decreto nº 690/06, modificado por los Decretos nº 960/08 y 167/11 y su reglamentación tendientes a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional (fs. 210 vuelta, el subrayado me pertenece).

La jueza interviniente consideró, especialmente, "… el estado de vulnerabilidad social en que se encuentra el grupo familiar actor, en razón de los ingresos insuficientes para cubrir sus necesidades básicas y en situación de emergencia habitacional configurado por la falta de vivienda [y] la escasez de recursos económicos mínimos para satisfacer una necesidad esencial como lo es el alojamiento" (fs. 209 vuelta).

No obstante esto, en el proceso de ejecución, la Cámara entendió que los actores no han logrado probar que lo resuelto ocasione un agravio de difícil o imposible reparación ulterior y que, además, "desde el dictado de la sentencia definitiva no se ha verificado la acumulación de una deuda por insuficiencia de recursos a la hora de cubrir el canon locativo" (fs. 506).

A su vez, el GCBA no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Nótese que si no se han producido cambios en la situación fáctica de los actores sólo resta concluir que la situación de vulnerabilidad oportunamente acreditada, subsiste, y que se ha visto agravada por el aumento del canon locativo que motivó la solicitud de la adecuación del monto a percibir.

Tal como lo expresaron los recurrentes, la negativa a adecuar el monto del subsidio percibido, no permitiría en la actualidad una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar a los actores en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que fija un límite al monto del subsidio a ser percibido por los amparistas.

9. Por los motivos expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia de Cámara, revocar la sentencia de primera instancia y hacer lugar a lo peticionado por los accionantes en la etapa de ejecución de sentencia.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por R. S. G. y R. Q.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DEFENSORÍA CAYT Nº 1 C/ GCBA S/ ACCESO A LA INFORMACIÓN (INCLUYE LEY 104 Y AMBIENTAL)"

Expte. SACAyT nº 16099/18; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIÓN DE DERECHO COMÚN - ACCIÓN DE AMPARO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA - LEGITIMACIÓN PROCESAL (IMPROCEDENCIA)**

Click aquí para volver al Índice General

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja toda vez que los agravios de la recurrente giran en torno a la interpretación que el Tribunal *ad quem* hizo de normas de jerarquía infraconstitucional —ley 104 de acceso a la información— y a su cumplimiento conforme la prueba obrante en las presentes actuaciones, cuestiones ajenas a la revisión del Tribunal en la vía intentada —conf. art. 113 inc. 3 CCABA— cuando, como en el caso, no se demuestra que la solución impugnada se aparte de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la queja si no logra refutar lo resuelto por la Cámara en cuanto a la ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios referidos y los derechos constitucionales enunciados, ni la afirmación de que los dichos del quejoso solo configurarían una simple disconformidad respecto de cuestiones de hecho y prueba, en tanto no han sido acompañados por una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde hacer lugar a la queja en tanto la Defensoría CAyT que instó la demanda de amparo con el objeto de que se le ordenara judicialmente al Jefe de Gobierno brindar la información que fuera solicitada por oficios, no viene asistiendo a alguna persona determinada y aun suponiendo que la involucrada fuera información que estuviera en poder del GCBA, extremo que, dado aquello sobre lo que versa, no resulta manifiesto en función de la competencia material comprendida, la presente acción no viene instada por una parte legitimada. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

4. La legitimación procesal es una cuestión que puede ser abordada aunque no medie petición expresa de la recurrente, en tanto corresponde a cualquier Tribunal analizarlo de oficio, toda vez que constituye un presupuesto necesario para ejercer la jurisdicción (cf. el art. 106 de la CCABA). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/78 vuelta).

2. En el caso, la defensora oficial a cargo de la Defensoría n° 1 ante los Juzgados de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario promovió acción de amparo contra el GCBA, con el objeto de que se le ordenara judicialmente brindar la información que le solicitara al Sr. Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, mediante oficios n° 1192/17 y n° 2020/17 diligenciados los días 1° y 24 de noviembre de 2017 respectivamente, y en relación a los cuales no había tenido respuesta, conforme los arts. 7° y 8° de la ley n° 104 (fs. 5/10 vuelta).

A través de tales oficios se le requería que indicara qué órganos del Gobierno local resultaban competentes a fin de dar cumplimiento con los criterios de Intervención en Construcción de Infraestructura y Operación del Servicio de Agua y Saneamiento en Barrios Populares/Urbanizaciones Emergentes, puntualmente para el caso del Barrio La Esperanza. La accionante sostuvo que la falta de respuesta al pedido de informes le impedía al Ministerio Público de la Defensa ejercer en plenitud el derecho de defensa de las personas que se acercaban a sus oficinas por la consulta de sus derechos vulnerados, como así también conocer con certeza las decisiones adoptadas por la Administración sobre el tema.

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 11/15), el juez de primera instancia declaró abstracta la cuestión planteada en la presente acción, en el entendimiento de que el demandado había dado respuesta a lo solicitado, luego de examinar las notas acompañadas por aquél (fs. 55/56).

3. La parte actora apeló esa decisión y expresó sus agravios (fs. 87/93 vuelta), cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (conf. fs. 58).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación y, en consecuencia, revocó la sentencia de grado y condenó al GCBA para que en el plazo de diez (10) días informara lo solicitado en los referidos oficios (fs. 58/60 vuelta).

4. Disconforme con esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 61/65 vuelta). Contestado el traslado conferido (fs. 94/102 vuelta), la Sala I denegó el recurso (fs. 67/69) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 105/107).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley 402), sin embargo, debe ser rechazada toda vez que los agravios expuestos no logran rebatir los fundamentos del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad —ausencia de caso constitucional—.

2. En efecto, los camaristas hicieron lugar al recurso de apelación, revocaron la sentencia dictada por el juez de grado y condenaron al GCBA para que en el plazo de diez (10) días informara lo solicitado en los oficios n° 1192/17 y n° 2020/17. Los jueces arribaron a esa decisión luego de confrontar los términos de ese requerimiento con lo informado por las distintas dependencias de la demandada, conforme la prueba acompañada por el GCBA. Y concluyeron que éste no había brindado la información solicitada en los referidos oficios, en tanto: i) era contradictoria porque un organismo del Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte informaba que las obras relacionadas con la provisión de agua potable y red cloacal estaban a cargo de otro ministerio —el Ministerio de Ambiente y Espacio Público (MAyEP)—, y que tales obras formaban parte de un programa ejecutado por la Dirección General del Sistema Pluvial y, a su vez, esa dependencia del MAyEP señalaba que las obras no eran de su competencia; y ii) era incompleta por el hecho de que dos organismos que integraban distintos ministerios —la Unidad de Proyectos Especiales Plan Hidráulico (UPEPH), y la Dirección General de Sistema Pluvial (DGSP)— habían informado que eran incompetentes en la materia objeto de consulta. De este modo, los camaristas afirmaron que de ninguno de los informes, incluso del elaborado por la DGSP, surgía cuáles eran los organismos competentes a fin de garantizar la provisión del servicio de red de agua potable y cloacas, conforme la Res. n° 26/17 de la Agencia de Planificación, siendo ello el objeto de la solicitud planteada en los oficios cursados al GCBA.

3. Los agravios de la recurrente giran en torno a la interpretación que el Tribunal *ad quem* hizo de normas de jerarquía infraconstitucional —ley 104 de acceso a la información— y a su cumplimiento conforme la prueba obrante en las presentes actuaciones, cuestiones ajenas a la revisión del Tribunal en la vía intentada —conf. art. 113 inc. 3 CCABA— cuando, como en el caso, no se demuestra que la solución impugnada se aparte de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias.

La recurrente se limita a efectuar manifestaciones genéricas de disconformidad con lo decidido y no logra establecer una adecuada correspondencia entre los derechos de raigambre constitucional que considera conculcados y el contenido de la sentencia en crisis.

En este sentido, insiste en que no está obligada a proporcionar información con la que no cuenta, mientras que la sentencia sostuvo que la información brindada era contradictoria e incompleta —y ello no fue refutado por la recurrente—.

4. Respecto de la tacha de arbitrariedad planteada, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ésta "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" (Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros), cuestión que la demandada tampoco demuestra.

5. Por último, el agravio que la recurrente intenta introducir en la queja referido a que la Cámara omitió tener en cuenta que al contestar la demanda el GCBA se había opuesto al progreso de la acción no puede prosperar. Ello por cuanto ese aspecto no fue sometido a consideración de los jueces de la alzada al no haber contestado el traslado del recurso de apelación interpuesto por la parte actora (ver fs. 58), y tampoco fue planteado en el recurso de inconstitucionalidad.

6. Por los motivos expuestos, el recurso de queja del GCBA debe ser rechazado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 70/78 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno con apoyo en las razones que siguen:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios referidos y los derechos constitucionales enunciados.

ii) Simple disconformidad respecto de cuestiones de hecho y prueba.

4. Las consideraciones referidas no fueron refutadas por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 70/78 vuelta).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La condena que viene resistiendo el GCBA consiste en que "…en el plazo de 10 días informe lo solicitado en los oficios 1197/2017 y 2020/2017" (fs. 223 vuelta) a través de los cuales, según surge de la misma sentencia de Cámara, sin que exista controversia al respecto, se le había requerido al GCBA que "…*que inform*[ara] *qué órganos del Gobierno local resultan competentes a fin de dar cumplimiento con los criterios de Intervención en Construcción de Infraestructura y Operación del Servicio de Agua y Saneamiento en Barrios Populares/Urbanizaciones Emergentes y, puntualmente para el barrio La Esperanza*…" (V. fs. 221 de los autos principales).

Tampoco está controvertido en autos que la Defensoría CAyT nº 1 que instó la demanda a partir de la cual se arribó a la sentencia relatada no viene asistiendo a alguna persona determinada.

2. En las condiciones descriptas, suponiendo que la involucrada fuera información que estuviera en poder del GCBA, extremo que, dado aquello sobre lo que versa, no resulta manifiesto en función de la competencia material comprendida, de todas maneras la presente acción, no viene instada por una parte legitimada (V. mi voto *in re "* GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Defensoría CAyT Nº 2 (oficio 1669/1671/1674/1675) c/ GCBA y otros s/ amparo", expte. n° 11045/14, sentencia del 17/06/2015), cuestión que puede ser abordada aunque no medie petición expresa de la recurrente, en tanto corresponde a cualquier Tribunal analizarlo de oficio, toda vez que constituye un presupuesto necesario para ejercer la jurisdicción (cf. el art. 106 de la CCABA).

Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 221/223 de los autos principales, y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VALENZUELA, GABINO ROSENDO Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17757/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN – ADICIONALES DE REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 77/83 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Alejandra Insúa, Bibiana Nilda Longo, Patricia Irma María Pérez, María Laura Romon, Gabino Rosendo Valenzuela, Stella Maris Villa y Élida Alicia Yocco —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 2/21 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 22/30 vuelta) y la jueza de grado la admitió parcialmente (fs. 32/39 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción, resulta relevante destacar que la magistrada entendió que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, así, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (cf. fs. 53 y fs. 40/50, respectivamente). Corridos los traslados de los recursos, la accionante lo contestó y el demandando guardó silencio (cf. fs. 53).

A su turno, la Sala III hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de los accionantes —declaró el carácter remunerativo de algunos de los suplementos por los que no había prosperado la acción — y rechazó el recurso del demandado (fs. 52/54 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 55/72 vuelta). Contestado el traslado pertinente por la accionante (cf. fs. 74), la Sala III lo denegó (fs. 74/76).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 93/94).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 74 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts.

17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

1. La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la demandada no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia de Cámara al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[251].

2. La quejosa se agravia de la sentencia de Cámara por considerar que lo resuelto vulnera su derecho de defensa en juicio por tratarse de una condena a futuro. Sin embargo, en virtud de que lo resuelto implicó hacer lugar a una pretensión incorporada en la demanda, el planteo del GCBA interpuesto recién en oportunidad de deducir

251 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

el recurso de inconstitucionalidad deviene tardío, lo que imposibilita su abordaje por este Tribunal.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ YELMINI, CLAUDIA VIVIANA C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16604/19; 26-08-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO – FALTA DE FUNDAMENTACIÓN -**

**CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - DESERCIÓN DEL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - DERECHO AL DEBIDO PROCESO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 63/67 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Claudia Viviana Yelmini —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de que se condenase al demandado a liquidar y abonar con carácter remunerativo ciertos suplementos salariales que habían sido acordados sin ese carácter en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 1/4 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 111/116) y la jueza de grado la admitió (fs. 150/153 vuelta). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 161 y fs. 168/176), los que fueron contestados por la actora (fs. 178/181).

A su turno, la Sala I declaró desierto el recurso de apelación del Gobierno (fs. 187/189).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 196/211), el que fue contestado por la accionante (fs. 214/219).

La Sala I denegó el recurso por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo, no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 221/223). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 74/75 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402, no obstante no puede prosperar, en tanto la demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un caso constitucional que a este Tribunal corresponda ahora resolver.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación

por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos y por los que prosperó la acción, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario" (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, sentencia suscripta el 21/10/2019)[252]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario).

252 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia suscripta el 21/10/2019.

Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[253] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[254].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

253 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

254 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16335/19; 26-08-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 en las actuaciones caratuladas “TORRES E HIJOS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 89.154/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 24/05/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 03/04/2018. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que TORRES E HIJOS SA (en adelante: TEHSA) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de elaboración de espuma de poliuretano flexible para la fabricación de colchones a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales julio a diciembre de 2016 y enero a mayo de 2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 9; 10; 11; 12; 14; 17; 31; 75 incisos 1 y 10; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 123/152).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 35/36 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento".

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 48 y 51/68 vuelta). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— rechazó el recurso de apelación (fs. 79/82 vuelta). Para hacerlo remitió a los fundamentos del dictamen fiscal, que en lo sustancial compartió. Allí se sostuvo que "… la impugnación de la ley local por gravar de forma distinta una actividad según el lugar de radicación del establecimiento industrial en donde se desarrolla, sustentada exclusivamente en una violación, entre otros, a los arts. 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la CN, exigía dilucidar si la autoridad local interfería en un ámbito propio del Estado Nacional con respecto a la regulación del comercio interjurisdiccional, lo que constituía una materia de la justicia federal" (fs. 76 vuelta/77).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 91/102 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (arts. 75, inc. 13, 126 y 129 CN: comercio interjurisdiccional y autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 105/105 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "TORRES E HIJOS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 113/117).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, TEHSA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la elaboración de espuma de poliuretano flexible para la fabricación de colchones, que cuenta con una planta industrial localizada en Posadas (Provincia de Misiones), y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que "… mediante la intimación de fecha 24 de agosto de 2017 que fuera notificada (…) con fecha 29 de agosto de 2017 (…) la demandada ha exteriorizado su pretensión de excluir a TEHSA de las normas cuestionadas y aplicar la alícuota incrementada del 3% (tres por ciento) dispuesta en el artículo 50 del Anexo I de la Ley Tarifaria N° 5.494 y en el artículo 57 del Anexo I de la Ley Tarifaria N° 5.723" (fs. 123 vuelta). Indicó que, a través de dicha intimación se la emplazó a rectificar "… las declaraciones juradas presentadas en el impuesto sobre los ingresos brutos de los períodos fiscales julio a diciembre de 2016 y enero a mayo de 2017 y, en consecuencia, ingrese la diferencia de impuesto resultante de aplicar la alícuota incrementada" (fs. 123 vuelta), debido a que la empresa contribuyente había liquidado el gravamen con la alícuota del 1%. Sostuvo que la pretensión fiscal se fundaba en "… **la mera circunstancia de no poseer su establecimiento industrial radicado en territorio de la Ciudad de Buenos Aires**" (fs. 123 vuelta, énfasis en el original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por TEHSA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 89.154/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron, por remisión al dictamen fiscal, que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa

naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las

exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "TORRES E HIJOS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 89.154/2017 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Torres e Hijos SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin

indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los resulta.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 14 de noviembre de 2018, Actuación n° 12298066/2018, obrante a fs. 79/82 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "TORRES E HIJOS SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 89.154/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1; y *devolver* las actuaciones para que la

jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 26 de agosto de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# SEPTIEMBRE

## "MEDINA, ESTELA MARIS DEL VALLE C/ GCBA S/ MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 17342/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - MEDIDAS CAUTELARES - VENIA JUDICIAL - PROHIBICIÓN DE INNOVAR - PROPIEDAD HORIZONTAL - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1.Para resolver los conflictos de competencia corresponde estar a lo que surge del escrito que da inicio a las actuaciones. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario, en tanto el objeto de la presentación excede el procedimiento de faltas en curso. Ello así, toda vez que del inicio de estas actuaciones surge que la pretensión de la actora es adecuar su inmueble a los requerimientos de la Dirección General de Fiscalización y Control de Obras y con ese cometido requiere la venia judicial supletoria de la que debería prestar la copropietaria del inmueble presuntamente en infracción y una medida de no innovar contra el Gobierno de la Ciudad. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. La competencia debe determinarse de acuerdo a la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda, motivo por el cual hay que analizar los términos utilizados por el accionante en su escrito inicial y los hechos en que se funda. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz).

4. Si en lo sustancial, la demanda de la actora se encuentra dirigida a obtener una protección cautelar que mantenga la integridad de su inmueble e impida que la Dirección General de Fiscalización y Control de Obras de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires avance con la demolición de la construcción irregular en el inmueble, ello implica la existencia de un conflicto con la autoridad administrativa local demandada, en el marco de un procedimiento administrativo iniciado en ejercicio del poder de policía, que debe ser dirimido ante la Justicia Contencioso Administrativa y Tributaria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conf. arts. 1 y 2 CCAyT). (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz).

5. En el caso, la imposición de eventuales sanciones (multas, clausuras, etc.) por la comisión de faltas y su cuestionamiento por el infractor constituye una situación hipotética que siquiera se mencionó en la demanda y, en consecuencia, no puede ser afectada por lo que se resuelva en este proceso. Cualquier futura controversia al respecto deberá ser canalizada por la vía y forma correspondiente. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz).

6. Corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado Contencioso Administrativo y Tributario si conforme se desprende de la demanda, la medida que pretende repeler la parte actora –aquella que ordenó la demolición del inmueble– es una que habría sido dictada por la Administración en ejercicio de su función administrativa. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 14 y la jueza a cargo del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas n° 8 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. La actora inició ante la Justicia Nacional en lo Civil una acción contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Dirección de Fiscalización y Control de Obras de la Ciudad de Buenos Aires, a fin de que se decretase una medida cautelar de prohibición de Innovar respecto del inmueble de su propiedad y solicitó “la venia judicial supletoria” de la propietaria de la unidad funcional n° 1 para regularizar la situación de su unidad funcional. Relató que había recibido intimaciones del GCBA para que presentara los planos de la propiedad en debida forma ya que no coincidía la construcción existente con los planos originales. Explicó que para registrar las modificaciones realizadas en el inmueble se necesitaba la conformidad de todos los copropietarios y que le resultaba imposible cumplir en tiempo con las sucesivas intimaciones formuladas por la demandada. Invocó la existencia de verosimilitud del derecho y de peligro en la demora. Acompañó las actas de inspección e intimaciones expedidas por la Agencia Gubernamental de Control –Dirección General de Fiscalización y Control de Obras– y ofreció prueba (fs. 34/35 vuelta).

3. La jueza civil se inhibió de entender en las actuaciones por encontrarse demandado el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y dispuso la remisión a la justicia Contencioso Administrativa y Tributaria (fs. 38).

4. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 14, antes de pronunciarse respecto de la competencia, solicitó a la actora que indicase si había recibido nuevas intimaciones (fs. 52). La actora acompañó una intimación formulada, esta vez, por la Unidad Administrativa de Control de Faltas n° 49 mediante la cual se la citaba a comparecer ante esa oficina en los términos de lo dispuesto en los arts. 18, 22 y concordantes de la ley n° 1217 (fs. 53).

Sobre esa base, el juez a cargo declaró su incompetencia por considerar que se encontraba en trámite un procedimiento de faltas cuyo régimen atribuía la competencia a la justicia Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 61 y dictamen de la fiscal de fs. 59/60).

La jueza a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juez remitente (fs. 73/77), quien, a su turno, mantuvo su postura (fs. 81).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del fuero Penal Contravencional y de Faltas por entender que se trata de un proceso en el que se encontraba interviniendo una Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 85/86 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Para la resolución de un conflicto de competencia como el presente corresponde estar a lo que surge del escrito que da inicio a las actuaciones.

En este caso, si bien dicho escrito inicial presenta cierta imprecisión, se advierte que lo que la actora en definitiva pretende es adecuar su inmueble a los requerimientos de la Dirección General de Fiscalización y Control de Obras. Con ese cometido, en su presentación de fojas 32/33 requiere: i) la venia judicial supletoria de la que debería prestar la copropietaria del inmueble presuntamente en infracción; y ii) cautelarmente, una medida de no innovar contra el Gobierno de la Ciudad. Por lo tanto, toda vez que el objeto de la presentación excede al procedimiento de faltas en curso, corresponde declarar la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 14.

*Las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La competencia debe determinarse de acuerdo a la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda, motivo por el cual hay que analizar los términos utilizados por el accionante en su escrito inicial y los hechos en que se funda.

En el presente caso, dicha tarea resulta compleja pues la demanda de fs. 34/36 es confusa, hace alusión a pretensiones sustancialmente diferentes, que obligan a

sujetos distintos, y no se encuentran precisados con claridad los fundamentos y alcance de la actuación jurisdiccional que insta el accionante.

2. Ahora bien, de la lectura de la demanda surge lo siguiente:

a) la parte actora dirige su demanda solamente contra *"el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dirección General de Fiscalización y Control de Obras de la Ciudad de Buenos Aires (DGFYCO)"* (fs. 34). Si bien también solicita se decrete la venia judicial de la Sra. Viviana Medina, dueña de la unidad funcional n° 1 del inmueble de autos, a fin de poder regularizar la situación de la unidad funcional n° 2 que le pertenece a la actora, esta persona no fue claramente incluida como codemandada;

b) la demandante relata (a fs. 34 vta.) que recibió varias intimaciones del GCBA (con fecha 04/10/2017, 10/11/2017, 26/12/2017, 10/01/2018, 20/03/2018 y 06/04/2018, cuyas copias acompaña a fs. 19/24) que le solicitan regularice la situación del inmueble de su propiedad sito en Cosquín 5057 de la CABA, debido a que su unidad funcional presenta diferencias respecto del plano original. Estas actas de inspección - intimación fueron emitidas por inspectores de la Agencia Gubernamental de Control - Dirección General de Fiscalización y Control de Obras;

c) la accionante reclama que se decrete cautelarmente la *"prohibición de innovar contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Dirección General de Fiscalización y Control de Obras de la Ciudad de Buenos Aires (DGFYCO) respecto del inmueble sito en la calle Cosquín 5057 de esta Ciudad, propiedad de la suscripta. // La procedencia de la medida está justificada por cuanto, existe peligro inminente que mi derecho de propiedad y habitación se vea seriamente afectado, de llevarse a cabo la demolición dispuesta por parte del gobierno de la ciudad"* (fs. 34 vta.).

De lo expuesto podemos concluir que, en lo sustancial, su demanda está dirigida a obtener una protección cautelar que mantenga la integridad de su inmueble e impida que la Dirección General de Fiscalización y Control de Obras de la CABA avance con la demolición de la construcción irregularmente realizada en el inmueble de la calle Cosquín 5057. Ello implica la existencia de un conflicto con la autoridad administrativa local demandada, en el marco de un procedimiento administrativo iniciado en ejercicio del poder de policía, que debe ser dirimido ante la Justicia Contencioso Administrativa y Tributaria de la CABA (conf.arts. 1 y 2 CCAyT).

3. No obsta a la conclusión anteriormente expuesta el hecho que la demandada mencione el *"grave daño en mi patrimonio por la multa que debo afrontar"* (fs. 35), ni que haya sido citada por la Dirección General de Administración de Infracciones a comparecer a un procedimiento administrativo de faltas ante la Unidad Controladora n° 49, en los términos de los arts. 18, 22 y concordantes de la ley n° 1217 (fs. 53). La imposición de eventuales sanciones (multas, clausuras, etc.) por la comisión de faltas, y el cuestionamiento de ellas por parte del infractor, constituye una situación hipotética que no fue siquiera mencionada en la demanda y que –en consecuencia– no

puede ser afectada por lo que se resuelva en este proceso. Cualquier eventual futura controversia al respecto deberá ser canalizada por la vía y forma correspondiente.

Tampoco resulta un obstáculo para la presente asignación de competencia la solicitud de que se *"otorgue la venia judicial requerida a efecto de REGULARIZAR los planos del inmueble frente al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires…"* (fs. 35 vta.), pues esta petición fue mencionada en forma secundaria y sin mayores fundamentos, lo que impide tenerla en cuenta en esta determinación de competencia. Ello sin perjuicio de destacar que dicha pretensión podrá ser articulada por la vía, forma y ante el juez correspondiente.

4. En virtud de lo expuesto, voto por declarar la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 14.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En tanto la medida que pretende repeler la parte actora – conforme se desprende de la demanda, aquella que ordenó la demolición del inmueble ubicado en la calle Cosquin 5057 de la CABA (cf. fs. 32 vuelta)– es una que, según relata, habría sido dictada por la Administración en ejercicio de función administrativa, corresponde radicar las presentes actuaciones ante el juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 14.

Por ello, emitido el dictamen del Sr. Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 14. para intervenir en el caso.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario, se comunique al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA C/ GUIDO GUIDI SA S/ EJECUCIÓN FISCAL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17404/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. COMERCIAL - EJECUCIÓN FISCAL - IMPUESTO INMOBILIARIO - CONCURSO PREVENTIVO - CRÉDITOS POSTCONCURSALES - FUERO DE ATRACCIÓN (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Resulta competente el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario para entender en una ejecución fiscal que persigue el cobro por sumas de dinero adeudadas en concepto de Impuesto Inmobiliario y tasa de alumbrado, barrido y limpieza, mantenimiento y conservación de sumideros si las obligaciones que se reclaman son postconcursales y por ello se encuentran excluidas del fuero de atracción (art. 21 de la ley n° 24522 –Ley de Concursos y Quiebras–). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario si se pretende ejecutar una deuda que, más allá de que la causa (fuente) de la obligación sea el "conglomerado de tributos" que comprende el Impuesto Inmobiliario y la tasa retributiva de los servicios de alumbrado, barrido y limpieza, mantenimiento y conservación de sumideros que se percibe anualmente (conforme CF t.o. 2014), el título de la deuda es la constancia expedida por el GCBA que da cuenta de que las cuotas adeudadas tienen fecha de vencimiento posterior a la fecha de presentación en concurso de la ejecutada, por lo que las obligaciones que se reclaman son postconcursales y se encuentran por ello excluidas del fuero de atracción (art. 21 de la ley nº 24522 –Ley de Concursos y Quiebras–). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente

“Bazán” (Fallos: 342:509), en tanto el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 y el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 8 se declararon incompetentes para entender en la causa.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –en adelante, CGBA– promovió, ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario local, una ejecución fiscal por el cobro de sumas de dinero adeudadas en concepto de Impuesto Inmobiliario; tasa retributiva de los servicios de alumbrado, barrido y limpieza; mantenimiento y conservación de sumideros (fs. 3/4), correspondientes a los períodos 5 a 12 del año 2014, según surge de la constancia de deuda de fs. 2.

Posteriormente, la ejecutada denunció su presentación en concurso preventivo de acreedores radicado en el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 8 (fs.12/13).

Tras requerir informe acerca del estado procesal del concurso (fs. 37), y que el citado juzgado comercial comunicara que Guido Guidi SA se había presentado en concurso preventivo el 5 de mayo de 2014, que el 5 de junio de ese año se había dispuesto la apertura y que el 28 de marzo de 2016 se había homologado el acuerdo preventivo (fs. 38), el juez titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 resolvió declarar su incompetencia para entender en las presentes actuaciones y enviarlas al juzgado del concurso (fs. 46).

Para así decidir, remitió a los fundamentos brindados por el Ministerio Público Fiscal, que consideró que regía la operatividad del fuero de atracción porque la deuda reclamada era de causa o título anterior a la apertura del concurso preventivo (43/44 vuelta). Dicha resolución quedó firme porque la Sala I de la Cámara declaró mal concedido el recurso de apelación interpuesto (fs. 62/63 vuelta).

4. A su turno, el magistrado a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 8 entendió que correspondía la radicación ante ese mismo Tribunal de las deudas anteriores al 05/05/2014, y que con relación a las deudas posteriores a la mencionada fecha el peticionante debía accionar ante el juez que correspondiera en razón de la materia (fs. 82 y 87).

5. Devueltas las actuaciones, el juez en lo Contencioso Administrativo y Tributario entendió configurada la controversia de competencia, y elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 90).

6. El Fiscal General a cargo del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad opinó, compartiendo el dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 92 y vuelta), que las actuaciones debían permanecer en el juzgado de origen, por entender que es improcedente el fuero de atracción toda vez que las obligaciones que se reclaman resultan ser de causa posterior a la presentación del concurso preventivo (fs. 101).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tal como surge del relato de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– en las presentes actuaciones se pretende ejecutar la deuda que resulta del certificado expedido por la AGIP obrante a fs. 2 (título ejecutivo conf. art. 450 del CCAyT), que contiene obligaciones tributarias vencidas con posterioridad al 20 de mayo de 2014. Teniendo en cuenta que la fecha de presentación en concurso de la ejecutada es 5 de mayo de 2014 (fs. 38), las obligaciones que se reclaman son postconcursales y por ello se encuentran excluidas del fuero de atracción (art. 21 de la ley n° 24.522 –Ley de Concursos y Quiebras–). En consecuencia, el expediente debe continuar tramitando en el juzgado de origen.

En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que la presente ejecución fiscal debe continuar su trámite ante el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán, en tanto estableció: “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Creo necesario, previo a expresar mi voto, analizar lo decidido por el Máximo Tribunal, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que esta estuviera en debate.

2. La CSJN optó por evaluar –sin que medie pedido de parte–, el grado de cumplimiento de la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en materia de transferencia de los jueces nacionales de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad, al Poder Judicial de la Ciudad. A tal fin, reseñó los avances producidos desde la sanción de la Ley n° 24.588, los convenios de transferencia suscriptos sobre la competencia penal, incluido el más reciente, el convenio 3/17, por el que se transferirá no sólo la competencia sobre ciertos delitos, sino también, por primera vez, la estructura organizativa vigente **–**órganos, empleados y funcionarios, recursos y bienes**–** en el ámbito de la justicia nacional ordinaria para entender en dicha competencia (cláusulas segunda, tercera y séptima). Este último convenio se encuentra pendiente de aprobación por el Congreso Nacional, conforme lo establece la cláusula octava.

3. Señaló el voto mayoritario de la Corte que las autoridades competentes de Ciudad y Nación fueron previamente exhortadas a adoptar las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. El propio convenio 3/17 ya reseñado hace expresa mención a esta exhortación.

4. Afirma el Máximo Tribunal que **–**si se presume la buena fe del Estado Nacional y local**–**, los gobiernos pueden acordar la transferencia de la justicia nacional ordinaria de acuerdo a las modalidades que prefieran y convengan, siempre que el modo elegido cumpla de manera apropiada con el mandato de hacer, establecido en la Constitución Nacional. Reconoce luego que no fueron fijados plazos para concluir el proceso. No obstante, concluye que el tiempo transcurrido da cuenta de un "inmovilismo" o retraso injustificado en llevar acabo la transferencia **–**que atribuye a la exclusiva voluntad de las autoridades públicas**–**, lo que afecta al sistema federal de gobierno y a los habitantes de la Ciudad, en tanto no pueden estructurar como deseen la justicia local.

5. Por último, señala la CSJN que su intervención se da en el marco del art. 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58, conforme el cual corresponde al Máximo Tribunal dirimir los conflictos de competencia entre dos órganos jurisdiccionales que carecen de superior jerárquico o definir quién deberá dirimirlos. Conjugando este marco normativo con el mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional, concluye la CSJN que corresponde a este Tribunal Superior de Justicia conocer los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esta ciudad.

6. Esta actuación de la CSJN se da en el marco de una causa en la que ni la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ni el Estado Nacional han sido parte, cuando son sus poderes ejecutivos y legislativos los responsables de, en un procedimiento complejo, cumplir con la transferencia.

Llama la atención que se concluya que la mejor vía para garantizar el respeto a la autonomía de la Ciudad sea excluir a la propia Ciudad del debate, incluso en franca oposición a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial.

7. La decisión de la Corte prescinde también de lo dispuesto por la Ley Nacional n° 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestruc-

tura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas. No obstante, la Corte afirma que no se han producido los avances necesarios, a pesar de reconocer que no existe plazo para los mismos.

8. No coincido con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. La propia Corte efectúa un pormenorizado *racconto* de los distintos avances producidos. Sin embargo, afirma a renglón seguido que media demora excesiva o injustificada en la efectivización de la transferencia. Esto, sin que las autoridades competentes del estado local o nacional hayan podido argumentar en contrario y sin analizar las complejidades propias del proceso de transferencia.

9. No resulta menor que los precedentes citados por la Corte al reseñar su jurisprudencia respecto de la demora excesiva en cumplir mandatos de hacer establecidos en normas constitucionales (*Fallos* 337:1263 "Intendente Municipal Capital s/ Amparo; Fallos 341:939 "Municipalidad de la Ciudad de la Banda"; *Fallos* 338:1356, "Santa Fe c/ Estado Nacional") fueron dictados en el marco de acciones incoadas por los municipios o provincias que se consideraban particularmente afectadas por la demora, circunstancia que no se presenta en Bazán.

El art. 129 de la Constitución nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción.

A partir de esta directiva, el art. 6° de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: *" Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".*

10. En este punto cabe señalar que los procesos y convenios de transferencia se han demostrado complejos, en tanto suponen el deslinde de la competencia no federal de distintos fueros, la transferencia de órganos, personal, funcionarios, partidas presupuestarias e infraestructura. Suponen también abordar cuestiones de competencia que involucran a fueros como el laboral o penal económico, cuya competencia abarca también materias federales, a pesar de tratarse de juzgados ordinarios con asiento en la Ciudad.

Como ejemplo, la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo que incluye, también, el conocimiento de causas de materia federal, lo que podría tornar inaplicable el precedente Bazán. De allí que los acuerdos resulten beneficiosos para un detallado deslinde de competencias, suscripto por las autoridades ejecutivas y legislativas locales y nacionales, tal como ha previsto el mandato constitucional.

11. Por último, cabe afirmar que, a pesar de la afirmación de la Corte de que los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se ven perjudicados por la lentitud de los procesos de transferencia, no media evidencia que permita afirmar que el derecho de acceso a la justicia de los habitantes de la Ciudad se vea afectado en el caso.

12. Hasta aquí, dejaré sentado que en mi opinión, lejos de asegurar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, la decisión de la Corte no hace más que desconocerla, al excluirla del marco de una decisión jurisdiccional relevante como la que ha alcanzado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Bazán, decidiendo incluso en franca oposición a las facultades reconocidas a las autoridades de la Ciudad por la propia Constitución y legislación local.

13. Sin perjuicio de lo expresado, y bajo el entendimiento de que mis colegas han aceptado, implícitamente, la competencia atribuida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

En las presentes actuaciones se pretende ejecutar la deuda que resulta del certificado expedido por AGIP obrante a fs. 2 (título ejecutivo conf. art. 450 del CVAyT). Ello así, más allá de que la causa (fuente) de la obligación sea el “conglomerado de tributos” que comprende el Impuesto Inmobiliario y la tasa retributiva de los servicios de alumbrado, barrido y limpieza, mantenimiento y conservación de sumideros que se percibe anualmente (conforme CF t.o. 2014), lo cierto es que el título de la deuda es la constancia expedida por el GCBA que da cuenta de que las cuotas adeudadas –períodos 5 a 12 del año 2014– tienen fecha de vencimiento a partir del 20/5/2014.

Teniendo en cuenta que, según surge de las constancias de la causa, la fecha de presentación en concurso de la ejecutada es 5 de mayo de 2014, y la de apertura el 05 de junio de ese mismo año (fs. 38), las obligaciones que se reclaman son post concursales y por ello se encuentran excluidas del fuero de atracción (art. 21 de la ley nº 24.522 –Ley de Concursos y Quiebras–). En consecuencia, el expediente debe continuar tramitando en el juzgado de origen.

En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que la presente ejecución fiscal debe continuar su trámite ante el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 para entender en estas actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General a cargo y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado Nacional en lo Comercial n° 8 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

El juez Santiago Otamendi no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

## "VALDEZ, LEONEL EZEQUIEL C/ SWISS MEDICAL ART SA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACCIDENTE DE TRABAJO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17473/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. TRABAJO / NAC. CIVIL - INDEBIDA TRABA DEL CONFLICTO - CELERIDAD PROCESAL - DAÑOS Y PERJUICIOS - REPARACIÓN INTEGRAL - ENFERMEDAD PROFESIONAL - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - APLICACIÓN DE LA LEY LABORAL - COMPETENCIA LABORAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación –de conformidad con la doctrina establecida en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509)– en tanto la Sala II de la Cámara de Apelaciones del Trabajo y el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 61 se declararon incompetentes para entender en esta causa (fs. 222).

2. El actor inició una demanda ante el fuero laboral contra la aseguradora de riesgos del trabajo (en adelante, ART) con el objeto de obtener la reparación integral de los daños y perjuicios derivados de la enfermedad profesional que alegó padecer, en base a lo establecido en los artículos 1724, 1725, 1716, 1717 y 1749 y concordantes

del Código Civil y Comercial de la Nación; y, subsidiariamente, en la Ley de Riesgos del Trabajo n° 24557. Planteó la inaplicabilidad e inconstitucionalidad del decreto n° 54/17 y la ley n° 27348 (fs. 7/155).

Relató que las tareas que desempañaba a las órdenes de su empleador consistían en la carga y descarga manual de mercaderías congeladas en contenedores –"75.000 kilogramos de peso diarios (…) sin ningún tipo de protección" (fs. 18 vuelta)– y que como consecuencia de ello padece de lesiones lumbares, "herniación del núcleo pulposo a través del anillo fibroso (y) protrusión discal postero-lateral a nivel L5" (fs. 21 vuelta).

Atribuyó la responsabilidad a la demandada por "la falta de una actividad de prevención, principal objetivo establecido en la LRT" (fs. 40 vuelta) e incumplir las obligaciones establecidas en los artículos 4 y 31 de la Ley de Riesgos del Trabajo y los artículos 18 y 19 del decreto reglamentario n° 170/96, especialmente por no haber adoptado las medidas para prevenir o reducir los riesgos del trabajo ni exigir al empleador el relevamiento del riesgo laboral, a través de controles periódicos, y la exigencia de la provisión de elementos protectores como faja lumbar, autoelevador con amortiguación y asiento ergonómico. Asimismo, le imputó el incumplimiento de lo establecido en el artículo 2 del decreto n° 1475/2015 (que incorporó el artículo 6 bis al decreto n° 717/96), en tanto rechazó la contingencia denunciada sin la debida fundamentación.

La demandada, en su responde, opuso excepción de incompetencia (fs. 106/144 vuelta).

3. El Juzgado Nacional del Trabajo n° 76 desestimó la excepción de incompetencia con fundamento en el precedente de Fallos: 340:620, "Faguada" (fs. 168/169).

Ante la apelación de la demandada (fs. 171/176), la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo revocó el decisorio declarando la incompetencia de la Justicia Nacional del Trabajo y remitió las actuaciones a la Justicia Nacional en lo Civil, con sustento en que los hechos generadores de la pretensión habían sucedido con posterioridad de la vigencia de la ley n° 26773 y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Urquiza" (fs. 198/200).

4. A su vez, la jueza a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil n° 61 se declaró incompetente entendiendo que, en tanto el planteo se basaba en la inobservancia de obligaciones laborales, resultaba aplicable el criterio fijado en "Munilla", "James" y "Faguada" (Fallos: 321:2757, 324:326 y 340:620, respectivamente). Consideró trabado el conflicto negativo de competencia y elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 211/218).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entendió que por razones de certeza y seguridad

jurídica correspondía remitirse al criterio del Tribunal en el caso “Petruccelli” (expte. n° 16551/19, sentencia del 7/10/2019) y asignar la competencia al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 61 (fs. 229/230 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada –porque el tribunal que la promovió no ha tenido ocasión de decidir si sostiene o no su postura (Fallos 327:6037)– razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en “GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia”, expediente n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: Fallos: 328:4680, entre otros).

En esos términos, este Tribunal debe dirimir la cuestión, en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Bazán” (Fallos: 342:509).

2. Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– la actora reclama el resarcimiento de los daños y perjuicios por las secuelas derivadas de una enfermedad profesional, sobre la base de normas civiles y de otros sistemas de responsabilidad de naturaleza laboral.

Ello así, resulta aplicable la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la competencia del fuero laboral cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, sino que el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales, porque dicho fuero está especializado en la resolución de cuestiones laborales y asegura un piso mínimo de garantías, tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad, que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (“Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

En virtud de lo expuesto, corresponde atribuir la competencia en las presentes actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Adherimos al punto 1 del voto de nuestra colega Inés M. Weinberg, por compartir las consideraciones allí efectuadas.

2. Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– la actora reclama a la ART el resarcimiento de los daños y

perjuicios derivados de una enfermedad profesional sobre la base de normas civiles, imputándole el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Ello así, la solución del caso requiere interpretar no solo normas civiles, sino también aquellas que regulan las obligaciones de la aseguradora de riesgos del trabajo, invocadas como fundamento de la pretensión, en el marco del régimen de enfermedades profesionales de la Ley de Riesgos del Trabajo.

Por tales consideraciones resulta competente el fuero laboral, de conformidad con lo resuelto por este Tribunal en “Luyo Jakie, Orlando Diego c/ Inc. SA y otro s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I”, expte n° 16552/1 y “García, Cristian Esteban c/ Asociación Ward y otro s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I”, expte n° 16619/19, ambas resueltas el 21 de octubre de 2019, entre otros.

3. En virtud de lo expuesto, votamos por declarar la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Con arreglo a la constante doctrina de la CSJN en la materia, “[p]ara decidir una cuestión de competencia hay que atender, en primer término, a los hechos que se relatan en la demanda y, más tarde, en la medida en que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como sustento de la pretensión” (cf. Fallos: 340:82, entre muchos otros). Con la expresión “hechos” la CSJN busca comprender a la pretensión y a la relación jurídica subyacente a ella. Ello queda evidenciado en la última parte del párrafo transcripto donde la CSJN se refiere al derecho invocado como sustento de la “pretensión”. Ahora bien, el “derecho” sólo debe ser atendido por quien resuelve la contienda en la medida que sirva para dar sustento a la pretensión articulada. Ello es así, porque los hechos los suministra la parte (*onus probandi*), mientras que el derecho aplicable lo decide el juez (*iura novit curia*).

2. En el *sub lite*, la parte actora pretende que la aseguradora Swiss Medical ART S.A. repare la totalidad de los daños que sostiene padecer fruto de un accidente laboral. Relata que en el año 2016, “…en ocasión de estar laborando en la cámara de frío de su empleadora, al momento de agacharse para levantar una mercadería sintió, en ese mismo momento, una gran molestia, un pinchazo y un ardor continuo, en toda la zona baja de su espalda” (cfr. fs. 21). Dice que el empleador dio noticia a la ART de lo ocurrido. Señala que le diagnosticaron lumbalgia (cfr. fs. 21 vuelta/22).

Aunque pide que se le reparen íntegramente los padecimientos físicos y psíquicos que sufre fruto de sus dolores, que sostiene le generó el accidente padecido, tal como prevé el ordenamiento civil, no dice que esté en discusión la causa del daño o su reconocimiento por parte del empleador y/o la ART. Tampoco que su derecho a la

reparación emane de una acción u omisión de la demandada contemplada en la ley civil, sino de la relación laboral misma. Esa petición, tal como ha sido presentada, no constituye el ejercicio de una acción prevista en el derecho civil. Lo que se pretende es el ejercicio de una acción provista por la ley laboral, la prevista en la ley de riesgos n° 24.557, pero sin los límites a la reparación del daño que la parte actora sostiene que, de modo inconstitucional, prevé ese ordenamiento.

En esas condiciones, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509), en tanto estableció: "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia", expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada –porque la Sala II de la CNAT no ha tenido ocasión de decidir si sostiene o no su postura (Fallos 327:6037)– razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia", expediente n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: Fallos: 328:4680, entre otros).

Del relato de los hechos de la demanda -los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328: 1979, 330:628 y sus citas), se advierte que la actora pretende obtener la reparación por las secuelas derivadas de la enfermedad profesional que describe. Para ello, acude a preceptos del derecho común y de otros sistemas de responsabilidad de naturaleza laboral. En efecto, atribuye responsabilidad a la demandada, imputándole el incumplimiento de normas de higiene y seguridad laboral establecidas por la ley n° 19.587 y de las obligaciones de control, inspección, capacitación y prevención de los riesgos de trabajo derivadas de la LRT y su compleja arquitectura reglamentaria.

Por tales consideraciones, para el caso resulta aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la com-

petencia del fuero laboral cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, y el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales, porque dicho fuero está especializado en la resolución de estas cuestiones y asegura un piso mínimo de garantías tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (“Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

3. Por lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones entienda el Juzgado Nacional del Trabajo n° 76. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional del Trabajo n° 76, para conocer en el caso.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional en lo Civil n° 61 y se remita el expediente al juzgado declarado competente, por intermedio de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

---

## “SOTTO, DAMIÁN GABRIEL C/ LA SEGUNDA ART SA S/ ACCIDENTE - ACCIÓN CIVIL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAO nº 17475/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. TRABAJO / NAC. CIVIL - REPARACIÓN INTEGRAL - ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO - ACCIDENTES DE TRABAJO - APLICACIÓN DE LA LEY LABORAL - COMPETENCIA LABORAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), en tanto el Juzgado Nacional del Trabajo n° 76, en resolución confirmada por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, y el Juzgado Nacional en lo Civil n° 36 se declararon incompetentes para entender en la causa.

2. El actor promovió demanda, ante el fuero laboral, contra La Segunda ART SA (en adelante, ART) con el objeto de obtener la reparación integral de los daños y perjuicios producidos como consecuencia del siniestro laboral que alega haber sufrido mientras trabajaba y que le habría ocasionado pérdida de su capacidad laboral (fs. 9/77 vuelta).

Relató que el 7/12/2016, mientras se encontraba manipulando productos químicos, como parte de sus tareas habituales, se introdujo un cuerpo extraño en su ojo derecho, causándole una disminución en la visión (ver denuncia de accidente de trabajo en sobre glosado a fs. 8). Atribuyó responsabilidad a la demandada por “no haber adoptado las más elementales medidas de seguridad y no haber provisto los mínimos y esenciales instrumentos de seguridad preventivos…” (fs. 9). Fundó su acción en los artículos 42, 43, 901 a 905, 1068, 1069, 1072, 1078, 1079, 1084, 1109 y 1113 del anterior Código Civil; los artículos 1710, 1717 y 1737 y concordantes del Código Civil y Comercial; artículos 29 a 32 de la Ley de Contratos de Trabajo n° 20.744; artículo 39 de la Ley de Riesgos del Trabajo n° 24.557; Ley de Seguridad e Higiene n° 19.587; Res. SRT n° 38/96 y la jurisprudencia dictada por la Corte Suprema de Justicia Nacional en los casos “AQUINO”, “CASTILLO” y “MILONE” y el decreto Ley 91/97. Solicitó también la declaración de inconstitucionalidad de las leyes n° 24557, 26773, 27348 y el decreto de necesidad y urgencia 54/2017.

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 76 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia Nacional en lo Civil (fs. 80/82).

Frente a la apelación deducida por el actor (fs. 83/96), la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, apartándose de lo dictaminado por el Fiscal (fs. 100 y vuelta), confirmó la decisión de primera instancia con fundamento en que la pretensión principal se basaba en el derecho civil y no en normas propias del derecho del trabajo (fs. 102/103 vuelta).

4. A su vez, el titular del Juzgado Nacional en lo Civil n° 36, por los argumentos del dictamen del Ministerio Público Fiscal –que entendió que era de aplicación la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Faguada” (fs. 109/113)– no aceptó la competencia atribuida (fs. 114).

5. Devueltas las actuaciones, la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo consideró trabado el conflicto negativo de competencia y elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los términos del art. 24 inc. 7 del decreto ley n° 1285/58 (fs. 119).

6. Requerido su dictamen, el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del fuero civil, remitiéndose a lo expresado en el expediente n° 16551/19 “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I”, por considerar que las presentes actuaciones guardaban analogía con lo allí resuelto por este Tribunal (fs. 130/131 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Tal como surge del relato de los hechos de la demanda y se describió en el punto 2 de los “resulta”, el actor inicia juicio ante el fuero laboral solicitando la reparación integral de los daños y perjuicios que sostiene haber sufrido con motivo de un siniestro ocurrido en ocasión del trabajo que le habría producido incapacidad laboral, con fundamento en normas del anterior Código Civil, del Código Civil y Comercial, de la Ley de Contratos de Trabajo n° 20.744, de la ley de Riesgos del Trabajo n° 24.557, de la Ley de Seguridad e Higiene n° 19.587 y de la Res. SRT n° 38/96.

Imputa a la aseguradora de riesgos del trabajo el incumplimiento de normas de prevención de higiene y seguridad del trabajo.

Ello así, la solución del caso requiere interpretar no solo normas civiles, sino también aquellas que regulan las obligaciones de la ART, invocadas como fundamento de la pretensión.

Por tales consideraciones resulta competente el fuero laboral, de conformidad con lo resuelto por este Tribunal en “Luyo Jakie, Orlando Diego c/ Inc. SA y otro s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I”, expte n° 16552/1 y “García, Cristian Esteban c/ Asociación Ward y otro s/ daños y perjuicios (accidente de trabajo) s/ conflicto de competencia I”, expte n° 16619/19, ambas resueltas el 21 de octubre de 2019, entre otros.

En virtud de lo expuesto, corresponde atribuir la competencia en las presentes actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– el actor reclama la reparación integral de los daños que sostie-

ne haber sufrido con motivo de un siniestro ocurrido en ocasión del trabajo, sobre la base de normas civiles y de otros sistemas de responsabilidad de naturaleza laboral.

Ello así, resulta aplicable la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la competencia del fuero laboral cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, sino que el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales, porque dicho fuero está especializado en la resolución de cuestiones laborales y asegura un piso mínimo de garantías, tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad, que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (“Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

En virtud de lo expuesto, corresponde atribuir la competencia en las presentes actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509), en tanto estableció: “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente nº 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Del relato de los hechos de la demanda -los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328: 1979, 330:628 y sus citas), se advierte que la actora pretende obtener la reparación de los daños ocasionados en ocasión de un infortunio de trabajo.

Reclama a la ART sobre la base de preceptos civiles y de otros sistemas de responsabilidad de naturaleza laboral. Pues, cierto es que cita la norma civil en cuanto a la responsabilidad general por los daños, pero lo hace junto a la responsabilidad que emana de la ley 20.744 e imputa a la aseguradora de riesgos del trabajo el incumplimiento de las normas de higiene y seguridad (ley n° 19587) y de las obligaciones del régimen de riesgos del trabajo (ley n° 24557, n° 26773, 27.348 y sus decretos reglamentarios).

Por tales consideraciones, para el caso resulta aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la com-

petencia del fuero laboral cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, y el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales, porque dicho fuero está especializado en la resolución de estas cuestiones y asegura un piso mínimo de garantías tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (“Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

3. Por lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones entienda el Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde asignar competencia para entender en estas actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 76.

No desconozco que la demanda invoca normas que hacen a la responsabilidad civil. Sin embargo, lo cierto es que, de las constancias agregadas, surge que el supuesto de responsabilidad atribuida a la parte demandada encuentra, primordialmente, apoyo en la relación laboral, en tanto se reclama la reparación de los daños “ocasionados al actor con motivo del siniestro laboral sufrido mientras trabajaba para sus empleadores” (fs. 9). Ello, sin perjuicio de que el pronunciamiento del juez competente resuelva la totalidad de los planteos del actor y/o encuentre factores de atribución que excedan el supuesto referido.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional del Trabajo n° 76 para intervenir en el caso.

*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional en lo Civil n° 36 y se remita el expediente al juzgado declarado competente, por intermedio de la Sala II de la Cámara de Apelaciones del Trabajo.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.

# “MANFREDI, VICENTE AMÉRICO C/ TALLERES GRÁFICOS MORALES E HIJOS SACIFI S/ DESPIDO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAO nº 17405/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA - NAC. COMERCIAL / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - INDEMNIZACIÓN - CONCURSO PREVENTIVO - FUERO DE ATRACCIÓN (IMPROCEDENCIA) - CONCLUSIÓN DEL CONCURSO - COMPETENCIA EN RAZÓN DE LA MATERIA - COMPETENCIA LABORAL**

SUMARIOS:

1. Las sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se las dicta, aunque sean sobrevinientes. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado Nacional del Trabajo en la ejecución de la sentencia indemnizatoria si el juez comercial tuvo por cumplido el acuerdo homologado y dio por finalizado el concurso, pues esta situación hace cesar todos los efectos del concurso y habilita el trámite de la causa ante el tribunal competente natural por razón de la materia y el territorio. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. La decisión de dar por finalizado el procedimiento concursal, derivada del cumplimiento del acuerdo, conforme lo normado por el artículo 59 de la Ley de Concursos y Quiebras, hace cesar todos los efectos del concurso y habilita el trámite de la causa ante el tribunal competente natural por razón de la materia y el territorio. Esto se debe a que el fuero de atracción que comienza con la apertura del concurso (art. 21 de la ley citada) es un instituto de excepción que produce un desplazamiento de la competencia natural, motivado en la existencia de un proceso universal. La conclusión de dicho procedimiento implica también el cese de este instituto. (Del voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

4. La existencia de un concurso preventivo obliga a tener especial –aunque no absoluta- deferencia por lo que decide el juez concursal respecto de la admisibilidad de la acción dentro del proceso universal, en razón de que le incumbe establecer si el acreedor será uno en la masa o si lo será por fuera de esta. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado Nacional del Trabajo dictada la conclusión del procedimiento concursal derivada del cumplimiento del acuerdo

–conforme lo normado por el artículo 59 de la Ley de Concursos y Quiebras– pues la conclusión de dicho procedimiento implica también el cese del fuero de atracción, subsistiendo, empero, la competencia del juez natural en la materia (en el caso, conforme los arts. 20 y 21 de la ley 18345). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. La conclusión del procedimiento concursal hace cesar todos los efectos del concurso. El fuero de atracción que comienza con la apertura del concurso (art. 21 de la ley citada) es un instituto de excepción, que produce un desplazamiento de la competencia natural, motivado en la existencia de un proceso universal. En consecuencia, la conclusión de dicho procedimiento implica también el cese de este tal instituto, subsistiendo, empero, la competencia del juez natural en la materia (en el caso, conforme los artículos 20 y 21 de la ley n° 18345). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. El presente juicio debe continuar su trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo si de la certificación de la Secretaría surge que el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial tuvo por finalizado el procedimiento concursal de la demandada, por lo que en la actualidad el conflicto de competencia devino abstracto por el transcurso del tiempo y la conclusión del concurso. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal para resolver el conflicto de competencia suscitado entre la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15, remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que consideró de aplicación la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509).

2. El 22 de junio de 2011 la titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 12 se declaró incompetente para entender en la ejecución de la sentencia indemnizatoria de Vicente Américo Manfredi –por considerar que dicho crédito se había verificado en el concurso de la demandada– y ordenó remitir los actuados al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15 (fs. 170/171 del agregado).

Ante la apelación concedida a la parte actora (fs. 171/174 del agregado), el 18 de diciembre de 2012, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, de acuerdo con lo dictaminado por el fiscal (fs. 184 y vuelta del agregado) revocó la

sentencia de grado y declaró la competencia del fuero laboral (fs. 185 y vuelta del agregado) entendiendo aplicable el artículo 57 de la ley concursal, con apoyo en los precedentes “Fiszlejder” y “Cané” de la Corte Suprema (Fallos: S.C. Comp. 167, L. XLVII y S.C. Comp. 684, L. XLVII, respectivamente).

La demandada interpuso revocatoria y la Cámara, el 31 de julio de 2013, confirmó su decisión (fs. 249 y vuelta).

3. Por otro lado, con fecha 13 de septiembre de 2016, el juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15, en los autos “Talleres Gráficos Morales e Hijos SACIFI s/concurso preventivo” expte n° 69274/2008, hizo lugar a la presentación de la concursada y resolvió declarar su competencia para entender en la ejecución del crédito laboral de Vicente Américo Manfredi, ordenando que se suspendieran las medidas dictadas en el Juzgado Nacional del Trabajo n° 12 (397/399 vuelta del agregado).

El 10 de agosto de 2017, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo trató la cuestión nuevamente, remitiéndose a lo dispuesto en las resoluciones previas (fs. 416 del agregado) y enviando el expediente al Juzgado Nacional del Trabajo n° 12 para proseguir con la ejecución de la sentencia.

4. El 14 de diciembre de 2017 se presentó ante el Juzgado Nacional del Trabajo n° 12 un acuerdo de pago suscripto entre el actor y un tercero (fs. 228/229) que transfirió la suma comprometida a la cuenta bancaria a la orden del juzgado (fs. 233 y 234). La jueza a cargo, con fecha 29 de diciembre de 2017, se declaró incompetente para entender en el trámite de la cuestión y ordenó remitir los autos al Juzgado Nacional en lo Comercial n° 15 (fs. 262/263). No obstante esta declaración, a pedido de parte, la jueza dispuso la inversión de fondos (fs. 276 principal).

Ante la apelación deducida por el accionante (fs. 264/265 vuelta) la Sala V de la Cámara Nacional del Trabajo, ordenó remitir los autos a la Corte, entendiendo que estaba planteado un conflicto positivo de competencia (fs. 284).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, remitiéndose a los fundamentos y la solución propuesta por el Procurador Fiscal ante la Corte (en su dictamen de fs. 289/290) opinó que correspondía declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 15.

6. En virtud de lo dispuesto por la Acordada n° 42/2019, la Secretaria Judicial en Asuntos Originarios del Tribunal certificó que, en los autos caratulados “Talleres Gráficos Morales e Hijos SACIFI s/concurso preventivo” (expte. n° 69274/2008) radicados en el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15 (Secretaría n° 29) con fecha 11 de diciembre de 2013 el juez tuvo por cumplido el acuerdo homologado y dio por finalizado el concurso (art. 59 parte final de la ley n° 24522) y, el 22 de

febrero de 2019, tuvo por cumplida la condición a la que se sujetó la finalización del concordato (fs. 302 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Según surge de la certificación de la Secretaría, el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 12 en el que tramitó el concurso de la demandada en el expediente laboral, declaró su conclusión.

Ello así, debe señalarse que el Tribunal tiene dicho, reiterada y pacíficamente, que las sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se las dicta, aunque aquellas sean sobrevinientes ("W. G. N s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: W. G. N. c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", sentencia del 22/8/2018; "Telefónica Móviles Argentina SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Telefónica Móviles Argentina SA s/ infr. art(s). 2.1.25, Incumplir obligación de suministrar información instalac. afecten espacio aéreo, Ley n° 451'" y "Choque, Liliana Elena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Choque, Liliana Elena c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)'", sentencia del 14/7/2015, entre otros; en igual sentido que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 339:1701; 330:4445 y 325:2177, entre muchos otros).

2. La decisión de dar por finalizado el procedimiento concursal, derivada del cumplimiento del acuerdo, conforme lo normado por el artículo 59 de la Ley de Concursos y Quiebras, hace cesar todos los efectos del concurso y habilita el trámite de la causa ante el tribunal competente natural por razón de la materia y el territorio (conf. doctrina de la CSJN en Fallos: 325:1382 y 328:861, entre muchos otros) porque el fuero de atracción que comienza con la apertura del concurso (art. 21 de la ley citada) es un instituto de excepción, que produce un desplazamiento de la competencia natural, motivado en la existencia de un proceso universal. En consecuencia, la conclusión de dicho procedimiento implica también el cese de este instituto.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que el presente juicio debe continuar tramitando ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 12.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La existencia de un concurso preventivo obliga a tener especial – aunque no absoluta- deferencia a lo decidido por el juez concursal respecto de la admisibilidad de la acción dentro del proceso universal, en razón de que le incumbe establecer si el acreedor será uno en la masa o si lo será por fuera de la masa (cfr. mi voto *in re* Le Shop, sentencia del 18 de diciembre de 2019).

En el presente, la conclusión del procedimiento concursal, derivada del cumplimiento del acuerdo –conforme lo normado por el artículo 59 de la Ley de Concursos

y Quiebras– hace cesar todos los efectos del concurso (conf. doctrina de la CSJN en Fallos: 325:1382 y 328:861, entre muchos otros). El fuero de atracción que comienza con la apertura del concurso (art. 21 de la ley citada) es un instituto de excepción, que produce un desplazamiento de la competencia natural, motivado en la existencia de un proceso universal. En consecuencia, la conclusión de dicho procedimiento implica también el cese de este tal instituto, subsistiendo, empero, la competencia del juez natural en la materia (en el caso, conforme los arts. 20 y 21 de la ley 18.345).

En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que el presente juicio debe continuar tramitando por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 12.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509), en tanto estableció: “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n°º 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme se desprende de los actuados, en el caso se dan ciertos matices que me inclinan a considerar que el expediente debe continuar su tramitación en sede laboral.

En efecto, a) se trata de un conflicto positivo de competencia inicialmente planteado por la postura de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo de mantener la competencia laboral no obstante la apertura del concurso de la demandada y la declaración de competencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15 (fs. 185 y vuelta, 249 y vuelta, 416 del agregado) ; b) la Sala V entendió aplicable en más de una ocasión lo dispuesto por el artículo 57 de la ley n° 24.522, en cuanto dispone que los acreedores privilegiados que no estuvieren comprendidos en el acuerdo preventivo podrán ejecutar la sentencia de verificación ante el juez que corresponda, de acuerdo con la naturaleza de sus créditos; c) conforme los dichos de las partes, el actor habría realizado el pedido de verificación de su crédito posteriormente al acuerdo y luego habría rechazado el pago en acciones propuesto en sede comercial (fs. 170 y 361 del agregado); d) en el expediente de ejecución de sentencia laboral se presentó un acuerdo de pago y existen fondos provenientes de la

medida de embargo dispuesta, fondos que la jueza –no obstante haberse declarado incompetente- ordenó invertir (fs. 228/229 y 276, respectivamente).

3. Por otra parte, según surge de la certificación de la Secretaría, el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 15 tuvo por finalizado el procedimiento concursal de la demandada. Es claro que las sentencias deben ajustarse a las circunstancias existentes en el momento en que se dictan (doctrina de Fallos: 311:787; 322:678 y 324:3948): en la actualidad, por el transcurso del tiempo y la conclusión del concurso, el conflicto de competencia devino abstracto.

4. Por lo expuesto, corresponde establecer que el presente juicio debe continuar su trámite ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 12.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 12 para intervenir en el caso.

*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 15 y se remita el expediente al juzgado declarado competente por intermedio de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

El juez Santiago Otamendi no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

---

## "GCBA C/ ADUEST SA S/ EJECUCIÓN FISCAL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17432/19; 02-09-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. COMERCIAL - EJECUCIÓN FISCAL - PATENTE DEL AUTOMOTOR - DECLARACIÓN DE QUIEBRA**

**- CRÉDITOS POSTCONCURSALES - FUERO DE ATRACCIÓN (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIO:

Resulta competente el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario para entender en una ejecución fiscal que persigue el cobro por sumas de dinero adeudadas en concepto de gravamen de patentes sobre vehículos en general y ley nacional n° 23514 si dichas obligaciones son de causa posterior a la declaración de la quiebra pues, en atención a lo dispuesto por los artículos 132 y 21 de la Ley de Concursos y Quiebras están excluidas del fuero de atracción del concurso. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi. Voto compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), en tanto el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26, discrepan respecto de su competencia para entender en la causa.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –en adelante, GCBA– promovió, ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario local, una ejecución fiscal por el cobro de sumas de dinero adeudadas en concepto de Gravamen de Patentes sobre Vehículos en general y ley nacional n° 23.514, correspondientes a las cuotas 0 del año 2010, 1 a 6 de los años 2011, 2012 y 2013, y 1 a 4 del año 2014 (fs. 1/3 vuelta).

Luego de que se ordenara intimar de pago, el GCBA denunció la quiebra de la ejecutada y solicitó que se librara oficio al juzgado en el que tramitaba (fs. 6).

La jueza a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 informó que había decretado la quiebra de Aduest SA con fecha 20 de agosto de 2013 y que continuaba en etapa de realización (fs. 10).

3. La magistrada titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 –apartándose de la opinión de la fiscal que sostuvo que correspondía el fuero de atracción para los períodos de los años 2010/2013 (fs. 18/20)– declaró la incompetencia del juzgado para intervenir en la causa, considerando que la constancia

de deuda constituye un instrumento indivisible, y remitió el expediente al Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 (fs. 28 y vuelta).

4. A su turno, la jueza del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 suspendió el trámite de la ejecución únicamente respecto de la deuda reclamada por causa anterior al 20/08/2013 y devolvió las actuaciones al juzgado de origen para su continuación respecto de la deuda de causa post falencial. Para así decidir, afirmó que el fuero de atracción previsto en el art. 132 de la ley n° 24.552 opera solamente para los juicios de contenido patrimonial iniciados contra el fallido de causa o título anterior al decreto de quiebra (fs. 35 y vuelta).

5. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 mantuvo su postura y remitió la causa al juzgado de la quiebra (fs. 36) que, a través de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que dirimiera el conflicto de competencia suscitado (fs. 48 y vuelta).

6. El Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad –compartiendo la solución propuesta por el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fs. 52/53 – se pronunció por declarar la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 para entender en la ejecución fiscal de los anticipos 5 a 6 del año 2013 y 1 a 4 del año 2014, y del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 por el resto de la deuda (fs. 61 y vuelta).

7. En cumplimiento de la Acordada n° 42/2019, la Secretaria de Asuntos Originarios del Tribunal certificó que la quiebra de la demandada sigue en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26, Secretaría n° 52 y no se ha declarado su conclusión (fs. 63).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 discrepan sobre la competencia para entender en estas actuaciones, respecto de la deuda de causa o título posterior a la declaración de quiebra de la ejecutada.

En esos términos, se suscitó una contienda negativa que debe dirimir este Tribunal en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Bazán” (Fallos: 342:509).

2. En las presentes actuaciones el GCBA persigue el cobro de sumas de dinero adeudadas en concepto de gravamen de patentes sobre vehículos en general y ley nacional n° 23.514, que corresponden a períodos tanto anteriores como posteriores a la declaración de quiebra de la ejecutada, la cual se decretó el 20 de agosto de 2013.

No viene discutida la competencia respecto de la deuda de causa o título anterior a la declaración de falencia, toda vez que la jueza a cargo de juzgado CAyT n° 20 la declinó y el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 la aceptó y ordenó suspender el trámite de su ejecución, tal como se describe en el punto 4 de los "resulta".

Distinta es la situación de las obligaciones de causa posterior a la declaración de la quiebra, respecto de las que, tanto el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como el Nacional de Comercio se declararon incompetentes.

En este contexto, en atención a lo dispuesto por los artículos 132 y 21 de la Ley de Concursos y Quiebras, corresponde establecer que dichas deudas están excluidas del fuero de atracción del concurso y la ejecución debe seguir su trámite ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (CSJN: C. 1011. XLV. COM "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Michael Vilcinskas Asociados S.A. s/ Ejecución Fiscal, 31/08/2010).

3. Por lo expuesto, corresponde establecer que respecto de las cuotas 5 y 6 del 2013 y 1 a 4 del 2014 del gravamen de patentes sobre vehículos en general y ley nacional n° 23.514 la ejecución debe continuar su trámite ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a los considerandos 1º y 2º del voto conjunto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509), en tanto estableció: "cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el subexamine, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos".

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia", expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En las presentes actuaciones el GCBA persigue el cobro de sumas de dinero adeudadas en concepto de Gravamen de Patentes sobre Vehículos en general y ley

nacional n° 23.514, que corresponden a períodos tanto anteriores como posteriores a la declaración de quiebra de la ejecutada, que se decretó el 20 de agosto de 2013.

No viene discutida la competencia respecto de la deuda de causa o título anterior a la declaración de falencia, toda vez que la jueza a cargo de juzgado CAyT n° 20 la declinó y el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 la aceptó y ordenó suspender el trámite de su ejecución, tal como se describe en el punto 4 de los “resulta”.

Distinta es la situación de las obligaciones de causa posterior a la declaración de la quiebra, respecto de las que, tanto el Juzgado Contencioso Administrativo como el Nacional de Comercio se declararon incompetentes.

En este contexto, en atención a lo dispuesto por los artículos 132 y 21 de la Ley de Concursos y Quiebras, corresponde establecer que dichas deudas están excluidas del fuero de atracción del concurso y la ejecución debe seguir su trámite ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (CSJN: C. 1011. XLV. COM “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Michael Vilcinskas Asociados SA s/Ejecución Fiscal, 31/08/2010).

3. Por lo expuesto, coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde establecer que respecto de las cuotas 5 y 6 del 2013 y 1 a 4 del 2014 del Gravamen de Patentes sobre Vehículos en general y ley nacional n° 23.514 la ejecución debe continuar su trámite ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 20. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 para entender en la ejecución fiscal de las cuotas 5 y 6 de 2013 y 1 a 4 del 2014 del Gravamen de Patentes sobre Vehículos en general y ley nacional n° 23.514.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 26 por intermedio de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.

## "ASOCIACIÓN POR LA DEFENSA DE USUARIOS Y CONSUMIDORES C/ BBVA BANCO FRANCÉS SA S/ ORDINARIO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17695/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. COMERCIAL - DEFENSA DEL CONSUMIDOR - ENTIDADES BANCARIAS - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA EN RAZÓN DE LA MATERIA - COMPETENCIA POR LA PERSONA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario si el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ha sido incorporado a la *litis* como tercero obligado y *litis*consorte en virtud de lo establecido en los artículos 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad y en el art. 42 de la ley n° 7 –Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad–. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe; y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Al momento de delimitar la competencia, el legislador local ha adoptado un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entiende en todas aquellas cuestiones en que la Ciudad sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe; y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Resulta competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para entender en las presentes actuaciones porque si bien se cuestiona la conducta de una entidad bancaria privada en el contexto de relaciones jurídicas de naturaleza comercial con sustento en normas de defensa del consumidor y de derecho común, la solución exige principalmente la interpretación de reglas de derecho público local, en especial, del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

4. Resulta competente la Justicia Contencioso Administrativa y Tributaria en los procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la

necesidad de hacer mérito de ellas o requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza. En efecto, el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley nº 48. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

5. La competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para entender en esta causa, en la que se ha interpuesto una demanda colectiva contra un banco privado en defensa de usuarios de servicios bancarios, se fundamenta no solo en razones subjetivas (intervención del GCBA en los términos de los artículos 1 y 2 CCAyT), sino también en virtud de la materia debatida en el proceso, que es de naturaleza predominantemente tributaria y local. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

6. Corresponde atribuir la competencia al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires si la pretensión obliga a pronunciarse centralmente respecto del alcance de normas tributarias locales que regulan la función del banco demandado como agente de percepción, materia propia de ese fuero y aparece convocado a participar en la causa el GCBA. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. De conformidad con los artículos 1 y 2 del CCAYT, que regula una potestad jurisdiccional prevista en el art. 129 de la Constitución Nacional no reservada por la ley nacional n° 24588, son causas contencioso administrativas todas aquellas en que sea parte una autoridad administrativa, ya sea el GCBA, una de sus entidades descentralizadas o una persona no estatal pública o privada que ejerza una potestad pública del estado local. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), porque el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 de la Ciudad se declararon competentes para entender en la causa.

2. La Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores (ADUC) promovió demanda colectiva en defensa de usuarios de servicios bancarios, ante el fuero nacional en lo comercial, contra BBVA Banco Francés SA, con el objeto de que se disponga el "cese de la conducta antijurídica y la correspondiente restitución a todos los clientes afectados –en forma íntegra – de las sumas de dinero –con más la tasa de interés legal correspondiente– que indebidamente hubiera percibido a través del gravamen aplicado en contradicción flagrante con las normas de orden público que rigen la prestación del servicio que brinda la empresa (…) la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor, las Reglamentaciones del Banco Central de la República Argentina y el propio Código Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 16 vuelta).

Respecto de la competencia sostuvo que correspondía a la justicia comercial porque la pretensión era en defensa de los derechos de los usuarios en los términos de la ley n° 24240, contra una institución bancaria que reviste calidad de sociedad comercial y que el reclamo efectuado estaba vinculado necesariamente al giro comercial de los negocios. Citó en apoyo de su postura los artículos 8 inciso 3 del derogado Código de Comercio y el artículo 43 bis del decreto ley nº 1285/58 (texto según ley n° 23637).

Planteó que la percepción del impuesto de sellos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que la entidad financiera realiza a sus clientes en las operaciones calificadas como "contratos de consumo" es ilegítima, en tanto no aplica la exención prevista en el inciso 10 del artículo 477 del Código Fiscal de la Ciudad a favor de los "contratos celebrados por adhesión" (fs. 28 vuelta).

Adujo, en síntesis, que esa excepción comprendía los contratos celebrados por el banco con sus clientes –personas físicas– pero que la demandada cobraba indebidamente el impuesto de sellos sobre contratos de mutuo en préstamos personales, préstamos para la adquisición de rodados con garantía prendaria, préstamos para compra, construcción o ampliación de vivienda con garantía hipotecaria, y sobre contratos como los de caja de seguridad y de tarjeta de crédito.

Agregó que la entidad financiera tampoco respetaba lo dispuesto en el inciso 20 del referido artículo del Código Fiscal de la Ciudad, respecto de la exención del impuesto de sellos a los pagarés emitidos para garantizar actos, contratos y/o instrumentos que hubieren tributado el impuesto correspondiente o se encontraren exentos.

Solicitó también que se impusiera a la accionada una "multa civil" en los términos de lo dispuesto en el art. 52 bis de la ley n° 24240, denominada "daño punitivo" (fs. 35 vuelta).

Fundó su demanda en lo dispuesto en el art. 42 de la Constitución Nacional, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la ley n° 24240 de Defensa del Consumidor, en el Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, en las normas de defensa al consumidor del

Código Civil y Comercial de la Nación, en el Código de Buenas Prácticas Bancarias de la República Argentina, entre otras (fs. 36 vuelta).

3. Con fecha 16 de agosto de 2016 el titular del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 resolvió, en el expediente n° 8981/2016 "Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ Banco Sáenz SA s/ sumarísimo" la acumulación por conexidad con esta causa (y otras 14 contra distintos bancos, totalizando 16 expedientes acumulados que finalmente serían 19 – cfr. fs. 114–), por considerar que lo debatido en los juicios constituía una cuestión de derecho única respecto de todas las entidades financieras demandadas, correspondiendo evitar el riesgo de pronunciamientos contradictorios. Así, solicitó la remisión de todas las causas de igual objeto invitando a sus colegas a declinar la competencia a su favor (fs. 61/67).

4. Una vez recibidas las actuaciones referidas el juez comercial tuvo por declarada la existencia de una clase, identificó provisionalmente al colectivo como "aquel compuesto por personas físicas, clientes de entidades financieras o bancarias, que hayan celebrado contratos de consumo, y a quienes se les haya cobrado el impuesto de sellos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Código Fiscal, art. 477, inc. 10)" puntualizando que "el reclamo abarca todos aquellos contratos celebrados desde enero del año 2009 y los que se celebren en el futuro hasta el dictado de la sentencia" (fs. 115 vuelta). Definió el objeto de la pretensión como: "a) el cese de la práctica ilegal; b) la restitución de los pagos efectuados por los clientes consumidores por tal concepto, y aquéllos que realicen con posterioridad a la promoción de la demanda; y c) la aplicación de una condena por daño punitivo. Resolvió entonces dar curso a la presente demanda colectiva (fs. 114/116).

5. La accionada, BBVA Banco Francés SA, contestó el traslado de la demanda y opuso la excepción de incompetencia (entre otras) por considerar que la demanda estaba basada en la supuesta exención prevista en el Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires y que obligaba a "remitirse a lo dispuesto por las normas que regulan el Impuesto de Sellos", por lo que correspondía la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad en razón de la materia. Asimismo, solicitó la citación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) como tercero de intervención necesaria conforme lo dispuesto en el artículo 94 y concordantes del CPCCN, en tanto entendía que el banco actuaba como mero agente de recaudación del impuesto de sellos en los términos del artículo 472 del Código Fiscal, resultándole una "carga pública onerosa" de la que no obtiene "ningún rédito". Por último pidió que se imprimiera el trámite del proceso ordinario a fin de obtener un conocimiento pleno de las cuestiones en debate (fs. 131/160).

6. El titular del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 dispuso la citación del GCBA "como tercero obligado y *litis*consorte" (fs. 198/202 vuelta, resolución del 14 de marzo de 2018). Para así decidir consideró que era "peticionada por todos los demandados, por aplicación del art. 94 CPCCN, con sustento en que habiendo éstos

actuado como agentes de recaudación del impuesto que depositaron oportunamente en las arcas del Fisco de la Ciudad Autónoma de Bs. As., por un lado se trata de una controversia común y por otro, en la hipótesis que se haga lugar a la demanda, dará lugar a la promoción de acciones de repetición contra éste, quien deberá estar habilitado para el control del proceso a efectos de evitar en esos eventuales procesos posteriores, "excepción de negligente defensa" (fs. 199).

El GCBA, sin consentir la competencia, se opuso a la citación por considerar, en resumen, que el reclamo se ciñe al ámbito de la relación contractual de consumo concertada entre los clientes y el banco, razón por la cual alegó su falta de legitimación pasiva, entre otras defensas. Dejó constancia de que había pedido una inhibitoria ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad por considerar que la justicia comercial era incompetente (fs. 217/260).

7. En paralelo, con fecha 31 de octubre de 2018, el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 de la Ciudad de Buenos Aires resolvió en el expediente n° 24913/2018 "GCBA s/ Incidente de inhibitoria – otros procesos especiales" hacer lugar al pedido de inhibitoria deducido por el GCBA declarando su competencia para entender en las actuaciones caratuladas "Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ BBVA Banco Francés SA s/ ordinario", expediente n° 9006/2016, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 en virtud de lo dispuesto por el artículo 2 del CCAyT, por tratarse de una demanda contra el GCBA (fs. 292/294).

8. Remitidas las actuaciones el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 se opuso a declinar su competencia en virtud de la sentencia dictada el 9 de mayo de 2017 por la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial en el expediente n° 19071/2016 "Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ Garbarino S.A.I.E.I. s/ sumarísimo", luego acumulado por decisorio firme a estas actuaciones. Puso de relieve que en la referida resolución, la cámara había revocado la sentencia de grado y declarado la competencia del fuero comercial, por considerar aplicable al caso lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Proconsumer c/ Banco Comafi SA s/ proceso de conocimiento" del 28 de mayo de 2013 (fs. 301/302 vuelta).

Ello así, el magistrado elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para que dirimiera la cuestión de competencia planteada a partir de la inhibitoria pedida –a instancia del GCBA– por el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la competencia resuelta por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial - Sala E (fs. 304/306 vuelta).

9. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, sosteniendo que la incorporación a la *litis* del GCBA torna aplicable los artículos 1 y 2 del CCAyT (fs. 323/324 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires discrepan sobre la competencia para entender en estas actuaciones (fs. 301/302 vuelta y 292/294).

En esos términos, se ha suscitado una contienda positiva que debe dirimir este Tribunal en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Bazán, Fernando s/ amenazas”, sentencia del 4 de abril de 2019 (Fallos: 342:509).

2. Para resolver los conflictos de competencia se debe valorar, principalmente, la exposición de los hechos contenida en el escrito inicial e indagar sobre el origen y naturaleza de la pretensión y de la relación jurídica subyacente (Fallos: 330:628 y 330:811 y sus citas).

En las presentes actuaciones, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ha sido incorporado a la *litis* como tercero obligado y *litis*consorte, circunstancia que determina la competencia de la Justicia Contencioso Administrativa y Tributaria, en virtud de lo establecido en los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad y en el art. 42 de la ley n° 7 –Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad–.

Ello así porque, al momento de delimitar la competencia, el legislador local ha adoptado un criterio subjetivo y no material estableciendo expresamente que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entiende en todas aquellas cuestiones en que la Ciudad sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado (conf. “GCBA s/ incidente de inhibitoria – acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 16053/18, sentencia del 4/03/2020, voto de la mayoría).

3. Desde otra perspectiva, se advierte que si bien es cierto que la actora hace hincapié en que cuestiona la conducta de la entidad bancaria en el contexto de relaciones jurídicas de naturaleza comercial con sustento en normas de defensa del consumidor y de derecho común, lo cierto es que la solución del caso exige principalmente la interpretación de reglas de derecho público local, en especial, del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires.

En esa inteligencia también resulta competente la Justicia Contencioso Administrativa y Tributaria porque en los procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de

adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley nº 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

En virtud de lo expuesto corresponde establecer que en estas actuaciones debe conocer el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a los fundamentos y solución desarrollados por los Dres. Weinberg y Otamendi en su voto.

Tal como sostienen mis colegas, la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para entender en esta causa se fundamenta no solo en razones subjetivas (intervención del GCBA en los términos de los arts. 1 y 2 CCAyT), sino también en virtud de la materia debatida en el proceso, que es de naturaleza predominantemente tributaria y local, todo lo cual diferencia esta causa del precedente de la CSJN *"Proconsumer c/ Banco Comafi",* del 28/05/2013. Más allá de que la demanda se basa también en normativa relativa a los derechos de consumidores y a la actividad bancaria, lo cierto es que se focaliza en cuestionar la percepción -por parte del Banco Francés- de un impuesto creado por el legislador local (impuesto de sellos), por considerar que las operaciones gravadas se encontraban exentas en virtud de lo contemplado en el Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires (art. 477 inc. 10, t.o. 2015).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde radicar las actuaciones ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA. Por una parte, la pretensión obliga a pronunciarse centralmente respecto del alcance de normas tributarias locales que regulan el deber a cuyo cumplimiento está dirigida la función de agente de percepción del banco demandado, materia propia de ese fuero. Por la otra, aparece convocado a participar en la causa el GCBA y conforme los arts. 1 y 2 del CCAYT, que regula una potestad jurisdiccional prevista en el art. 129 de la Constitución Nacional no reservada por la ley nacional 24.588, son causas contencioso administrativas todas aquellas en que sea parte una autoridad administrativa, ya sea el GCBA, una de sus entidades descentralizadas o una persona no estatal pública o privada que ejerza una potestad pública del estado local (cfr. mi voto *in re* "Waldman, Beatriz Raquel c/Rouge, José Adolfo y otros s/ daños y perjuicios (acc.tran. c/ les o muerte) s/ conflicto de competencia I", expte.16550, sentencia del 14/05/2020).

Por ello, corresponde declarar la competencia del juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 19.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el expediente “Bazán” (Fallos: 342:509), que expresara en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Para resolver los conflictos de competencia se debe valorar, principalmente, la exposición de los hechos contenida en el escrito inicial e indagar sobre el origen y naturaleza de la pretensión y de la relación jurídica subyacente (Fallos: 330:628 y 330:811 y sus citas).

En las presentes actuaciones, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ha sido incorporado a la *litis* como tercero obligado y *litis*consorte, circunstancia que determina la competencia de la Justicia Contencioso Administrativo y Tributario, en virtud de lo establecido en los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad y en el art. 42 de la ley n° 7 –Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad–. Ello así porque, al momento de delimitar la competencia el legislador local ha adoptado un criterio subjetivo y no material estableciendo expresamente que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entiende en todas aquellas cuestiones en que la Ciudad sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado (conf. “GCBA s/ incidente de inhibitoria –acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 16053/18, sentencia del 4/03/2020).

3. En virtud de lo expuesto, voto por asignar la competencia en autos al Juzgado Contencioso, Administrativo y Tributario n° 19.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 para intervenir en el caso.
*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20 por intermedio de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

## "LUQUES, GONZALO DAMIÁN C/ GALENO ART SA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACCIDENTE DE TRABAJO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17472/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. TRABAJO / NAC. CIVIL - DAÑOS Y PERJUICIOS - REPARACIÓN INTEGRAL - ACCIDENTE LABORAL - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - APLICACIÓN DE LA LEY LABORAL - COMPETENCIA LABORAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con la doctrina establecida en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509), en tanto el Juzgado Nacional del Trabajo n° 12, en resolución confirmada por la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, y el Juzgado Nacional en lo Civil n° 65 se declararon incompetentes para entender en las actuaciones (fs. 87/88).

2. El actor promovió demanda, ante el fuero laboral, contra la aseguradora de riesgos del trabajo Galeno ART SA (en adelante ART), con el objeto de obtener la reparación integral de los daños y perjuicios derivados de dos accidentes de trabajo que alegó haber sufrido mientras cumplía tareas a las órdenes de su empleador, que le habrían ocasionado pérdida de su capacidad laboral (fs. 7/10 vuelta).

Relató que sufrió un golpe en su rodilla derecha con el "gancho de una máquina" (fs. 7 vuelta) y, en otra oportunidad, un "severo esguince" (fs. 7 vuelta) producido como consecuencia de un desnivel del piso. Destacó que, en ambos casos, la ART le brindó atención y tratamiento médico.

Fundamentó su pretensión en "los artículos 512, 522, 901, 902, 903, 904, 1109, 1197 y 1078 y cctes del Código Civil; siguientes y cctes de la ley 26773" (fs. 9 vuelta).

3. Al contestar el traslado, la demandada opuso, entre otras, excepción de incompetencia (fs. 23/48 vuelta).

La jueza a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 12 resolvió hacer lugar a la excepción, declaró su incompetencia y ordenó la remisión de las actuaciones a la justicia civil (fs. 54).

Frente a la apelación deducida por la actora (fs. 55) la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General del fuero (fs. 65 y vuelta) confirmó, por mayoría, la decisión de la jueza de grado, basándose en el precedente "Urquiza" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en que la parte actora no había cuestionado, en su demanda, la constitucionalidad del art. 17 de la ley n° 26773 (fs. 67/69).

4. A su tiempo, la titular del Juzgado Nacional en lo Civil n° 65 se declaró incompetente por considerar que, sobre la base del derecho invocado en la demanda, resultaba de aplicación al caso el precedente "Faguada" (Fallos: 340:620) y devolvió las actuaciones al fuero del trabajo (fs. 74/76).

5. La Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo consideró trabado un conflicto negativo de competencia y elevó el expediente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los términos del artículo 24 inciso 7 del decreto ley n° 1285/58 (fs. 82).

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia del fuero civil por analogía con lo resuelto por el Tribunal en el expediente n° 16551 "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I", sentencia del 7 de octubre de 2019 (fs. 95/96).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés Weiberg dijo:*

1. Se ha suscitado una contienda negativa de competencia que debe dirimir este Tribunal en atención a la doctrina establecida por la CSJN en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509).

2. Tal como surge del relato de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– el actor demanda a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo reclamando la reparación integral de los daños y perjuicios derivados de dos accidentes que afirma haber sufrido en cumplimiento de la prestación de sus tareas a las órdenes de su empleador. Fundamenta su petición en las disposiciones en "los artículos 512, 522, 901, 902, 903, 904, 1109, 1197 y 1078 y cctes del Código Civil; siguientes y cctes de la ley 26773" (fs. 9 vuelta).

3. Ello así, resulta aplicable la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la competencia del fuero laboral

cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, sino que el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales (Ley 26.773), porque dicho fuero está especializado en la resolución de cuestiones laborales y asegura un piso mínimo de garantías tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (conf. sentencia dictada en “Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado Nacional del Trabajo n° 12.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Muchos hechos dan lugar a más de una acción. Ejemplo de ello son las acciones por calumnia, injuria, algunas violaciones de secretos, que dan origen a acciones penales, privadas, y civiles reparatorias. En el caso que nos ocupa, esta posibilidad está específicamente contemplada en la ley 26.773, que faculta a optar entre la acción civil y la laboral. Cierto es que impone hacerlo de modo excluyente (con arreglo a la ley, no pueden ambas ser acumuladas (art. 4 parr. 2do.) y supedita la opción por la civil al agotamiento del trámite ante la comisión médica, recaudo que excede lo previsto en la legislación estrictamente civil.

2. Cada una de esas acciones se rige, no es sencillo concebirlo de otro modo, por la ley que la instaura. Agrega el párrafo 5to. del art. 4 comentado que “En los supuestos de acciones judiciales iniciadas por la vía del derecho civil se aplicará la legislación de fondo, de forma y los principios correspondientes al derecho civil”. El art. 17 de la ley agrega, además, para los supuestos alcanzados por la Justicia Nacional que ejerce competencias locales de la CABA, que las acciones del último párrafo del art. 4to. deben tramitar ante el Fuero Civil, e invita a las Provincias a adoptar un similar criterio.

3. En suma, la ley dispone aplicar la legislación civil o laboral, según la fuente normativa de la que el trabajador damnificado recibe la acción, e impide acumular ambas acciones, no sólo en el mismo proceso sino que imposibilita instarlas en procesos distintos. La asignación de competencia al Fuero Civil se limita a aquellas acciones que queden radicadas ante jueces con competencia en el territorio de la CABA. Finalmente, quien elige a qué acción acudir es su titular. El límite que la ley pone es que optar por una supone enervar la otra.

4. Los supuestos de hecho de una y otra reparación se superponen, pero, no son completamente coincidentes. El factor de atribución de uno es centralmente la relación de trabajo dependiente y la del otro culpa, dolo, empleo de cosa viciosa o riesgosa, etc. Ciertamente, un daño puede resultar de un acontecimiento susceptible de ser categorizado en uno, otro o ambos supuestos, lo que lleva a que la opción tenga consecuencias siempre significativas y aún muy graves. De la opción ejercida,

depende que quien ha sido perjudicado no perciba, total o parcialmente, lo que habría podido obtener como reparación.

5. Estas reglas ponen la opción entre ambas acciones en la esfera decisoria del damnificado. Dicha opción debe ser expresada por las vías que ofrecen la ley y el orden jurídico en general; pero, no se ejerce por la vía de citar normas laborales o civiles. La omisión del cuidado debido puede tener fundamento en normas de higiene y seguridad en el trabajo, aun cuando la acción ejercida sea la civil, o una acción por riesgo del trabajo puede venir sustentada en normas civiles complementarias, cosa muy previsible teniendo en consideración que el derecho de las obligaciones atraviesa todas las ramas.

6. La ley 26.773 no elimina una concepción que atraviesa toda nuestra organización judicial, las partes no pueden limitar al juez en la interpretación del derecho, habitualmente sintetizada en el aforismo *iura novit curia.* A la luz de este principio, la enunciación de normas civiles puede ser un buen indicio de que la acción que se ejerce es la civil, al igual que la de normas del derecho del trabajo puede indicar que la acción articulada es la emanada de la ley de riesgos del trabajo. Pero, no es el único elemento a tomar en consideración.

7. La opción formulada en términos claros lo es, en sí misma. La descripción del supuesto que genera la responsabilidad también lo es. Ambos prevalecen sobre la naturaleza de las normas enunciadas, puesto que la aplicación de ellas depende del *iura novit curia.*

En cambio, la enunciación del supuesto que desencadena la responsabilidad suministra al juez la materia sobre la que aplicará su potestad de interpretar el derecho. El accionante es dueño de seleccionar el supuesto, al igual que lo es de optar por la acción.

8. La competencia en razón de la materia, en cambio, no es prorrogable por voluntad de las partes, no la puede escoger la parte, ni por la mera opción, ni por la selección sesgada de las normas aplicables. Estas circunstancias dan el alcance con que debe ser examinado el supuesto de responsabilidad. Identificar y probar ese supuesto unido a la formulación de la pretensión son los elementos básicos del ejercicio de la acción. Bien definidos llevan a establecer cuál es la acción ejercida. Esta determinación es tarea del juez, custodio de su ámbito material de competencia, al igual que lo es el *iura novit curia*.

9. En resumen, si la parte ejerce de modo plenamente computable la opción por una acción (esto quiere decir que, de modo indubitable opta, por una de las acciones previstas en el ordenamiento jurídico), a esa decisión es a la que corresponde estar. Si ello no ocurre, incumbe al juez elucidar cuál ha sido la voluntad del damnificado. En ese caso, constituyen elementos adecuados, para establecer cuál ha sido esa voluntad, el supuesto de responsabilidad descripto en la demanda; el fuero donde

radicó la acción; y, en tercer lugar, las normas allí citadas. De esos tres indicios, el que permite determinar la voluntad de la parte es el mencionado en primer lugar, el supuesto de responsabilidad descripto en la demanda. Ese extremo es el único que puede elegir la parte. No puede escoger ni el fuero que va a conocer en su pleito (la competencia en razón de la materia viene definida por la ley y no es disponibles por las partes), ni las normas sobre cuya base se va a resolver. De ahí que el juez pueda sopesar, al tiempo de establecer cuál ha sido la acción que la parte pretendió ejercer, esos datos, como indicios de la voluntad de la parte; pero sólo en ausencia de los otros ya mencionados, a saber: una mención expresa acerca de cuál es la opción ejercida, o bien una descripción suficientemente clara del supuesto de atribución de responsabilidad invocado.

10. En el caso que nos ocupa, la parte actora articuló demanda en el fuero laboral (extremo que, por lo dicho, constituye un indicio, pero no la voluntad, plenamente computable, de la parte acerca de cuál es la acción por la que ha optado). Si la acción articulada fuera la civil, el fuero laboral sería incompetente, por razón de la materia, para dirimir la controversia. Pero, si el supuesto de responsabilidad es, como ocurre también en el caso, la relación de trabajo, es natural asumir que la acción articulada es la que brinda la ley laboral, aun cuando hayan sido invocadas normas civiles. En este orden de ideas, el único supuesto de atribución de responsabilidad invocado por la parte actora ha sido la relación laboral y la circunstancia de que los accidentes habrían ocurrido en oportunidad de la prestación del trabajo.

Por ello, voto por radicar las presentes actuaciones en el Juzgado Nacional del Trabajo n°. 12.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Llegan las presentes actuaciones por remisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y aplicación del precedente Bazán (Fallos: 342:509), en tanto estableció: “cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en el *subexamine*, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos”.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente nº 16551/19 (resolución del 07 de octubre de 2019), y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Del relato de los hechos de la demanda -los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328: 1979, 330:628 y sus citas), se advierte que la actora pretende obtener la reparación de los daños sufridos en

ocasión de dos infortunios de trabajo. Reclama a la ART sobre la base de preceptos civiles y de otros sistemas de responsabilidad de naturaleza laboral.

Por tales consideraciones, para el caso resulta aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que corresponde declarar la competencia del fuero laboral cuando la demanda no se basa exclusivamente en normas civiles, y el actor también invoca como fundamento de su pretensión normas laborales, porque dicho fuero está especializado en la resolución de estas cuestiones y asegura un piso mínimo de garantías tales como el impulso de oficio y el beneficio de gratuidad que hacen a la especial tutela de los derechos del trabajador (“Faguada”, “Munilla” y “Jaimes”, Fallos: 340:620, 321:2757 y 324:326, respectivamente).

3. Por lo expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones entienda el Juzgado Nacional del Trabajo n° 12.

Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda, descriptos en el punto 2 de los “resulta” –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– la actora reclama a la ART la reparación integral de los daños y perjuicios derivados de dos accidentes que afirma haber padecido en ocasión de su trabajo.

Toda vez que para resolver la causa no resulta necesario interpretar las normas que regulan la relación de trabajo, ni las obligaciones del empleador o de la aseguradora, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re* “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I” (expte. n° 16551/19, sentencia del 07/10/19) por lo que corresponde aplicar el art. 17 inc. 2 de la ley n° 26773, que determina la competencia de la Justicia Nacional en lo Civil para entender en los juicios iniciados por la vía del derecho común.

2. En virtud de lo expuesto deben remitirse las presentes actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 65.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional del Trabajo n° 12 para intervenir en el caso.

*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional en lo Civil n° 65 y se remita el expediente al juzgado declarado competente por intermedio de la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - RESPONSABILIDAD MÉDICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I EN/ SOTO CUELLAR, WILSON EDUARDO Y OTRO C/ PAGANO, COSME DAMIAN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACC. TRAN. C/ LES. O MUERTE)"

Expte. SAO nº 17852/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. CIVIL - PERSONA JURÍDICA PÚBLICA ESTATAL - VIOLACIÓN AL DEBER DE CUIDADO - FALTA DE SERVICIO PÚBLICO - DERECHO PÚBLICO LOCAL - COMPETENCIA POR LA PERSONA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia de la justicia local para entender en la causa en la que, con arreglo a la exposición de los hechos de la demanda, se imputa al GCBA la falta de servicio en la que habría incurrido un órgano local. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

2. Es del resorte exclusivo de los gobiernos locales conocer en los casos en que se debaten materias propias del derecho público local, aunque eventualmente se invoquen o se apliquen de manera subsidiaria disposiciones de derecho común o principios generales del derecho. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

3. Toda vez que en el caso se demanda a un órgano desconcentrado dependiente del Gobierno de la Ciudad, corresponde la aplicación del art. 2° del CCAyT, siendo tal atribución de competencia una cuestión de orden público. Por lo demás, la cuestión se refiere a la atribución de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la presunta "falta de servicio" en que habría incurrido un órgano estatal y, ello es materia de derecho público local, pues su regulación corresponde al derecho

administrativo y, por ende, es del resorte exclusivo de los gobiernos locales. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal remitidas por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 36 –en atención a lo resuelto por la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil– de acuerdo con la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (Fallos: 342:509), toda vez que tanto dicho juzgado como el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se declararon competentes para entender en la causa (fs. 312).

2. Los actores promovieron demanda, ante el fuero civil, contra el Director del Hospital General de Agudos Parmenio Piñero, y contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), con el objeto de obtener una indemnización por los daños y perjuicios sufridos con motivo del deceso de su padre, que atribuyen a la “negligente infracción al deber de cuidado del personal del hospital que se encontraba en clara posición de garante de [la vida de su padre]” (fs. 16/30).

3. El Juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 36 compartiendo los argumentos del Fiscal (fs. 35/36 vuelta) –que se pronunció por la competencia de la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad por considerar aplicable el criterio del caso “Fiorito” (CSJN C. 118. XLIII. COM, sentencia del 11 de marzo de 2008) – se declaró incompetente (fs. 37).

Frente al recurso de apelación interpuesto, la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó la resolución recurrida por entender que se trataba de una cuestión propia del ámbito civil (fs. 43/44 vuelta).

4. Devueltas las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Civil n° 36, el GCBA manifestó que había promovido un incidente de inhibitoria ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad y contestó la demanda (fs. 208/226).

5. La jueza a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 hizo lugar al planteo de inhibitoria efectuado por el GCBA, se declaró competente y solicitó al juez civil que se inhibiera de continuar conociendo en las actuaciones (fs. 301/303).

6. A su turno, el juez civil, en atención a lo resuelto por la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, mantuvo la competencia asumida y remitió las actuaciones a este Tribunal aplicando la doctrina establecida en el precedente “Bazán” (fs. 312).

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario se pronunció por declarar la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20, remitiéndose a lo resuelto por este Tribunal en las causas “García Acosta, Haydeé Dolores c/ Hospital General de Agudos J.M. Ramos Mejía y otros s/ daños y perjuicios – resp. médicos y aux. s/ conflicto de competencia I”, expte. n° 17360/19 y “GCBA s/ incidente de inhibitoria - responsabilidad médica s/ conflicto de competencia I”, expte. n° 17351 (fs. 316).

FUNDAMENTOS:

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

1. El Juzgado Nacional en lo Civil n° 36, en atención a lo resuelto por la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires discrepan sobre la competencia para entender en estas actuaciones (fs. 312 y 301/303).

En esos términos, se ha suscitado una contienda positiva que debe dirimir este Tribunal en atención a la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Bazán” (Fallos: 342:509).

2. De la exposición de los hechos de la demanda –los cuales deben ser considerados a fin de resolver las cuestiones de competencia (Fallos: 328:1979, 330:628 y sus citas)– surge que uno de los demandados es una persona jurídica pública estatal –el GCBA– y que la parte actora pretende atribuirle responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la presunta negligencia en el deber de cuidado en la que habría incurrido el personal del Hospital General de Agudos Parmenio Piñero, que de él depende.

Ello así, toda vez que se imputa al GCBA la falta de servicio en la que habría incurrido un órgano local, la materia en debate es propia del derecho público local y, por ende, es del resorte exclusivo de los gobiernos locales conocer en tales casos, aunque eventualmente se invoquen o se apliquen de manera subsidiaria disposiciones de derecho común o principios generales del derecho (cfr. este Tribunal *in re* “Rodríguez, José Manuel c/ Iriarte Crespo, Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux. s/ conflicto de competencia I”, expte. n° 16539/19, sentencia del 29 de octubre de 2019, y sus citas).

En tales condiciones, la causa debe ser resuelta por el fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad con las previsiones de los arts. 1° y 2° del Código Contencioso Administrativo y Tributario.

3. En virtud de lo expuesto corresponde establecer que en estas actuaciones debe entender el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en su dictamen de fs. 316 vuelta, corresponde asignar competencia al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 20.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 para intervenir en el caso.

*2. Mandar* se registre, se notifique al Fiscal, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 36 por intermedio de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes quede a cargo del juzgado que continúa en el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CARDOZO, LUCAS NAHUEL S/ DISPARO DE ARMA DE FUEGO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17121/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ABUSO DE ARMAS - LESIONES - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - CLÁUSULAS TRANSITORIAS - PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIO:

Si al momento en que se perfeccionó la transferencia de los delitos de lesiones y abuso de armas a la órbita local ya existía una investigación pendiente en la Justicia Nacional, debe ser ese fuero el que continúe interviniendo en el caso -cláusula transitoria de la Ley Nacional nº 26702-. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal. Voto en igual sentido de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 1 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según surge de las constancias del caso, el 5 de marzo de 2016 Lucas Nahuel Cardozo acudió junto con un amigo a la guardia del Hospital General de Agudos “Dr. Enrique Tornú”, porque presentaba una herida en su tobillo derecho, provocada por un arma de fuego. Dado que se negó a aportar datos relativos a su identidad, Cardozo fue detenido por el personal policial interviniente en el lugar. A partir de ciertas medidas de investigación, se constató que el día anterior el joven había sido agredido por un grupo de personas de nacionalidad peruana. En esa oportunidad, uno de los agresores habría efectuado disparos “al aire para luego hacer lo mismo al piso” (fs. 12) y un proyectil habría impactado en el tobillo de Cardozo (cf. fs. 1/vuelta, fs. 5/vuelta, fs. 12 y fs. 17/18).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 1 sobreseyó a Cardozo y, con relación a los restantes hechos, consideró que se trataba de la comisión de los delitos de lesiones leves (art. 89, CP) y abuso de armas (art. 104, CP), cuya competencia le correspondía al fuero de esta Ciudad (fs. 32/36).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía interviniente, rechazó la competencia atribuida. Para fundar su decisión, explicó que los tipos penales de los arts. 89 y 104, CP “no han sido transferidos por los Convenios de Transferencia firmados entre los poderes ejecutivos nacional y local” (fs. 44/45vuelta).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN, que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 49/51vuelta y fs. 55/60, respectivamente).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “al momento en que se perfeccionó la transferencia a la órbita local de los delitos [de] lesiones y abuso de armas, ya existía una investigación pendiente en la Justicia Nacional, por lo que debe ser ese fuero el que continúe interviniendo en el caso (cláusula transitoria de la Ley Nacional Nº 26.702)” (fs. 63/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que nos remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia de la justicia nacional para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 1 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las consideraciones expuestas en el punto 1 del voto de mis colegas, al que adhiero, corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 1. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión emitida por el Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 1 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS AGOSTINO, SERGIO LEONARDO S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17422/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES LEVES - AMENAZAS SIMPLES - PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas como el del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional coinciden en que la conducta investigada sería subsumible en los tipos penales de amenazas y lesiones, ambos transferidos a la órbita de la justicia local pero discrepan acerca de la eventual competencia para juzgar una presunta privación ilegítima de la libertad. Establecido que ambos magistrados poseen plenas competencias penales, corresponde asignar competencia al juez local, incluso para el supuesto en que la imputación derivase en la privación ilegítima de la libertad, ya que los hechos están atribuidos a un mismo autor y se describe el móvil como único o similar y suscitado en un mismo contexto de violencia contra la mujer. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde mantener la intervención de la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas para hacer primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia contra la mujer –que aconseja su juzgamiento conjunto–. Ello es así dado que no se halla controvertido que la justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto de dos de los hechos investigados –aquellos subsumibles, en principio, en los delitos de lesiones y amenazas–, habiendo sido, además, la que asumió competencia en primer lugar. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. Corresponde que continúe interviniendo en todas las actuaciones, la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 del CPPN, en tanto los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, ilícitos que presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27, el caso tuvo por objeto investigar el episodio presuntamente ocurrido durante la noche del 8 de junio de 2019, oportunidad en la cual la víctima habría sido agredida por Sergio Leonardo Agostino, quien le habría impedido en varias oportunidades abandonar el domicilio en el que se encontraban, la habría golpeado con el puño en el oído y en la boca, provocándole lesiones, y la habría amenazado diciéndole: “te voy a matar, te voy a pegar una trompada y te voy a sacar la cabeza de lugar”. Esos hechos fueron provisoriamente encuadrados en los delitos de lesiones

(art. 89, CP), amenazas (art. 149 *bis*, CP) y privación ilegítima de la libertad (art. 142, inc. 2, CP) (fs. 25/26).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, de acuerdo con lo solicitado por la fiscalía actuante, declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Para fundar esa decisión, sostuvo que "existe una estrecha vinculación entre las imputaciones", porque "los delitos […] se habrían dado en un contexto" y que "el delito de privación ilegítima de la libertad es el que tiene la escala penal más grave", de manera tal que correspondía remitir las actuaciones a la justicia nacional, competente para su juzgamiento (fs. 27/28).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56, en el sentido sugerido por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55, no aceptó la competencia. Para ello, tuvo en consideración que "solo se cuenta con una declaración de la víctima" y que, en esas condiciones, "la causa no cuenta con mayores elementos como para delimitar correctamente los hechos a investigar y afirmar entonces las posibles calificaciones legales aplicables, todo lo que, en su caso, permitirá sí asignar correctamente una competencia" (fs. 32/32 vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 no modificó su postura y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 37).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos denunciados, cometidos en un contexto de violencia contra la mujer, debían ser tramitados conjuntamente y que "corresponde que sea el fuero Nacional el que continúe con la investigación de los hechos toda vez que es el que posee la más amplia competencia para su conocimiento" (fs. 40/41).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos magistrados en pugna coinciden en que la conducta investigada sería subsumible en los tipos penales de amenazas y lesiones, ambos transferidos a la órbita de la justicia local. Discrepan, empero, de la eventual competencia para juzgar una presunta privación ilegítima de la libertad. Establecido que ambos magistrados poseen plenas competencias penales (cf. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019), corresponde asignar competencia al juez local, incluso para el supuesto en que la imputación derivase en la privación ilegítima de la libertad, ya que los hechos están atribuidos a un mismo autor, y se describe el móvil como único o similar y suscitado en un mismo contexto de violencia contra la mujer.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia contra la mujer –que aconseja su juzgamiento conjunto–, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Ello es así dado que no se halla controvertido que la justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto de dos de los hechos investigados –aquellos subsumibles, en principio, en los delitos de lesiones y amenazas–, habiendo sido, además, la que asumió competencia en primer lugar (cf. doctrina establecida por este Tribunal en los precedentes “Giordano”, expte. nº 16368/19, rto.: 25/10/19 y “B., P. U.”, expte. nº 16365/19, rto.: 21/10/19).

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos:* 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 14 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56. Así lo voto.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.

## "GARCÍA, GERARDO SEBASTIÁN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GARCÍA, GERARDO SEBASTIÁN S/ INFR. ART. 52 CC - INCONSTITUCIONALIDAD"

Expte. SAPCyF nº 12842/15; 02-09-2020.

### ACLARATORIA

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El 12 de agosto del corriente año los jueces Weinberg, Ruiz y Lozano suscribieron, en este expediente, la decisión identificada como actuación n° 15788985/2020.

Antes de su protocolización se advirtió que, por un error del sistema EJE, el documento no tenía consignada la leyenda "Firmado digitalmente 12/08/2020". Sin embargo, del código QR de las firmas digitales de los jueces surge que la última firma se produjo el día 12 de agosto de 2020 a las 11.07 hs.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer saber* que la decisión recaída en esta causa, identificada como actuación n° 15788985/2020, fue emitida el 12 de agosto de 2020.

*2. Mandar* que se registren y se notifiquen conjuntamente ambas resoluciones.

Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe no votan por encontrarse excusados.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.

## "C.P.S. COMUNICACIONES SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ C.P.S. COMUNICACIONES SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAPCyF nº 16548/19; 02-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - JUICIO EJECUTIVO - EXCEPCIONES PROCESALES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado José M. Aranguren, en representación de CPS Comunicaciones SA, interpuso recurso de queja (fs. 48/55) contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones (fs. 5/6) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra agregada a fs. 7/14. Allí cuestionaba la confirmación por parte de la Sala de la resolución de primera instancia que decidió rechazar la excepción de falsedad o inhabilidad de título y mandar llevar adelante la ejecución contra la firma.

Para así decidir los jueces entendieron que la empresa demandada intentaba, en el marco de este proceso de ejecución, retrotraer la discusión para que se reexaminara la decisión administrativa firme que dio origen al presente expediente. Agregaron que las alegaciones que ensayaba el recurrente en torno a la vulneración del derecho de defensa y debido proceso legal habían quedado precluidas, de modo que cualquier discusión al respecto deformaría las características propias del proceso ejecutivo y entendieron que el fallo impugnado poseía argumentos que, aunque no satisfacían al recurrente, eran suficientes y atinentes al caso (fs. 16/17).

2. En su recurso de inconstitucionalidad el recurrente denunció la violación de los principios de legalidad, debido proceso, derecho de defensa, propiedad privada y ley penal más benigna, por cuanto sostuvo que se hizo lugar a la ejecución de un certificado de deuda expedido a raíz de una resolución administrativa que aplicó una ley que se encontraba derogada (mediante la ley nº 5.903) al momento de su dictado. Asimismo, reprochó un exceso ritual manifiesto de la Sala II, porque omitió la valoración de los derechos constitucionales afectados y de la verdad material, sosteniendo su decisión en las limitadas defensas a las formas extrínsecas del instrumento, omitiendo la más mínima consideración sobre la legitimidad de la causa (fs. 7/14). En su

recurso de queja alegó además la arbitrariedad de ambas decisiones dictadas por la Cámara (fs. 48/55).

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que el recurrente no había logrado demostrar que los motivos de agravio conformaran un caso que habilitara la competencia del este Tribunal (fs. 5/6).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, propició el rechazo de la queja, en primer lugar, porque entendió que el recurso de inconstitucionalidad no se dirigía contra una sentencia definitiva o equiparable a tal; y en segundo lugar, porque la queja no elaboraba una crítica fundada y autónoma del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, pues sólo reiteraba cuestiones ya planteadas a lo largo de las diferentes instancias. Además, sostuvo que el examen desarrollado por la recurrente no había logrado acreditar satisfactoriamente una relación directa e inmediata entre las decisiones judiciales atacadas y los derechos constitucionales reputados como conculcados, pues únicamente alcanzaba a revelar un mero desacuerdo con lo decidido, que de por sí no era idóneo para habilitar la revisión extraordinaria de la máxima autoridad jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En cuanto a las circunstancias del caso, sostuvo que el recurrente omitió que de acuerdo a la clase de proceso ejecutivo aquí aplicable, la deuda contraída a partir de la multa impuesta se encontraba firme y en condiciones de ser ejecutoriada, pues se hallaba concluida la actuación administrativa e, incluso, no existían contra esta resolución recursos en dicha sede (fs. 76/79).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 6 de agosto de 2019.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, inc. 6º, de la ley nº 189, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja, porque la recurrente no muestra que el recurso de inconstitucionalidad que vino a defender hubiera estado mal denegado. En este orden de ideas, la decisión cuestionada –que confirmó la de primera instancia, en cuanto había rechazado las excepciones de falsedad e inhabilidad de título, y man-

dado llevar adelante la ejecución– no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie. Por ello, corresponde rechazar la queja interpuesta y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 47.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el Dr. José M. Aranguren, en representación de CPS Comunicaciones SA obrante a fs. 48/55 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, obrante en copia a fs. 5/6.

2. En efecto, la Sala II sostuvo que en el recurso de inconstitucionalidad únicamente se reiteran cuestionamientos relativas a temas tratados, que no exceden de la exégesis de normas de derecho común, y se postula la afectación al orden constitucional local y federal pero no se elabora una vinculación concreta de las afectaciones alegadas y el contenido del tema decidido. En ese sentido señalan los integrantes de la Sala que en la presentación "[s]e reiteran las críticas que, a criterio del recurrente, merecieron tanto la resolución del *a quo* como la recaída en esta Alzada respecto del caso (…). La apertura del recurso en las condiciones descriptas implicaría no sólo desconocer la exigencia propia de todo remedio extraordinario (…) sino, además, disponer a favor de la impugnante una inadmisible 'tercera instancia' revisora ante el Tribunal Superior de Justicia (…) el escrito de interposición ostenta una fundamentación solo aparente (…)" (fs. 5 vuelta y 6).

La parte quejosa expresó que disentía con los argumentos dados por la Cámara, y postuló que "[s]in analizar los agravios expuestos en el recurso, los que resultaban evidentes al hacer hincapié sobre los agravios omitidos en la sentencia y la flagrante violación de garantías constitucionales, la Sala decidió desestimar el recurso (…) ni la sentencia de primera instancia ni la sentencia de Cámara han tratado absolutamente ninguno de los agravios expuestos por esta parte ni valoraron en forma alguna la evidente afectación de derechos constitucionales y la verdad objetiva que surge de las propias actuaciones, sino que todo lo contrario, se han limitado a realizar consideraciones generales acerca de las limitadas acciones admisibles dentro del proceso ejecutivo (…)" (fs. 51 vuelta), pero no ofreció un desarrollo argumental tendiente a sostener adecuadamente esa afirmación más allá de la alegación de arbitrariedad, por la cual pudiera sostenerse que, contrariamente a lo afirmado, la interpretación cuestionada excedería la interpretación de normas de derecho común, tales como lo son aquellas que determinan los alcances del conocimiento en el marco de un procedimiento ejecutivo. Se advierte así que la presentación efectuada carece de una elaboración concreta tendiente a rebatir la argumentación desarrollada en el auto denegatorio por la que se consideró inadmisible el recurso.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* "Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 48/55 y dar por perdido el depósito.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) pero no puede prosperar pues no rebate las razones expuestas en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

2. La Sala II denegó su recurso porque consideró que la presentación "no remite a cuestiones inéditas o novedosas en la instancia sino más bien a temas que ya han sido tratados y obtenido debida respuesta jurisdiccional". Además advirtieron que "a partir de este solo sustento, intentó solapar un aparente andamiaje deductivo que no resulta eficaz a fin de conceder la vía intentada, en orden a que la premisa mayor de su razonamiento no excede el ámbito de la mera disidencia, sin que surja de la exposición una veraz y convincente vinculación de las conclusiones obtenidas con el menoscabo del orden constitucional local y federal invocado" (fs. 5 vuelta).

3. Estas consideraciones efectuadas por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad no fueron objeto de crítica alguna en el recurso directo. Por el contrario, la quejosa insiste con los mismos argumentos planteados ante las distintas instancias sin esgrimir motivos contundentes que permitan ilustrar la relación directa entre lo resuelto por la Cámara y un caso constitucional.

En efecto los jueces de la Sala II rechazaron su apelación, y confirmaron el rechazo al planteo de inhabilidad de título, porque entendieron que no correspondía "retrotraer la discusión para que se reexamine la decisión administrativa firme, que dio origen al presente expediente". Además, sostuvieron los camaristas que las alegaciones de la recurrente "en torno a la vulneración del derecho de defensa y debido proceso legal han quedado precluídas, de modo que cualquier discusión al respecto deformaría las características propias del proceso ejecutivo" (fs. 16 vuelta y 17).

Los agravios expuestos en el recurso de hecho están relacionados con la necesidad de adecuar la sanción de multa en el proceso ejecutivo en virtud de la promulgación de una ley más benigna unos días antes de que la Junta de Faltas impusiera la sanción. Sin embargo no logran demostrar que los jueces de la causa hubieran fallado con desapego al texto de la ley cuando rechazaron su recurso por encontrarse ya firme la cuestión por no haber recurrido oportunamente la decisión de la Junta de Faltas adversa a su petición, tal como lo habilita el artículo 24 de la ley nº 1217.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja intentada y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 47.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma y rebate de manera adecuada los argumentos expuestos por la Cámara para declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad.

2. Por un lado, logra demostrar que la decisión objetada por medio del recurso de inconstitucionalidad resulta equiparable a una sentencia definitiva porque la resolución que rechazó la excepción de inhabilidad de título a partir de considerar "precluida" la posibilidad de realizar un planteo relacionado con la aplicación del art. 3 de la ley nº 451, le genera un perjuicio de imposible reparación ulterior al privarle de todo medio legal para la tutela de su derecho, ya que a tenor de lo decidido por la Sala II la cuestión no podría ser replanteada posteriormente. En este sentido, la Cámara tampoco brindó fundamentos para descartar la existencia de un agravio irreparable –que la parte alegó al fundar la procedencia de la vía del art. 27 de la ley nº 402–, al denegar el recurso de inconstitucionalidad.

3. Asimismo, el representante de CPS acredita la arbitrariedad invocada en su recurso de inconstitucionalidad, en tanto la Sala II, al confirmar lo resuelto por el magistrado de primera instancia, omitió considerar lo dispuesto en el régimen de faltas. En este orden de ideas, la denegatoria del remedio extraordinario local fundada en que sus agravios "ya han sido tratados y obtenido respuesta jurisdiccional" constituye una mera afirmación dogmática.

Si bien he sostenido que las decisiones que encuentran apoyo en la interpretación de normas de jerarquía infraconstitucional, esto es, el art. 3 de la ley nº 451 y las leyes nº 5.903 y nº 189, constituyen materia propia de los jueces de mérito y ajena, por regla, a la competencia de este Tribunal (TSJ, expte. nº 16574/19, "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Compañía Sudamericana de Gas SRL s/ 23 –ejecución multa determinada por controlador–'", resolución del 14/05/20; expte. nº 17384/19, "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Edesur SA s/ 23 –ejecución multa determinada por controlador–'", resolución del 01/07/20 y expte. nº 17370/19 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Edesur SA s/ 23 –ejecución multa determinada por controlador–'", resolución del 01/07/20), los cuestionamientos dirigidos por el recurrente ponen de manifiesto que la sentencia del *a quo* que confirmó la resolución del juez de grado que había rechazado la excepción de falsedad e inhabilidad de título resulta descalificable en tanto no se asienta en una derivación razonada del derecho vigente con relación a las constancias de la causa.

Así, los magistrados de la Sala limitaron su análisis a la verificación de la observancia de las formalidades que debe poseer el título ejecutivo para que resulte idóneo en miras a la procedencia de su ejecución, pero soslayaron la consideración del art. 3 de la ley nº 451, el cual dispone que la aplicación de la ley más benigna procede siempre, incluso con posterioridad a la sentencia condenatoria, debiéndose adecuar la sanción a la establecida por la nueva ley. Ello evidencia que la operatividad de la norma trasciende la "firmeza" del acto administrativo y rige aún durante la ejecución de la pena. De allí que las afirmaciones de los camaristas relativas a que un planteo al respecto no sólo estaría precluido sino que su tratamiento deformaría las características propias del proceso ejecutivo no resultan suficientes para dotar de fundamento a la decisión adoptada con prescindencia de la ley de fondo que regula el asunto, incurriendo en un injustificado rigor formal incompatible con el debido proceso.

4. Por todo ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia dictada por la Cámara y mandar que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí expuesto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto a los puntos 2 y 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 47.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "POGONZA, NORMA BEATRIZ Y OTROS S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17292/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - VIOLENCIA DE GÉNERO - VIOLENCIA CONTRA LA MUJER - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. En autos se investiga un hecho de fecha 24 de junio de 2019, ocasión en la cual, según el relato de la víctima, habría sido agredida verbal y físicamente en su domicilio por parte de un vecino suyo, el Sr. Franco Ezequiel Pereyra, y su pareja Norma Beatriz Pogonza. En ese evento la damnificada detalló que el Sr. Pereyra le había sujetado los brazos mientras, la Sra. Pogonza la había lesionado con un cuchillo en ambos brazos, en el cuello y en el abdomen; y le habían propinado un golpe en la frente. El personal policial que intervino solicitó la concurrencia de profesionales de la salud del SAME. Al arribar al lugar, la derivaron al Hospital Argerich, con diagnóstico de traumatismo de cráneo y pérdida de conocimiento (fs. 2 y fs. 3/ vuelta).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, de conformidad con lo solicitado por la fiscalía, declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24, dado que allí tramitaba un proceso con identidad de partes (expte. nº 45.428/19) iniciado en orden a los delitos de abuso sexual (art. 119, primer párrafo, CP) y amenazas coactivas (art. 149 bis, segundo párrafo, CP). La jueza de la Ciudad entendió que la estrecha vinculación de los sucesos investigados en ambos expedientes y la comunidad probatoria que podría existir con respecto del contexto de violencia existente hacían aconsejable que tramitaran de manera conjunta (fs. 12/14).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 rechazó la competencia atribuida por el tribunal local. Según su consideración, los hechos, aun cuando involucraban a las mismas personas, habrían ocurrido en diferentes ocasiones de modo, tiempo y lugar, por lo que constituían objetos procesales distintos y, por ende, las investigaciones resultaban escindibles entre sí (fs. 17/18).

5. La jueza local mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 19).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24. Al respecto, sostuvo que, en virtud de la estrecha relación de los hechos ocurridos en un mismo contexto de violencia contra la mujer, correspondía que el juzgamiento recayera en un único tribunal y en el caso ello debía tener lugar ante el fuero nacional ordinario por tener la “competencia más amplia” (fs. 23/24 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde que en esta causa intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

2. El episodio que origina esta contienda negativa de competencia se encuadra dentro de un mismo contexto de violencia de género que aquel otro suceso que se investiga en la causa nº 45.428/19, en trámite ante la justicia nacional.

En el precedente "B., P. U." (TSJ, expte. nº 16365/19, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas, pues se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

3. Por lo tanto, votamos por: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros

del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica y/o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas en un mismo proceso.

En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 del expte. nº 45.428/19, en el que, según dicen, se investigan dos conductas presuntamente ocurridas en un escenario de violencia contra la mujer. Discuten, en cambio, la radicación de un nuevo hecho, calificado, por ambos jueces, como constitutivo del delito de lesiones. En este marco, coincido con el Fiscal General a/c en que corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24, toda vez que, de acuerdo con el relato que los jueces intervinientes hacen del expte. n° 45.428/19, este nuevo hecho aparece atribuido a un mismo autor, en contra de una misma víctima, y aparentemente suscitado dentro de un mismo contexto de violencia contra la mujer.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GABACH, JULIÁN GABRIEL S/ 189 BIS (2) - TENENCIA DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL S/CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expe. SAPCyF n° 23931/18-1; 02/09/2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA – PENAL. CONT. Y DE FALTAS / NAC.CRIM.CORR. – TENENCIA ILEGÍTIMA DE ARMAS DE USO CIVIL – DELITO TRANSFERIDO – MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO – ETAPAS PROCESALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyó a Julián Gabriel Gabach el hecho presuntamente ocurrido el 23 de julio de 2018, consistente en "haber tenido consigo, en un lugar de acceso público, una pistola marca Ballester Molina, calibre 22.LR, número 110898, cuyo cargador estaba vacío, sin tener autorización legal para ello". El Ministerio Público Fiscal subsumió ese episodio en el delito de tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal (art. 189 *bis*, inc. 2, primer párrafo, CP, ps. 27/28).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, desinsaculado para la etapa de juicio, resolvió suspender la realización del debate y declinar su competencia a favor de la justicia nacional. Para ello, tuvo en consideración que allí existía otra investigación en trámite contra el mismo imputado por el delito de "homicidio *criminis causa* en concurso ideal con robo". Agregó que "los expedientes se encuentran en el

mismo estadio procesal” y que “el imputado tiene derecho a una defensa integral de todas las imputaciones que se le formulan, teniendo en cuenta una perspectiva de una eficiente administración de justicia” (ps. 27/30).

4. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 24 resolvió rechazar la competencia. Explicó, entre otras cosas, que existían dos procesos en trámite ante dicho órgano, seguidos contra el acusado por los delitos de robo agravado y homicidio; y que, por este último, el imputado se encontraba detenido con prisión preventiva en el Complejo Penitenciario Federal n° 1 de Ezeiza. A su vez, postuló que el tipo penal por el que se había declinado la competencia había sido transferido a la justicia local y, además, el hecho pesquisado en la Ciudad era independiente de aquellos investigados en sede nacional. Afirmó que, por ello, no era necesario “ventilar la misma prueba ante diversos juicios” y también que las reglas de conexidad subjetiva previstas en los arts. 41 y 42, CPPN no eran aplicables “por tratarse de jurisdicciones distintas” (ps. 40/45).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán”, elevó las actuaciones a este Tribunal (ps. 62/65).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que era necesario tener en consideración que el delito investigado era de com - petencia de la justicia local, así como también “el grado de conocimiento de los hechos adquirido por parte de los funcionarios que componen el fuero local, en el que las actuaciones tuvieron un gran avance, en tanto [...] se llegó a la fijación de audiencia para llevar a cabo el juicio oral. Por otra parte, respecto a la vinculación del caso con el expediente en trámite ante la Justicia Nacional, cabe señalar que si bien existe identidad en la persona imputada, los hechos tuvieron lugar de manera independiente, esto es, en distinto tiempo, modo y lugar, por lo que no guardan ninguna relación entre ellos, de modo tal que no existe comunidad probatoria ni aparece imprescindible o aconsejable una defensa común o única”. En consecuencia, entendió que el caso debía permanecer en la órbita de la justicia de esta Ciudad (ps. 68/72).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

De conformidad con los argumentos expuestos por el Fiscal General Adjunto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para que continúe interviniendo en la causa que dio origen al presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que la conducta imputada encuadraría, de momento, en el delito que el art. 189 *bis*, inc. 2, primer párrafo, del CP tipifica, por lo demás, transferido.

En este escenario, habida cuenta del avance de las actuaciones ante los órganos de la CABA, y en la medida que no viene explicada la invocada comunidad probatoria entre aquella conducta y las que el fuero Criminal y Correccional investiga (cfr. el punto 4 de las "Resulta"), corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 29, que tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Según surge de los antecedentes reseñados, tramitan contra el mismo y único acusado procesos penales paralelos, ante tribunales que tienen la misma competencia ordinaria (cf. este Tribunal en "Giordano", resolución del 25 de octubre de 2019).

Al margen de la calificación jurídica de los hechos o de que resulten escindibles –puntos que no fueron controvertidos–, las reglas de conexidad están también orientadas a lograr una administración de justicia uniforme y, en las particulares condiciones del caso, a facilitar la correcta aplicación de las reglas relativas a los concursos (arts. 55 y ccdtes., CP).

2. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 24.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS Q. J. E. L S/ 150 - VIOLACIÓN DE DOMICILIO Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17609/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - SOBRESEIMIENTO PARCIAL - AMENAZAS SIMPLES - VIOLACIÓN DE DOMICILIO - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 16 de junio de 2019, oportunidad en la que el denunciado habría intentado ingresar sin éxito en el domicilio de su expareja que logró impedírselo al colocar un sillón en la puerta, le habría manifestado que, si no le permitía entrar, le rompería "todo el auto" y luego de unos momentos habría visto cómo aquel le desinfló "las ruedas" de dicho vehículo.

En su denuncia, la damnificada también se refirió a otros episodios anteriores de violencia, tales como "[l]as contadas veces que [el denunciado] entra a [su] casa con una tarjeta corriendo el pestillo sin [su] permiso", la recepción de mensajes amenazantes –p. ej., aquel en el que le dijo "[s]é dónde ubicarte a vos y al otro (…) [en alusión a su nueva pareja], así que agárrense"– y una agresión física, en la que "[la] empujó con [su] hija y [las] tiró en la cama" (fs. 6/10).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 resolvió declararse incompetente porque, según afirmó, los hechos del caso debían ser encuadrados en los delitos de violación de domicilio (art. 150, CP) y amenazas simples (art. 149 bis, CP), ambos de competencia de la justicia de esta Ciudad. Agregó que "del relato de la presunta víctima no se desprende que haya sufrido algún daño en el cuerpo o la salud" y que, en cualquier caso, la competencia para el juzgamiento del delito de lesiones ya había sido transferida a la justicia local (art. 89, CP), a la vez que podía tratarse, en su lugar, de la contravención de hostigamiento (art. 52, CC) (fs. 19/21).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 no aceptó la competencia porque, a su juicio, "las frases que el imputado le habría proferido a la víctima" estuvieron destinadas a obligarla "a permitir el ingreso del imputado a su domicilio", razón por la cual debían ser calificadas como amenazas coactivas (art. 149 bis, segunda parte, CP) y, por otra parte, los restantes hechos integran el "mismo contexto de violencia", razón por la cual correspondía que fuesen juzgados por un mismo tribunal y, en este caso, debía ser aquel con la competencia más amplia (fs. 29/31).

5. El juez nacional, al recibir nuevamente el caso, sobreseyó parcialmente al imputado por el hecho presuntamente constitutivo del delito de amenazas coactivas en los términos del art. 336, inc. 2, CPPN y, con relación a los restantes, mantuvo la declinación oportunamente propiciada. Entonces, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 34/37).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que "[a]nte el sobreseimiento dictado respecto del único delito que justificara la competencia Nacional, […] solo resta continuar investigando la posible comisión de los restantes delitos, todos de competencia local" (fs. 44).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde que intervenga en el caso el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

En efecto, tal como afirmó el Fiscal General a cargo en su dictamen, a cuyos fundamentos remitimos, el sobreseimiento parcial dictado por el juez nacional, a propuesta de la fiscalía interviniente, modificó las circunstancias que condujeron a la magistrada local a no aceptar la competencia y no ha sido controvertido que el juzgamiento de los hechos no alcanzados por dicho pronunciamiento sería de competencia de esta Ciudad.

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N. S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16851/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DECLARACIÓN PREMATURA DE INCOMPETENCIA - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 como el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según surge de la denuncia y de la descripción de los hechos efectuada por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8, se investiga el hecho presuntamente ocurrido el día 30 de junio de 2017, oportunidad en la que un grupo de personas, entre las que se encontraría Isabel Mercado, habrían manifestado a Liliana Lourdes Monges "métanse adentro o los cagamos a tiros, si no se van de acá les vamos a prender fuego la casa, van a morir todos quemados". La Sra. Monges explicó luego que el conflicto subyacente se relacionaría con que la Sra. Mercado se habría presentado como la propietaria de la vivienda en la que reside la denunciante y le habría reclamado su restitución (fs. 4, 9 y 19).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía actuante, entendió que los hechos encuadraban en el delito de usurpación (art. 181, inc. 1º, CP). A su juicio, las intimidaciones habrían tenido por objeto de despojar de la vivienda en la que residía la damnificada y por ese motivo declaró su incompetencia, en razón de la materia, a favor de la justicia de esta Ciudad (fs. 19/20).

4. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 14, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía local, no aceptó la competencia atribuida. Para fundar esa decisión, tuvo en cuenta que la actividad investigativa desplegada en el ámbito nacional era insuficiente para encuadrar los hechos denunciados en figuras que resultaran de competencia de la justicia de la Ciudad (fs. 30/31).

5. El juzgado nacional, por su parte, mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 33/34 y 37/40).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el tribunal nacional, que previno en el caso, debía continuar interviniendo hasta tanto una adecuada investigación permitiera individualizar los hechos sobre los cuales versaba el conflicto y las calificaciones que les pudieran ser atribuidas (fs. 43/44).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General en su dictamen (fs. 43/44), el Juzgado Nacional declinó su competencia en forma prematura dado que los elementos reunidos hasta el momento en la investigación, no son suficientes para categorizar la maniobra denunciada como un concreto intento de despojo de la vivienda de la damnificada en los términos de los arts. 42 y 181, inc. 1º, del CP.

3. En razón de lo expuesto, resulta competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35. Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP) determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35, sea el competente para continuar interviniendo.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir la conducta hasta aquí investigada y todavía pendiente de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. En función de lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 para intervenir en la presente causa.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces describen una amenaza formulada con el manifestado propósito de lograr el abandono de un inmueble. En la visión del Juez Nacional en lo Criminal y

Correccional Nº 35, esto sería un supuesto alcanzado por el art. 181 inc. 1, CP, toda vez que las amenazas estaban dirigidas a obtener la expulsión de la denunciante, y no una amenaza coactiva de aquellas previstas en el art. 149 *bis*. Las declaraciones de la denunciante, y presunta víctima dan cuenta de ello (cf. y la declaración testimonial de fojas 4, y la declaración telefónica recabada por la policía de la Ciudad el 1 de julio de 2017 obrante a fojas 9 y ratificada a fojas 10). Coincidentemente con la visión del Juez, la denunciante, quien manifiesta ser locataria del inmueble, atribuye las amenazas a quien se le habría presentado como adquirente de la vivienda y buscaría despojarla por esa vía. Así, resulta –prima facie y con la perspectiva restringida en que nos coloca nuestra misión en el incidente- que las amenazas proferidas estarían más específicamente captadas por el art. 181 inc. 1 del CP. En consecuencia, corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 14. Por fin, y con arreglo a lo que afirmé *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expediente nº 16368, resolución del 25 de octubre de 2019, la justicia local, una vez radicadas las presentes actuaciones, tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PELUFFO, GABRIEL ESTEBAN S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16918/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 20) como la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investigan las denuncias realizadas con fecha 15 y 21 de marzo de 2016 por quien cumplía funciones de casera en un inmueble de esta Ciudad.

La denunciante sostuvo que el 15 de marzo de 2016 Gabriel E. Peluffo se presentó en dicho inmueble, y le refirió “yo no sé cómo van a hacer, pero si no se van mañana, yo mañana vengo con la gente y los saco. Yo ya tengo pagados a los albañiles y toda la obra”, mientras agitaba un rebenque (fs. 5 vuelta).

A su vez, manifestó que el 21 de marzo de 2016 el Sr. Peluffo nuevamente concurrió al domicilio, junto a otras dos personas y, sin mediar palabra, ingresó y les dijo a los empleados con los que estaba “saquemos primero los techos y después continuamos rompiendo todo”. Ante ello, sostuvo que les pidió que no rompieran nada y se dirigió al juzgado que estaba interviniendo para informar lo sucedido. Al regresar se encontró con que Peluffo y los empleados ya no estaban y que habían retirado una puerta de madera, cortado el cable del teléfono y aplastado el caño de plomo del suministro de agua (fs. 1/ vuelta).

El origen de tal conflicto, conforme fuera manifestado por la propia denunciante, sería que Peluffo, en su carácter de propietario de la finca en la que ella vivía, tenía la intención de demolerla y realizar refacciones (fs. 1/vuelta y fs. 5/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía actuante, entendió que los hechos encuadraban en el delito de usurpación (art. 181, inc. 1º, CP). A su juicio, las intimidaciones habrían tenido por objeto lograr el despojo de la vivienda en la que residía la denunciante para proceder a realizar demoliciones y refacciones en el lugar. Por ello, declaró la incompetencia de ese tribunal en razón de la materia y remitió las actuaciones a la justicia de esta Ciudad (fs. 12/vuelta).

4. Si bien el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 rechazó la declinatoria de incompetencia impulsada por el fiscal interviniente (fs. 21/23 vuelta),

esta decisión fue revocada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la que, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación presentado por la fiscalía y declaró la incompetencia de la justicia de esta ciudad para intervenir en el caso. Para resolver de esa manera, el tribunal de alzada entendió que la conducta imputada encuadraba *prima facie* en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y que la actividad investigativa, desplegada en el ámbito nacional, era insuficiente para encuadrar los hechos denunciados en la figura prevista en el art. 181, inc. 1°, CP (fs. 39/43).

5. El juzgado nacional, por su parte, mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 49/50 y fs. 54/56).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la Justicia nacional debía continuar interviniendo. Ello en tanto entendió que al haberse imputado varios delitos, en función de una mejor administración de justicia, debía ser un único magistrado el que interviniera y, toda vez que en al caso la competencia más amplia le correspondía a la Justicia nacional, debía ser ese fuero el que continuara con la investigación (fs. 60/61).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los jueces que forman parte de esta contienda negativa de competencia describen una amenaza formulada con el propósito manifestado de lograr el abandono de un inmueble.

En la visión del Juez Nacional en lo Criminal de Instrucción Nº 20, esto sería un supuesto alcanzado por el art. 181 inc. 1, CP, toda vez que las amenazas habrían sido proferidas para lograr usurpar la finca donde vive la denunciante y proceder a realizar demoliciones y refacciones en el lugar. En otras palabras, describe que las amenazas serían un medio comisivo de dicho tipo.

A su turno, la Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas, por mayoría, consideró que la declinatoria de competencia por parte de la justicia nacional resultó prematura, en tanto no había sido precedida de la investigación necesaria para encuadrar el caso en la figura de usurpación y que había descartado sin una mayor pesquisa que los hechos acaecidos fueran constitutivos del delito de amenazas coactivas (art. 149 bis 2° párrafo del CP). Luego, consideró reunidos, *prima facie*, los elementos constitutivos de este último delito; el cual, al no haber sido transferido, implicaba la incompetencia del fuero local.

2. *Prima facie*, con la perspectiva restringida en que nos coloca nuestra misión en el incidente, resulta que las amenazas descriptas estarían más específicamente captadas por el art. 181 inc. 1 del CP, delito cuyo juzgamiento corresponde a la justicia

local. En consecuencia, corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 14.

3. Por fin, y con arreglo a lo que afirmé *in re "*Incidente de competencia en autos "Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expediente nº 16368, resolución del 25 de octubre de 2019, la justicia local, una vez radicadas las presentes actuaciones, tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia.

4. Por las razones expuestas, voto por radicar la causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 14.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en las previsiones del art. 181 del CP determina que deba intervenir la justicia penal, contravencional y de faltas.

En efecto, las frases intimidatorias proferidas por el imputado y la conducta desplegada días más tarde por éste consistente en la remoción del techo, de la puerta de ingreso y del corte de suministro de agua y teléfono, permiten suponer que ese accionar tuvo en miras que la denunciante abandonara el inmueble, de modo tal que pudieran llevarse a cabo en él tareas de demolición y de construcción de otra edificación con viviendas.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos*: 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resul-

tado de un juicio se entiendan configurados (conf. precedente “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo tanto, votamos por: 1) Declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2) Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3) Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº20.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP), determina que sea la justicia nacional la competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de las constancias de la causa reseñadas en las resultas surge que las acciones atribuidas al imputado habrían tenido como objeto intimidar a la denunciante para que haga algo contra su voluntad, tal como requiere el tipo legal mencionado.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos*: 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber

lo resuelto a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen fiscal de fs. 60/61 y considerando que conforme el estado de las actuaciones, resulta atendible el encuadre de los hechos bajo el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP), resulta competente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/

## INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS DESPOSORIO, CRISTIAN CUSTODIO Y OTROS S/ 189 BIS 2 / 4° PÁRR. PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 17733/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Este interpuso recurso de queja (fs. 84/92) contra el pronunciamiento de la Sala I que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 60/68. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que, en lo que aquí importa, confirmó parcialmente la resolución de primera instancia en cuanto había dispuesto la suspensión del proceso a prueba respecto del Sr. César Christian Custodio Desposorio, a pesar de la oposición de la fiscalía (fs. 49/58).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que el recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 78/81).

2. En su presentación directa, el representante del Ministerio Público Fiscal solicitó a este Tribunal que otorgara efecto suspensivo a su recurso (fs. 91 vuelta, punto V). El Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto, acompañó el pedido y consideró que correspondía declarar la nulidad de la resolución cuestionada (fs. 97/99).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La argumentación del recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie,* la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso el Ministerio Público Fiscal (fs. 91 vuelta) no brinda fundamentos que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 04/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección –apelación–’”, expte. n° 5881/08, resolución del 04/06/2008, y sus citas, entre otros).

En consecuencia, corresponde denegar la petición. Así lo voto. Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

*2. Requerir* a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión, a través del sistema EJE, de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.

## "BARRAZA, NÉSTOR RUBÉN S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16939/19; 02-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO - VIOLENCIA DE GÉNERO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la determinación realizada por el fiscal local interviniente al solicitar la declinatoria de competencia, se investigan en estos actuados cuatro hechos (de fechas 2 de enero y 16, 18 y 20 de febrero de 2019) en los que se le atribuyó a Néstor Barraza el haberse cruzado, mientras conducía su camioneta, en cada una de esas oportunidades, a su expareja; ello, pese a encontrarse vigente la prohibición de acercamiento dispuesta por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 12 (cf. fs. 42/44).

A su vez, se certificó que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 se encuentra tramitando un caso que involucra a los mismos imputado y víctima, ingresada por una denuncia realizada ante la OVD con fecha 16 de noviembre de 2018. En ese expediente se dictó el procesamiento de Barraza en orden al delito de lesiones leves. Dicho temperamento fue revocado por la Cámara, la que dispuso la falta de mérito respecto del nombrado con fecha 8 de abril de 2019. Al momento

de la certificación, se informó que el legajo se encontraba con medidas de prueba pendientes de producción (cf. fs. 41).

En virtud de los elementos reseñados, el fiscal local interviniente consideró que si bien los hechos podrían encuadrar en la figura de desobediencia contenida en el art. 239, CP, no correspondía escindir la investigación de las demás conductas pesquisadas en el fuero nacional, toda vez que "los hechos descriptos resulta[ban] ser un eslabón más de la cadena de sucesos que conforman una problemática de género en un contexto de violencia domestica que damnifica[ba] a [la víctima]" (cf., específicamente, fs. 43).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y Faltas nº 20 se declaró incompetente por considerar que los hechos investigados en estos actuados y los del fuero nacional conformaban "episodios de un mismo contexto de violencia de género, en el marco de una relación de dos personas que habrían sido pareja y convivientes" (cf. fs. 46) y que debían tramitar en forma conjunta ante el órgano nacional por tener la competencia más amplia, siendo que a su vez allí se investigaba el delito primigenio (cf. fs. 45/46 vuelta).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 no aceptó su intervención por considerar que las causas eran escindibles y que el delito de desobediencia era de competencia local (cf. fs. 48/49). A su vez, detalló que en el expediente seguido ante su juzgado se había dictado la falta de mérito del imputado y refirió que "no se aprecia[ba] comunidad probatoria entre [los] sumarios, ni la posibilidad que [pudieran] repetirse medidas de prueba, puesto que en uno y otro legajo se investiga[ban] conductas distintas y escindibles (…) ocurridas en circunstancias de modo, tiempo y lugar diferentes y, [que] carecen de vinculación procesal, más allá por cierto del conocimiento entre sí de las partes" (cf. fs. 48 vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (cf. fs. 52/53).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia a la justicia nacional para que continuara la investigación de los hechos, en razón de poseer la competencia más amplia para su conocimiento (cf. fs. 57/58 vuelta).

*Fundamentos La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 20 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, que aquellos que tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24. Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Consideramos que los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

En el precedente "B., P. U." (TSJ, expte. nº 16365/19, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (CSJN, Competencia n° 475, L. XL VIII, "Cazón, Adella, s/ art. 149 bis", rta.: 27/12/2012, y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., rta.: 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde quesea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando (cf., en el mismo sentido, TSJ, expte. nº 16365, "B., P. U.", rta.: 21/10/2019, entre muchos otros).

Por lo tanto, votamos por 1) Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2) Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3) Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 del expte. nº 73718/18, en el que, según dicen, se examina una conducta presuntamente ocurrida en un escenario de violencia de género. Discuten, en cambio, la radicación de cua - tro hechos, calificados, por ambos jueces, como constitutivos del delito previsto en el art. 239 del CP. En este marco, coincido con el Fiscal General a/c en que corresponde que estos cuatro hechos sean tramitados ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24, en razón de aparecer atribuidos a un mismo autor, en contra de una misma víctima, y aparentemente suscitados dentro del mismo contexto de violencia contra la mujer.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ALBARRACÍN, MARCELO RUBÉN C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT nº 16021/18; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 94/107 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda (fs. 8/10 vuelta) promovida por Marcelo Rubén Albarracín contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su "… situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición…" (fs. 8).

El Sr. Albarracín relató que el 1 de mayo de 2015 había comenzado a trabajar para su contraparte dentro del programa denominado "Mejor en bici" o "Sistema bicing" teniendo a su cargo el transporte de las bicicletas afectadas al referido programa entre diversas estaciones ubicadas en la Ciudad y entre ellas y un taller también sito en la Ciudad en el horario de 15 a 22 horas, de viernes a lunes –incluyendo sábados, domingos y feriados–. Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de "locación de obra" (conforme fs. 8 vuelta) y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación (conforme fs. 8 vuelta). Agregó que trabajaba con instrumentos de propiedad de la autoridad demandada y con uniformes provistos por ella, que por los referidos contratos percibía "… un precio por 12 meses (…) pero 'fraccionado' en 'cuotas' o 'etapas' mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo; las que no [eran] de carácter transitorio ni eventual" (fs. 8 vuelta). Requirió el reconocimiento de su derecho "… al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea…", "… el goce de los derechos sindicales…", "… de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral…" y "… al descanso y vacaciones pagas…" (fs. 9).

Contestada la demanda por el GCBA que requirió su rechazo (fs. 15/25 vuelta) el juez de primera instancia la admitió (fs. 27/34) y lo condenó "… a adecuar la relación jurídica que lo une con el actor conforme las disposiciones de la ley 471, respetando con respecto a él los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del trabajador de planta permanente, con exclusión de la estabilidad (…), desde el inicio del vínculo y mientras éste perdure…" (fs. 34).

3. Las dos partes apelaron la sentencia (conforme fs. 55).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del accionante y admitió parcialmente el del demandado.

En consecuencia, dispuso que: "… de cumplir el actor los requisitos legales de admisibilidad a fin de ingresar a la función pública, el demandado deberá adecuar el vínculo laboral mantenido con él (…) a los términos del art. 44 [de] la Ley 471 –planta transitoria– desde el 1/5/15, computándole la antigüedad en el empleo a partir de esa fecha (…) y reconociéndole la situación de revista que corresponda según las tareas que efectivamente desempeña (…) con el correspondiente goce de los derechos laborales inherentes a aquél régimen (v. gr. licencias, vacaciones, obra social, aportes y contribuciones)" (fs. 63 vuelta/64).

También que el demandado debería abonar al accionante "… retroactivamente, la diferencia de créditos salariales –incluido el SAC— existente entre la remuneración efectivamente percibida y la que le hubiese correspondido percibir según la situación de revista que efectivamente se le otorgue; como así también el importe equivalente a las vacaciones –conforme a su antigüedad– de las que se vio privado de usufructuar en función de la modalidad de contratación fraudulenta elegida por el demandado…" (fs. 64).

4. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 65/77 vuelta) que –contestado por la parte actora (fs. 128/131 vuelta)— fue denegado por la Sala II (fs. 92/93 vuelta).

5. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició la admisión de los recursos y el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento (fs. 134/137).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal –aunque satisface los requisitos de tiempo y forma previstos en la ley n° 402– debe ser rechazada porque no contie-

ne una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, los jueces *a quo* explicaron que "… de los términos de la sentencia recurrida [resultaba] que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella [habían quedado] circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como el Código Civil y Comercial de la Nación, la Ley 471, el Decreto 224/13, la Resolución 2778/10, entre otros), ellos de carácter infraconstitucional…" (fs. 92 vuelta) y que las afectaciones constitucionales que el GCBA había invocado no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido.

Consideraron que el recurrente sólo había discutido el acierto de las conclusiones a las que habían arribado, sin plantear en forma adecuada un caso constitucional. Precisaron que en aquellos pasajes en los que había intentado vincular sus agravios con normas constitucionales lo había hecho en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para relacionarlas con las circunstancias de la causa (conforme fs. 92 vuelta). También descartaron la concurrencia de un caso de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–.

Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, a fs. 101 el GCBA afirma que: "La sentencia de sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" pero –como se relató y cabe repetir– la sentencia de primera instancia en efecto hizo lugar a la demanda sin objetar la vía procesal por la que había sido articulada.

Además, el análisis de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa, muestra defectos de fundamentación que la colocan en el ámbito de la mera discrepancia e imponen su rechazo.

Así, el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero ni siquiera individualiza una resolución respecto de la cual aquélla pudiera invocarse en el caso. También objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su

derecho de defensa. Por fin, denuncia que "… los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE…", sin articular sus dichos con el fallo de Cámara que expresamente excluyó a la estabilidad en el cargo de entre los derechos que reconoció al amparista.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 92 vuelta/93).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara ordenó al GCBA adecuar el vínculo laboral mantenido con el actor a los términos del art. 44 de la ley 471 (texto consolidado al 2016) –planta transitoria– desde el inicio del vínculo y mientras este perdurara, con el correspondiente goce de los derechos laborales inherentes a aquél régimen (fs. 63 vuelta/64).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y

d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”. Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extre-

ma (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto 2.b, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte.

nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASESORÍA TUTELAR CAYT Nº 1 Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO- EDUCACIÓN-OTROS Y SU ACUMULADO EXPTE. Nº 15854/18 "H. C. P. Y OTRA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: G. B. E. Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/ AMPARO-EDUCACIÓN-OTROS""

Expte. SACAyT nº 15850/18; 02-09-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - CUESTIONES PROCESALES - PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - ACCIÓN DE AMPARO (RECHAZO) - PROTOCOLO DE ACTUACIÓN ESPECIAL PARA PROTESTAS ESTUDIANTILES**

---

SUMARIOS:

1. Establecer el sentido y alcance de las cuestiones comprendidas en la *litis* y de las pretensiones recursivas de las partes, por regla, son asuntos reservados a los jueces de la causa por tratarse de una materia regulada por leyes procesales, cuya

interpretación y aplicación es propia de dichos magistrados. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la queja si los jueces de la Cámara dieron argumentos fundados sobre una cuestión propia de su incumbencia y los accionantes no demuestran que hayan excedido su privativa facultad de establecer el alcance y subsistencia de las pretensiones de las partes en el marco del principio de congruencia. Así, los motivos de agravio expuestos no resultan suficientes para entender configurado un desacierto de gravedad extrema en tales razonamientos que amerite hacer excepción a la regla conforme a la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es una facultad privativa de los jueces de la causa. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. La tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. La invocación de la doctrina de la “gravedad institucional” como motivo de agravio debe aparecer respaldada por un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso, efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. Corresponde rechazar los recursos de queja deducidos si el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

6. Corresponde rechazar las quejas deducidas ya que los agravios articulados por las recurrentes no acreditan la existencia de una cuestión constitucional (cfr. art. 113.3 CCBA) o federal (cfr. CSJN, Fallos 311:2478). En efecto, las recurrentes no demuestran que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia,* máxime cuando la razón que esgrimió la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad no se encuentra mínimamente rebatida por las partes y estas tampoco muestran que la solución adoptada en relación con los cambios operados por la resolución impugnada, más allá de su acierto o error, resulte arbitraria. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Corresponde hacer lugar a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos pues los planteos esgrimidos involucran de manera directa la interpretación y aplicación de la garantía constitucional de defensa en juicio (arts. 18 de la CN y 13, inc. 3, de la CCABA). En este sentido, los recurrentes logran acreditar que la Cámara se excedió en el ejercicio de las facultades que le son propias al fallar sin atender la real pretensión de los actores y sin proveer un análisis criterioso de las pruebas producidas en la causa. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. Asiste razón a los recurrentes cuando señalan que la sentencia no reparó en los términos de las pretensiones formuladas en la acción de amparo, cuyo objeto no se acotaba a solicitar el dictado de un protocolo de actuación especial para las situaciones de protesta estudiantil conforme a los principios del sistema escolar de convivencia (ley n° 223), los principios de funcionamiento de los centros de estudiantes (ley nº 137) y los principios y valores de la CCABA, sino que pretencía, además, gaue se garantizara el derecho a la participación de la comunidad educativa qde aquellos actores institucionales especializados en la defensa de los derechos de la infancia y adolescencia en el proceso de su elaboración. En efecto, fue respecto de estos planteos que el GCBA debió y pudo ejercer con utilidad su derecho de defensa en ocasión de contestar las demandas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

9. En atención a que, al denunciar como hecho nuevo el dictado de la resolución n° 643/18 que aprobó las “pautas para la convivencia escolar”, el Ministerio Público Tutelar sostuvo que dicho acto adolecía de un vicio en el procedimiento pues en su dictado no se había garantizado la participación de la comunidad educativa y de las entidades de defensa del grupo involucrado en autos, fundamento de la solicitud de nulidad de la resolución por los coactores, resulta un desacierto extremo la afirmación de la Cámara en el sentido de que no era posible expedirse sobre el vicio de la resolución referido, por no integrar los planteos de los actores. Sin embargo, ello surge de los términos de las pretensiones y del alcance de lo debatido en la causa. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

10. Resulta palmariamente insostenible la decisión de la Cámara en cuanto estimó no probada la existencia del “instructivo sobre forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos” pues no se hace cargo de las constancias valoradas en la sentencia de primera instancia para disponer la inaplicabilidad del instructivo, siendo dogmática y por tanto insuficiente para refutarla la mera afirmación de la Alzada en cuanto a que el GCBA había negado su existencia, más aun cuando la jueza justamente valoró lo afirmado en tal sentido por el Gobierno y, frente a la prueba referida, entendió configurada una vía de hecho. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

11. Dado que en la resolución impugnada la Cámara falló sin atender la real pretensión de los actores, al mismo tiempo que empleó argumentos dogmáticos en el análisis de las pruebas producidas en la causa, se impone concluir que la sentencia ha afectado las garantías del debido proceso (art. 18 CN) y de acceso a la tutela judicial efectiva (art. 75, inc. 22, CN), de cara a garantizar la especial protección judicial del derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes, grupo sobre el cual recaen especiales mandatos de protección de derechos por su condición de vulnerabilidad (cf. art. 75 inc. 23 CN y lo resuelto por la CSJN en la causa "*Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Federal e Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados si amparo*", sentencia del 10.02.2015, Fallos: 338:29). (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

12. El excesivo rigor formal de la sentencia recurrida afecta los derechos que la cuestión de fondo pone en juego, esto es, los derechos a la libre expresión, a la participación y a la educación de niños, niñas y adolescentes –consagrados en los artículos 12, 13, 15 y 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por ley nº 23849 y en los artículos 15, 23 y 24 de la ley n° 26061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes– y desconoce el art. 24 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto establece que la Ciudad "Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones", y el art. 39 que prescribe que los niños, niñas y adolescentes "deben ser informados, consultados y escuchados". (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver las quejas deducidas por la Asesoría General Tutelar (fs. 161/167) y por H. C. P. y V. L., por sí y en representación de sus hijos menores (fs. 186/198 vuelta) contra la denegatoria de sus respectivos recursos de inconstitucionalidad.

2. En autos, con fecha 12/9/2017 la Asesora Tutelar n° 1 de primera instancia y el Asesor Tutelar n° 1 ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario interpusieron acción de amparo contra el Ministerio de Educación del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), en representación del colectivo de "alumnos que asisten a las escuelas de nivel medio de la CABA", con el objeto de que se ordenase: 1) el cese de la aplicación del "instructivo

sobre forma de proceder en caso de toma de establecimientos educativos" y 2) la elaboración de un protocolo de actuación especial para las situaciones de protesta estudiantil, conforme los principios del Sistema Escolar de Convivencia (ley nº 223), los principios de funcionamiento de los Centros de Estudiantes (ley nº 137) y los principios y valores de la CCABA, que garantizase la participación de la comunidad educativa y de aquellos actores institucionales especializados en la defensa de los derechos de la infancia y adolescencia. En apoyo de su pretensión, acompañaron constancias de actas labradas en las escuelas de Educación Media nº 1 "Julio Cortázar" y "Fernando Fader" (fs. 1/22 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

Seguidamente, con fecha 13/9/2017, H. C. P., V. L. y otros, por derecho propio y en representación de sus respectivos hijos menores de edad, iniciaron otra acción de amparo con el objeto de que: 1) se dejase sin efecto el "instructivo sobre forma de proceder en caso de toma de establecimientos educativos"; 2) se declarase la nulidad de todas las actuaciones administrativas llevadas a cabo en base al instructivo o siguiendo órdenes similares a él; 3) se ordenase al GCBA que, en lo sucesivo, se abstuviese de aplicar el instructivo o instrumentos similares; 4) se ordenase al GCBA comunicar a todos los establecimientos educativos la invalidez del instructivo mencionado; y 5) se intimase al GCBA a adoptar una conducta respetuosa de los derechos fundamentales, generando vías de diálogo con la comunidad educativa y fomentando una resolución pacífica de los conflictos que se presentaran. En su demanda, alegaron que, a raíz del instructivo en cuestión, las autoridades de las escuelas de Educación Media nº 1 "Julio Cortázar", Liceo nº 9 "Santiago Derqui", Normal Superior nº 2 "Mariano Acosta" y escuela de Bellas Artes "Manuel Belgrano" habían labrado actas o bien formulado denuncias policiales, restringiendo el ejercicio de los derechos de los menores de edad involucrados, consagrados en la Convención de los derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, la ley nº 26.061, su par local nº 114 y la CCABA.

Con fecha 15/9/2017, el juez a cargo del Juzgado CAyT n° 8, secretaría nº 15 (Osvaldo Otheguy) declaró la conexidad de este expte con los autos "Asesoría Tutelar CAyT Nº 1 y otros c/ GCBA y otros s/ amparo-educación-otros" y remitió las actuaciones al Juzgado CAyT n° 4, secretaría nº 7, donde tramitó en lo sucesivo (fs. 76/78 del expte. "G. B. E.").

Luego de trabada la *litis* en ambas causas (fs. 177/193 y fs. 226/239), la Asesora Tutelar n° 1 de primera instancia (Mabel López Oliva) y el Asesor Tutelar n° 1 ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (Gustavo Moreno) denunciaron como hecho nuevo el dictado de la resolución nº 643/MEGC/2018 – publicada en el B.O. de la Ciudad del 19 de febrero de 2018– y solicitaron su nulidad (fs. 458/469 del expte "Asesoría"). Posteriormente, G. B. E., C. A. C., H. C. P., L. A. P. y V. L. solicitaron que se suspendiera la resolución nº 643/18, se declarara su nulidad absoluta y se convocara a las partes a una audiencia (fs. 532/544).

En lo que aquí interesa, el 24/4/2018 la jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo. Concretamente, admitió el hecho nuevo –dictado de la resolución nº 643/MEGC/18–; declaró parcialmente abstracto el objeto de las actuaciones, en relación al dictado de un nuevo protocolo para el caso de protesta estudiantil; ordenó al GCBA subsanar las omisiones incurridas en la elaboración de las pautas aprobadas por la resolución nº 643/MEGC/18, confiriendo la debida participación a la comunidad educativa y a las entidades de defensa de los derechos de niños, niñas y adolescentes; suspendió de manera precautoria la aplicación de la resolución nº 643/MEGC/18 hasta tanto se diera acabado cumplimiento con lo dispuesto precedentemente; declaró inaplicable el "instructivo sobre la forma de proceder en caso de toma de establecimientos educativos", por configurar una vía de hecho administrativa, y dispuso su inaplicabilidad total en el futuro; ordenó al GCBA poner en conocimiento de los Directores y/o Rectores de establecimientos educativos de la Ciudad la sentencia; e impuso las costas al GCBA (fs. 603/614).

3. Apelada esa decisión por el GCBA y por el Ministerio Público Fiscal, el 26/6/2018 la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a los recursos, revocó la sentencia de primera instancia y rechazó las demandas de sendos exptes., "Asesoría" y "G. B. E." (fs. 744/749).

A partir de los agravios esgrimidos, los jueces Centanaro y Díaz entendieron que únicamente correspondía examinar la sentencia en cuanto, por un lado, se ordenó subsanar la falta de participación de la comunidad educativa y de organizaciones de defensa de los niños, niñas y adolescentes en la elaboración de la resolución nº 643/18 y, en consecuencia, había ordenado cautelarmente suspender su aplicación hasta que ello ocurriera; y, por otro, declaró inaplicable el "instructivo relativo a la forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos" por configurar una vía de hecho administrativa.

Señalaron, a partir de la vigencia de la resolución nº 643/18, que las partes habían consentido la decisión de grado en cuanto consideró abstracta la pretensión orientada a obtener un pronunciamiento judicial que ordenara dictar un nuevo protocolo para el caso de protesta estudiantil, conforme a ciertos principios y valores de la CCABA.

Antes de abordar aquellas cuestiones, destacaron que, a su criterio, no advertían elementos de convicción para considerar que la parte actora careciera de aptitud para promover una acción de amparo como la de autos.

Ello sentado, consideraron que la sentencia de grado había vulnerado el principio de congruencia al ordenar la subsanación de la supuesta falta de participación de la comunidad educativa en la elaboración de la resolución nº 643/18 y la suspensión precautoria de su aplicación. Ello así, en tanto tales aspectos habían sido introducidos luego de trabada la *litis* –como había reconocido la propia jueza de grado– y por ello

no pudieron integrar válidamente el elenco de planteos propuestos por los actores en el presente proceso colectivo.

En otro orden de ideas, la Cámara afirmó que la sentencia de grado también era inválida en cuanto había ordenado que se dejara de aplicar el "instructivo relativo a la forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos" por configurar una vía de hecho administrativa, en la medida que, en rigor, de las constancias de la causa no había quedado probado que el instructivo efectivamente existiera o estuviera vigente, sin que pudiera asumirse la antijuridicidad en la conducta del GCBA.

4. En lo que aquí importa, tanto la Asesoría Tutelar como H. C. P. y V. L. –los coactores del amparo "G. B. E."– por sí y en representación de sus hijos menores de edad, interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 793/806 y fs. 766/791, respectivamente).

Los coactores del amparo "G. B. E.", H. C. P. y V. L.: (i) alegaron que la sentencia incurría en contradicciones y tenía rigidez en la fórmula resolutiva. Sostuvieron que, al afirmar que las cuestiones vinculadas a la resolución nº 643/18 no se encontraban comprendidas en la *litis*, vino a contradecir las pautas establecidas en un precedente de la misma sala. (ii) Esgrimieron que la sentencia resultaba arbitraria, pues si bien consideró que la jueza de grado había vulnerado el principio de congruencia al ordenar subsanar la falta de participación de la comunidad educativa y de organizaciones de defensa de los niños, niñas y adolescentes en la elaboración de la resolución nº 643/18, la propia Cámara no advirtió el verdadero alcance del requerimiento cautelar expresado por los actores, que se había hecho extensivo a "cualquier otra instrucción de índole similar a la atacada originalmente". (iii) Destacaron que el tribunal olvidó que estaban en juego los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y que en estos casos debía tenerse en cuenta, primordialmente, el "interés superior del niño". En este sentido, sostuvieron que "la resolución cuya aplicación se pretende contiene disposiciones que restringen indebidamente los derechos consagrados en los pactos internacionales…". (iv) Plantearon la gravedad institucional, pues las cuestiones debatidas se vinculaban a eventuales violaciones de derechos de niños, niñas y adolescentes cuya protección excede la normativa local y federal.

Por su parte, la AGT: (i) sostuvo que la sentencia violaba los derechos constitucionales de defensa en juicio, libre expresión y el acceso a una tutela judicial efectiva que reconociera en concreto la real necesidad de establecer estándares normativos en casos de protesta estudiantil del colectivo de alumnos que concurren a escuelas de gestión estatal de nivel medio del Ministerio de Educación del GCBA, extremos que impactaban en el reconocimiento del derecho a la educación en un ámbito de participación democrática. (ii) Concretamente, se agravió de que se haya entendido que la cuestión vinculada a la debida participación de la comunidad educativa no haya podido integrar los planteos de los actores ni el alcance de la traba de la *litis* en la medida que el objeto de estos autos consistió en que se ordenara al GCBA *elaborar*

*un protocolo de actuación especial para las situaciones de protesta estudiantil*, conforme los principios del sistema escolar de convivencia (ley n° 223), los principios de funcionamiento de los centros de estudiantes (ley nº 137) y los principios y valores de la CCABA. Alegó que la demandada tuvo oportunidad de contestar esa demanda; que posteriormente se le corrió traslado del hecho nuevo denunciado (resolución nº 643/18) y que, por lo tanto, la decisión de la jueza de grado no modificó el objeto litigioso. En línea con ello, afirmó que las cuestiones procesales no podían constituir un impedimento insalvable para omitir una decisión judicial sobre el fondo del asunto cuando, como en el caso, se cuestionaba una arbitrariedad o ilegalidad constitucional. (iii) Sostuvo que las pautas aprobadas mediante la resolución nº 643/18 no se consultaron ni debatieron en debida forma con los centros de estudiantes. (iv) Puntualmente, expresó que el protocolo aprobado por la resolución nº 643/18 establece la obligación de las autoridades escolares de labrar un acta dejando constancia de la imposibilidad de llevar adelante la conducción pedagógica con motivo de la toma –acta que necesariamente implicará la individualización de los menores de edad– y que ello es contrario al alcance al derecho a la libre expresión que la propia Cámara reconoció en el expte. “Ruanova”; causa en la que el tribunal se tuvo que expedir respecto de otro protocolo anteriormente vigente. (v) Alegó la inconsistencia del criterio de la Cámara cuando sostuvo que *“desde un principio no se observaron las pautas mínimas que atañen a un proceso colectivo”* cuando reconoció que tanto la demanda de la AGT como la articulada en “G. B. E.” fueron inscriptas como procesos colectivos. (vi) Explicó que la argumentación vinculada a que *“se omitió considerar el universo que podría involucrar un proceso judicial en el que se dirima la validez de la resolución nº 643/18”* resultaba vacía de contenido fáctico, pues nada decía la Cámara respecto de quienes serían los sujetos omitidos; al tiempo que consagraba como consecuencia inmediata que la resolución n° 643/18 recobrase eficacia jurídica. (vii) Finalmente, alegó la arbitrariedad de la sentencia en cuanto consideró que no había quedado probada la existencia del instructivo que motivó la promoción de ambas demandas.

5. Con fecha 7 de agosto de 2018, el *a quo* –por mayoría– denegó la concesión de los dos recursos por considerar que ninguno de los presentantes había logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional que habilitara la intervención de este Estrado. En ese orden, estimó que sus planteos remitían a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional ajenas, por regla, al ámbito de los remedios articulados y que tampoco se configuraba un supuesto de gravedad institucional. En disidencia, el juez Balbín entendió que los planteos propuestos se vinculan a la interpretación de normas que protegen el derecho a la educación, participación y a la protección integral de niños, niñas y adolescentes, afectando también el derecho a una tutela judicial efectiva, a la luz de los principios de razonabilidad y supremacía de la Constitución (fs. 837/840).

Ello dio lugar a las quejas de las que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto dictaminó a fs. 176/179 respecto de la queja de la AGT y a fs. 204/208 respecto de la queja de los coactores. En su primera intervención, propició el rechazo de la queja de la AGT por entender que no se había logrado criticar concreta y fundadamente el argumento central del auto denegatorio. En su segunda intervención, postuló el rechazo de la queja de la parte actora con argumentos similares a los desarrollados con anterioridad.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Las quejas de la AGT (Expte. n° 15850) y de los coactores (Expte. n° 15854) han sido interpuestas en tiempo y forma –conf. art.32 de la ley 402– no obstante no pueden prosperar y deben ser rechazadas toda vez que no logran rebatir en forma suficiente el auto denegatorio de los recursos de inconstitucionalidad que procuran sostener.

2. Los agravios, tal como han sido planteados, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo de los recursos: "*que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas de naturaleza procesal que las rigen, de carácter infraconstitucional*" (fs. 838).

Los recurrentes se agravian por cuanto la Sala II de la Cámara entendió que la jueza de grado no podía expedirse válidamente –sin afectar el principio de congruencia– sobre los alegados vicios de la resolución nº 643/MEGC/18 en la medida que tal resolución fue publicada con posterioridad a la traba de la *litis*. Asimismo, se agravian por cuanto la Cámara consideró que no había quedado probada la existencia del instructivo que motivó la promoción de ambas demandas.

Tales planteos se dirigen a cuestionar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho, prueba y normativa infraconstitucional, las que resultan por vía de principio propias de los jueces de la causa y ajenas al trámite del recurso intentado. Principalmente el planteo remite a la determinación del alcance de las pretensiones de las partes, y es sabido que establecer el sentido y alcance de las cuestiones comprendidas en la *litis* y/o de las pretensiones recursivas son asuntos, por regla, reservados a los jueces de la causa ya que se trata de una materia regulada por las leyes procesales cuya interpretación y aplicación es atribución propia de tales magistrados (ver, por ejemplo, "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Della Mora, Richard c/ GCBA s/ amparo*", expte n° 15015/18, sentencia del 19 de diciembre de 2018).

En este sentido, los accionantes no demuestran que los jueces hayan excedido su privativa facultad de establecer el alcance y subsistencia de las pretensiones de las partes en el marco del principio de congruencia.

En efecto, la Cámara expresó que dada la cronología de los eventos, los alegados vicios de la resolución 643/18 —publicada con posterioridad a la traba de la *litis* en autos— no podían integrar los planteos propuestos por los actores, a la par que resaltó que con el alcance con el que se trabó la contienda no era posible considerar que su tratamiento hubiera estado precedido del debate que la cuestión debía tener en el marco de un proceso colectivo. Asimismo sostuvo, para dejar sin efecto la sentencia de grado en cuanto declaró inaplicable el instructivo originalmente impugnado por configurar una vía de hecho administrativa, que no podía predicarse la antijuridicidad de la conducta *actual* del GCBA pues no se había probado la *vigencia* del instructivo cuestionado, y además la nueva situación producida a partir del dictado de la resolución n° 643/MEGC/18 imponía conducirse de un modo determinado que nada tenía que ver con el comportamiento endilgado al demandado.

En la medida que los jueces de la Cámara dieron argumentos fundados sobre una cuestión propia de su incumbencia y que los motivos de agravio expuestos no resultan suficientes para entender configurado un desacierto de gravedad extrema en tales razonamientos que amerite hacer excepción a la referida regla, corresponde rechazar las quejas bajo examen.

3. Lo hasta aquí dicho sella la suerte de las quejas en la medida que no logran demostrar que los recursos de inconstitucionalidad que procuran sostener contengan una crítica concreta sobre todos los fundamentos de la sentencia recurrida. Por ello, entendemos aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN que considera improcedente el recurso extraordinario si los argumentos de la Cámara no son rebatidos en términos que satisfagan el requisito de fundamentación autónoma, exigencia según la cual el escrito respectivo debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, o sea que el apelante debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya el juez para arribar a las conclusiones que lo agravian, a cuyo efecto no basta sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia (cf. Fallos: 336:381; 331:563; 330:16; 329:2218, entre muchos).

De tal forma, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas que se formulan en la queja revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” –conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión

recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional –conf. Fallos 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas–.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

4. Por todo lo expuesto, de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar los recursos de queja deducidos.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los agravios articulados por las recurrentes no acreditan la existencia de una cuestión constitucional (cfr. art. 113.3 CCBA) o federal (cfr. CSJN, Fallos 311:2478).

2. Los agravios de las recurrentes están enderezados a cuestionar la sentencia de Cámara que rechazó la acción de amparo en cuanto a) la decisión de la juez de primera instancia respecto de la resolución 643/MECGC/18 resultaba ajena a la *Litis* trabada y b) la sentencia identificada en el ítem ii) del punto 4 de las "Resultas".

3. Los agravios articulados no demuestran que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (Fallos 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre otros, y mi voto *in re* "Paz, M. y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005). Máxime cuando la ausencia de caso constitucional que esgrimió la Cámara para denegar el Recurso de Inconstitucionalidad no se encuentra mínimamente rebatida por las partes.

4. Las recurrentes tampoco muestran que la solución adoptada por la Cámara –en relación con los cambios operados por la resolución 643/MECGC/18–, más allá de su acierto o error, resulte arbitraria.

5. Por ello no cabe sino rechazar las quejas deducidas a fs. 161/167 y fs. 186/198 vuelta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Las quejas de la AGT (Expte. n° 15850) y de los coactores (Expte. n° 15854 "G. B. E.") han sido interpuestas en tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley 402–, y contienen una crítica suficiente y adecuada del auto denegatorio de los recursos de inconstitucionalidad oportunamente incoados, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. A su vez, los planteos esgrimidos en los recursos de inconstitucionalidad involucran de manera directa la interpretación y aplicación de la garantía constitucional de *defensa en juicio* (arts. 18 de la CN y 13, inc. 3, de la CCABA).

En este sentido, los recurrentes logran acreditar que la Cámara se excedió en el ejercicio de las facultades que le son propias al fallar sin atender a la real pretensión de los actores y sin proveer un análisis criterioso de las pruebas producidas en la causa.

2.1. La Cámara sostuvo que la jueza de grado no podía expedirse válidamente respecto de los alegados vicios de la resolución nº 643/18 pues tal resolución fue publicada con posterioridad a la traba de la *litis* del presente proceso y que, al hacerlo, había vulnerado el principio de congruencia. Asimismo, los jueces consideraron que la sentencia de grado era inválida en cuanto declaró inaplicable el "instructivo sobre forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos" por configurar una vía de hecho administrativa, dado que, de las constancias de la causa, no había quedado probado que el instructivo efectivamente existiera o estuviera vigente.

Asiste razón a los recurrentes cuando señalan que la sentencia no reparó en lo expresamente peticionado en las demandas. Esto es, que se ordenara al GCBA elaborar un protocolo de actuación especial para las situaciones de protesta estudiantil, conforme los principios del sistema escolar de convivencia (ley n° 223), los principios de funcionamiento de los centros de estudiantes (ley nº 137) y los principios y valores de la CCABA. A la par, se peticionó que dicho protocolo debería garantizar la participación de la comunidad educativa, y de aquellos actores institucionales especializados en la defensa de los derechos de la infancia y adolescencia. En particular, se citó el art. 6 de la ley n° 223 en cuanto establece, como uno de los objetivos del Sistema Escolar de Convivencia, propiciar la participación democrática de todos los sectores de la comunidad educativa en la elaboración, construcción y respeto de las normas que rijan la convivencia institucional. También se invocó el art. 3 de la ley n° 137 que prevé como uno de los objetivos de los Centros de Estudiantes el hacer posible la participación estudiantil en cuestiones que sean de su preocupación (cf. fs. 1 vuelta y fs. 18 de la demanda de la AGT).

Por su parte, los coactores de la causa "G. B. E." peticionaron que se ordene al GCBA que se abstenga de aplicar el "instructivo sobre forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos" o instrumentos de carácter y términos similares y que se lo intime a adoptar una conducta respetuosa de los derechos fundamentales, generando vías de diálogo con la comunidad educativa y fomentando una resolución pacífica de los conflictos que se presentan. Asimismo, peticionaron la suspensión cautelar del instructivo o de "cualquier orden o instrucción de carácter similar" (cf. fs. 2 y fs. 19 del expte. "G. B. E.").

Los términos de las pretensiones así formuladas dan cuenta de que, tal como afirma el MPT en su recurso de inconstitucionalidad, la acción de amparo no solamente

tenía por objeto el dictado del mentado protocolo sino también que se respetara el derecho a la participación en el proceso de su elaboración.

A su vez, fue respecto de estos planteos, y no de otros, que el GCBA debió y pudo ejercer con utilidad su derecho defensa en ocasión de contestar las demandas (ver en especial los puntos VII y VI “El derecho a la libre expresión y a ser oído de los adolescentes” de las contestaciones de demanda obrantes a fs. 177/193 vuelta y fs. 226/239 vuelta).

Por su parte, al denunciar como hecho nuevo el dictado de la resolución n° 643/18 que aprobó las “pautas para la convivencia escolar”, el MPT sostuvo que dicho acto adolecía de un vicio en el procedimiento pues en su dictado no se había garantizado la participación estudiantil (cf. fs. 460. En el mismo sentido, ver fs. 538 del escrito de fs. 532/544 en el cual los coactores en el expte. “G. B. E.” solicitaron la nulidad de la referida resolución).

Cabe destacar que el hecho nuevo denunciado y el planteo de fs. 532/544 fueron respondidos por el GCBA a fs. 576/580 vuelta y a fs. 582/586, respectivamente.

Así las cosas, resulta un desacierto extremo la afirmación de la Cámara en el sentido de que no era posible expedirse sobre el vicio de la resolución vinculado a la falta de debida participación de la comunidad educativa y de las entidades de defensa del grupo involucrado en autos por no integrar los planteos de los actores. Por el contrario, ello sí surge de los términos de las pretensiones y del alcance de lo debatido en la causa.

2.2. También resulta palmariamente insostenible la decisión en cuanto estimó no probada la existencia del “instructivo sobre forma de proceder ante tomas de establecimientos educativos” pues no se hace cargo de la prueba que la jueza de primera instancia valoró para disponer la inaplicabilidad del instructivo, a saber, el acta acompañada por los actores a la demanda, los correos electrónicos remitidos desde la casilla de la Dirección de Educación Media dependiente del Ministerio de Educación de la Ciudad que llevan como asunto “instructivo por toma”, la denuncia penal agregada a fs. 65/67, lo afirmado por la Directora General de la Dirección General de Coordinación Legal e Institucional del Ministerio de Educación en la audiencia convocada por la jueza en cuanto a que se había iniciado una investigación interna para saber lo que pudo haber pasado, así como el informe obrante en las actuaciones administrativas identificadas como “actuación presumarial exp. Electrónico n° 23705530-DGCLEI-2017” en el que se solicita realizar una investigación a fin de esclarecer los hechos y deslindar responsabilidades, entre otras pruebas reseñadas.

Frente a estas constancias valoradas en la sentencia de primera instancia, resulta dogmática y por tanto insuficiente para refutarla, la mera afirmación de la Sala en cuanto a que el GCBA había negado la existencia del instructivo. Más aun cuando la

jueza justamente valoró lo afirmado en tal sentido por el Gobierno y, frente a la prueba referida, entendió configurada una vía de hecho.

2.3. En suma, los camaristas fallaron sin atender a la real pretensión de los actores –prescindieron de lo que las partes expresamente peticionaron– al mismo tiempo que la decisión emplea argumentos dogmáticos en el análisis de las pruebas producidas en la causa.

Estas circunstancias afectan las garantías del debido proceso (art. 18 CN) y de acceso a la tutela judicial efectiva (art. 75, inc. 22, CN), de cara a garantizar la especial protección judicial del derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes (NNyA), grupo sobre el cual recaen especiales mandatos de protección de derechos por su condición de vulnerabilidad (cf. art. 75 inc 23 CN y lo resuelto por la CSJN en la causa "*Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Federal e Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados si amparo*", sentencia del 10.02.2015, Fallos: 338:29).

3. En este punto, cabe destacar que, como tengo dicho, la garantía de una tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia forman parte de esta protección especial. Tal circunstancia es reconocida por la Constitución Nacional y los diversos tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía supra constitucional (art. 75 inc. 22 CN) y la Constitución local (art. 39).

3.1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en su Opinión Consultiva OC-17/2002, de fecha 28/08/2002, reafirmó el carácter de sujetos de derechos de NNyA y el extenso marco jurídico de protección internacional que los/as reconoce (Convención de los Derechos del Niño y Convención Americana).

La OC-17/2002 determinó que el Estado, a través de cualquiera de sus poderes públicos, tiene respecto de NNyA obligaciones de no intervención indebida cuando se trate de sus relaciones privadas o familiares y obligaciones positivas para asegurar "el ejercicio y disfrute pleno de los derechos. Esto requiere la adopción de medidas, entre otras, de carácter económico, social y cultural" (considerando 88).

La Corte IDH subraya la especial condición de vulnerabilidad a la que están sometidos NNyA, por su edad y grado de madurez, y la necesidad de una intensa tutela jurídica (en el caso, art. 1.1 CADH) para asegurar la defensa de sus intereses. Así, dijo que "entre estos valores fundamentales (refiriéndose a un estado democrático) figura la salvaguarda de los niños, tanto por su condición de seres humanos y la dignidad inherente a éstos, como por la situación especial en que se encuentran. En razón de su inmadurez y vulnerabilidad, requieren protección que garantice el ejercicio de sus derechos dentro de la familia, de la sociedad y con respecto al Estado" (considerando 93) y "estas consideraciones se deben proyectar sobre la regulación de los procedimientos, judiciales o administrativos, en los que se resuelva acerca de derechos de los niños…" (considerando 94) (cf. mi voto en la causa "Asesoría Tutelar n° 3 CAyT

(Res. nº 5206/08) c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", Expte. nº 13141/15, sentencia del 7 de marzo de 2018).

3.2. A su vez, el excesivo rigor formal con el que los jueces de la Sala II CAyT fallaron afecta los derechos que la cuestión de fondo pone en juego, esto es, los derechos a la libre expresión, a la participación y a la educación de niños, niñas y adolescentes, consagrados en los arts. 12, 13, 15 y 28, de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), aprobada por ley 23.849, y en los arts. 15, 23 y 24 de la ley n° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Además, desconoce el art. 24, CCABA, en cuanto establece que la Ciudad "Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones", y el art. 39 que prescribe que los niños, niñas y adolescentes "deben ser informados, consultados y escuchados".

4. En síntesis, lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa y desatiente la finalidad tuitiva de la legislación en la materia debatida en autos.

Luego, atento que la prueba referida da cuenta de que se encuentran comprometidos los derechos de niños, niñas y adolescentes que participaron y eventualmente participen en tomas de escuelas de la jurisdicción, corresponde hacer lugar a los planteos de arbitrariedad de sentencia en tanto entendió no probada la existencia del instructivo que motivó la interposición de las demandas y en cuanto dio preeminencia a cuestiones formales frente a los derechos en juego.

Por lo expuesto, voto por 1) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad de la AGT y de los coactores en el expte. "G. B. E.", 2) revocar la sentencia recurrida y 3) devolver las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por la Asesoría General Tutelar, H. C. P. y V. L.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CAPALBO, LUCAS C/ ENTE AUTÁRQUICO TEATRO COLÓN S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESPONSABILIDAD MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 15787/18; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO - SENTENCIA DEFINITIVA - IMPOSICIÓN DE COSTAS (RECHAZO)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 55/61 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 52/54).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que el productor de espectáculos Lucas Capalbo interpuso contra el Ente Autárquico Teatro Colón con el objeto de obtener un resarcimiento por los daños que dijo haber sufrido como consecuencia de un incumplimiento contractual que atribuyó al demandado. Afirmó que el Teatro se había comprometido a aportar los servicios de sus cuerpos artísticos para que se desempeñaran en diez funciones que se realizarían en un auditorio de la zona norte de la Provincia de Buenos Aires, pero había cumplido los compromisos asumidos únicamente en dos funciones –una de ellas solo en forma parcial–. Reclamó el daño emergente (alquiler de auditorio, publicidad, gastos de producción en general, entre otros), el lucro cesante y el daño moral. Calculó la indemnización requerida en $ 462.809 (fs. 65/87).

La demanda fue contestada por el GCBA (fs. 88/107). Aunque no reconvino por lesividad, el Gobierno planteó la nulidad del contrato invocado por el Sr. Capalbo. Denunció que el funcionario que había intervenido en su celebración era incompetente al efecto y calificó algunas de sus disposiciones como leoninas. Además, atribuyó los incumplimientos que le imputó su contraparte a razones de caso fortuito y de fuerza mayor, precisando que sus cuerpos artísticos habían tomado una medida de fuerza gremial que había obstado a su desempeño conforme a lo acordado.

3. La jueza de grado admitió parcialmente la demanda (ver fs. 7/30). Consideró que las normas aplicables atribuían competencia para contratar al funcionario que lo había hecho y desechó por tardío e infundado el planteo según el cual el acuerdo contenía cláusulas leoninas. Valoró la prueba y concluyó que los hechos que el GCBA había invocado para justificar el incumplimiento no podían calificarse de "imprevistos". También consideró que el demandado había tenido a su disposición herramientas para atenuar sus consecuencias dañosas, pero no lo había hecho. Por ello, descartó que pudiera tratarse de un supuesto de caso fortuito o de fuerza mayor. Analizó los daños denunciados e hizo lugar a la demanda por los que consideró acreditados. Acordó al actor una indemnización de $ 145.698.

4. El GCBA apeló la decisión (fs. 31/39 vuelta). Insistió en la incompetencia del funcionario que había contratado. Además, invocó cláusulas contractuales que lo autorizaban a rescindir el contrato s*in re*sponsabilidad frente a medidas de fuerza gremiales. Objetó el modo en que se habían calculado los importes de la indemnización y la imposición de las costas a su exclusivo cargo.

La Cámara –a pedido de la parte actora (fs. 108/115 vuelta)– declaró desierto el recurso de apelación del GCBA. También trató un recurso de apelación que el Sr. Capalbo había interpuesto contra la resolución que le había impuesto las costas en un incidente de citación de tercero articulado por el GCBA, la revocó y dispuso que fueran toleradas por éste (fs. 40/41 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 42/50 vuelta). Sostuvo que la resolución de Cámara que había declarado desierta su apelación no estaba debidamente fundada y mantuvo que la imposición a su cargo de las costas del incidente de citación de tercero era irrazonable.

Sustanciado el recurso (fs. 120/122 vuelta) la Sala II lo denegó con el siguiente fundamento: "… con respecto al punto que declaró desierto el recurso interpuesto por la demandada, resulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a la deserción de la apelación, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla al recurso de inconstitucionalidad. A su turno, la excepción a la regla mencionada conforme el criterio jurisprudencial aludido, exigiría demostrar que la denegatoria del recurso atacada frustra arbitrariamente le revisión prevista por el artículo 113, inciso 3°, de la CCBA pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal motivando la queja referida en el primer apartado de este relato…"

6. Presentada la queja por el GCBA, se requirió dictamen al Fiscal General Adjunto quien propició "… admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por medio de otra Sala, se expida sobre el recurso de apelación incoado" (fs. 127).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por el GCBA porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta sostener.

2. La resolución denegatoria de la Sala II se apoyó en el criterio según la cual la resolución que declara desierto un recurso de apelación no es definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad, pero que puede equipararse si se muestra que – al efectuar esa declaración– los jueces de mérito impidieron que el Tribunal revise una cuestión de su competencia. En relación con la imposición de costas al GCBA en el incidente de citación de tercero, explicaron que se trataba de una cuestión de derecho infraconstitucional que no guardaba relación directa con los preceptos constitucionales que el recurrente había invocado.

3. Cualquiera que sea el mérito de tal doctrina jurisprudencial, lo cierto es que para poner en crisis lo decidido por el *a quo* el GCBA debía: i) explicar las razones que equiparan a la sentencia que declara desierto un recurso con la sentencia definitiva exigida por el art. 26 de la LPTSJ; y/o –en su caso– ii) demostrar que la decisión de Cámara sobre su apelación había obstado el tratamiento de una cuestión constitucional o federal por parte del Tribunal.

Sin embargo, ninguna manifestación en este sentido contiene la queja. Por el contrario, en el recurso de hecho el GCBA afirmó que no le era "… posible entender cuál ha sido el sustento legal y fáctico con el cual la Sala 2 pudo haber tenido por no definitiva la sentencia de fecha 13/3/2018" (fs. 58 vuelta). Tampoco identificó una cuestión de competencia del Tribunal cuya revisión hubiera quedado –en los términos del criterio empleado por el *a quo*– arbitrariamente frustrada por la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad.

En este sentido, se limitó a denunciar en términos genéricos que: "… tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda, han agraviado los derechos constitucionales del GCBA a la defensa en juicio y al debido proceso…" (fs. 58). También afirmó que: "La omisión de tratamiento de los agravios denunciados por una simple posición dogmática, ajena al verdadero fundamento del recurso [lo privaba] (…) del tratamiento acabado de los motivos que lo llevaron a interponer el recurso de inconstitucionalidad…" (fs. 58 vuelta), pero –conviene reiterarlo– no individualizó ninguna cuestión de la previstas en el art. 113 inc. 3 de la CCBA que permitiera superar los óbices expuestos por el *a quo*.

4. Los defectos de fundamentación expuestos también conducen al rechazo de la queja en cuanto se refiere a la imposición de costas. Esto así, porque más allá de ma-

nifestaciones generales acerca de la afectación del debido proceso ningún argumento propone el recurrente para justificar el tratamiento de este agravio por el Tribunal.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 (fs. 55/61 vuelta).

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno con apoyo en las razones que seguidamente se transcriben (fs. 52 vuelta):

"[R]esulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a la deserción de la apelación, remite al estudio de una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad".

"A su turno, la excepción a la regla mencionada conforme el criterio jurisprudencial aludido, exigiría demostrar que la denegatoria del recurso atacada frustra arbitrariamente la revisión prevista en el artículo 113, inciso 3º de la CCABA pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal (conf. TSJ en '*Chihade, Andrés Bernardo s/ ej. Fiscal Ingresos Brutos*', expte. nº 8991/12, sentencia del 13/02/13 y sus citas)".

"Los extremos mencionados, sin embargo, no han sido acreditados por la parte demandada y ello basta para considerar que lo resuelto no revista la condición de definitivo".

4. Ahora bien, los argumentos referidos en el apartado anterior –más allá de la opinión minoritaria que sustenté en mi voto en el precedente "Chihade"– no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 55/61 vuelta).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la sentencia de la Sala I que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada , no es la "definitiva" a que se refiere el art. 27 de la ley nº 402, atento que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia de un recurso –cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mis votos en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)'", expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008, entre otros. Por lo demás, el GCBA recurrente no ha acreditado que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito. En efecto, no mostró que la decisión de declarar desierto el recurso fuese arbitraria ni que ello hubiese impedido tratar alguna cuestión constitucional.

2. Respecto del planteo relativo a la imposición de las costas en el incidente de "citación de tercero", tampoco es la sentencia definitiva y la recurrente no muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie en tanto, la involucrada, es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de mérito y ajena, como principio, a la vía del art. 113, inc. 3 de la CCBA (conf. mi voto en "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "Ecología y Desarrollo Asociación Civil c/ Agencia de Protección Ambiental del Gobierno de la CABA s/amparo (art. 14 CCABA), sentencia del 26 de agosto de 2013, expte. n° 9418/12).

3. Por ello, habiendo dictaminado el Sr. Fiscal General Adjunto, corresponde rechazar la presente queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi no suscriben la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.

# "RUTAMAR SRL C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 11473/14; 02-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA PARCIAL) - TRIBUTOS - IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS - TRANSPORTE INTERJURISDICCIONAL - DOBLE IMPOSICIÓN - RÉGIMEN DE COPARTICIPACIÓN FEDERAL DE IMPUESTOS - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

SUMARIOS:

1. De conformidad con la doctrina vertida por la CSJN en la causa "Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Mendoza, Provincia de s/ acción de inconstitucionalidad", sentencia del 6 de marzo de 2012, si la empresa actora es contribuyente del impuesto a las ganancias durante los ejercicios cuestionados y el tributo pretendido alcanza a sus ingresos por la prestación de servicios de transporte interjurisdiccional de pasajeros –tanto por servicios públicos como por servicios de tráfico libre– que provienen de tarifas reguladas por la autoridad nacional competente que no contempla la incidencia del mencionado tributo, el impuesto sobre los ingresos brutos resulta imposible de trasladar, por no estar contemplada su incidencia en el precio de la tarifa oficial, lo que conduce a que sea inexorablemente soportado por el contribuyente, hipótesis en la que el gravamen queda excluido de la previsión del art. 9° inc. b), párrafo cuarto de la ley de coparticipación federal de impuestos, y encuadrado en el párrafo segundo del mismo artículo –prohibición de establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable–; mientras que para los ingresos provenientes de aquellos servicios no calificados como públicos; el gravamen resulta susceptible de ser incorporado al precio. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ya ha examinado y decidido en el caso la cuestión federal referida a la existencia de un supuesto de doble imposición vedado por el art. 9° inc. b) de la ley n° 23548 –en contra de lo que este Tribunal, por mayoría, afirmara– y ha quedado firme lo atinente a la aplicación de las reglas del Convenio Multilateral practicada por la Cámara en la decisión recurrida. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Toda vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto la sentencia definitiva dictada por este Tribunal y ordenó la devolución de las actuaciones a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con lo señalado en el dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal, al cual remitió en su sentencia, corres-

ponde revocar parcialmente la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y reenviarle las actuaciones para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos expuestos. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. Toda vez que la CSJN, con remisión al dictamen fiscal, dejó sin efecto la sentencia de este Tribunal y en lugar de resolver el pleito, devolvió las actuaciones a fin de que sea emitido un nuevo fallo con arreglo a lo expresado por ella, corresponde abordar nuevamente los recursos de inconstitucionalidad y queja desde la interpretación que del art. 9 inc. b de la ley nº 23548 de coparticipación federal fija la CSJN, por aplicación de la doctrina establecida en “Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Mendoza, Provincia de s/ acción de inconstitucionalidad, del 06/03/2012, según la cual dicho artículo veda que dos jurisdicciones (federal y local) busquen captar, simultáneamente, la misma capacidad contributiva, como ocurre cuando existen bandas tarifarias fijadas sin contemplar un gravamen como el ISIB. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. Desde la interpretación que del art. 9 inc. b de la ley nº 23548 de coparticipación federal viene establecida por la CSJN “cuando el impuesto provincial a los ingresos brutos no es trasladable por no estar contemplada su incidencia en el precio fijado mediante tarifa oficial”, aplicarlo supondría desnaturalizarlo. Ciertamente, cuando está contemplada esa incidencia, la solución es la opuesta. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado la doctrina según la cual el art. 9 inc. b de la ley de coparticipación federal veda que dos jurisdicciones (federal y local) busquen captar, simultáneamente, la misma capacidad contributiva, como ocurre cuando existen bandas tarifarias fijadas sin contemplar un gravamen como el ISIB. Establecer si efectivamente ha sido contemplado y, en su caso, si ello es fruto del obrar del contribuyente, involucra cuestiones de hecho y prueba cuya elucidación viene atribuida por la Constitución Nacional a la jurisdicción local y forzoso es concluir, en ejercicio de esa atribución, que dicho extremo no está acreditado en autos. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. La capacidad contributiva involucrada en el caso es una de las que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires está habilitada para gravar por tratarse de consumos que se realizan en ella, con lo que está anclada en su jurisdicción. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. Acreditar los costos, tributarios o de cualquier otra especie, ante la autoridad que establece la tarifa oficial es carga del concesionario del servicio, no de la jurisdicción local que recaba el tributo, y no está acreditado ni invocado en autos que la actora

haya requerido a la autoridad que fija la tarifa la inclusión del ISIB entre los costos previsionados y que el pedido fuera rechazado; es decir, no está acreditado en autos que la actora haya querido y posibilitado trasladar el costo originado en el ISIB, sin lograrlo, por imperio de una decisión de la autoridad federal competente. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

9. El ISIB no difiere de cualquier costo de los que son considerados a la hora de fijar tarifa. Así, si no fueron considerados, asumirlos reduce la ganancia proyectada y, verse liberado, la incrementa, no por tomar parte de la ganancia sino por ser costos imprevistos. Ello es así, cualquiera sea el mercado o aun si éste está regulado o no existe. En el caso, llevarlos a consideración de la autoridad que fija la tarifa es carga de quien busca incorporarlos a ella, como cualquier otro costo y, en el caso, el recurrente no ha demostrado no haberse sometido voluntariamente al régimen tarifario en el marco del cual presta su servicio. Es decir, conociendo sus costos decidió voluntariamente prestar el servicio en las condiciones en que los presta, y pretende ahora trasladar uno de esos costos, el ISIB, a la Ciudad, no obstante que el transporte no cuenta con una exención específica. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

10. Si la jurisdicción local no pudiera establecer un impuesto por el mero hecho de que el contribuyente no puso sobre aviso a la autoridad federal para que lo contemplara a los efectos de la conformación del costo del servicio cuya tarifa fija, la exención no habría sido dispuesta por la ley federal, sino por el sujeto obligado, al no pedir dicha inclusión. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

11. La capacidad de trasladar no es el resultado lineal de la inclusión rígida de los costos tributarios, pues dependerá de la elasticidad de la curva de demanda. En otros términos, la tarifa tiene que estipularse en función de dos indicadores: la rentabilidad esperada y la elasticidad de la curva de demanda. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Con fecha 15 de febrero de 2017 –y en cuanto aquí corresponde relatar– el Tribunal dictó sentencia en la que, por mayoría, declaró mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Rutamar SRL respecto de la interpretación del art. 9° del Convenio Multilateral que realizó la Sala III de la Cámara de Apelaciones

en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y lo rechazó en cuanto a la interpretación del art. 9° inc. b) de la ley de Coparticipación Federal de Impuestos (LCFI), con costas (fs. 1049/1059).

2. Contra esa decisión, la parte actora dedujo recurso extraordinario federal (fs. 1067/1082), que fue contestado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (también, GCBA, fs. 1088/1107).

3. El Tribunal, por mayoría, lo concedió únicamente en lo relativo a la interpretación del art. 9° inc. b) de la LCFI y lo denegó en lo restante, mediante resolución de fecha 28 de junio de 2017 (fs. 1109/1110).

4. Rutamar SRL interpuso recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 1120/1120 vuelta y fs. 1215/1219 vuelta) contra la denegatoria parcial.

5. La CSJN en su sentencia de fs. 1226, mediante la remisión a los fundamentos del dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal (fs. 1117/1119), hizo lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario, dejó sin efecto la sentencia apelada y devolvió los autos al Tribunal de origen, a fin de que, por quien corresponda, dicte un nuevo fallo con arreglo a lo allí expresado.

6. Recibidas las actuaciones, se llamaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto la sentencia definitiva dictada por este Tribunal y ordenó la devolución de las actuaciones a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con lo señalado en el dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal, al cual remitió en su sentencia.

En ese dictamen (fs. 1117/1119), de fecha 27 de febrero de 2018, la Procuradora señaló que estaba fuera de debate que la actora era contribuyente del impuesto a las ganancias durante los ejercicios aquí cuestionados, y que el tributo pretendido por la demandada alcanzaba a los ingresos de Rutamar SRL por la prestación de servicios de transporte interjurisdiccional de pasajeros –tanto por servicios públicos como por servicios de tráfico libre–, que provenían de tarifas reguladas por la autoridad nacional competente que no contemplaban la incidencia del mencionado tributo. En consecuencia, estimó que: i) con relación al gravamen correspondiente a los anticipos de los períodos 11/2002 a 9/2005, era aplicable la doctrina de la CSJN vertida en la causa “Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Mendoza, Provincia de s/ acción de inconstitucionalidad”, sentencia del 6 de marzo de 2012 –la imposibilidad de trasladar el impuesto sobre los ingresos brutos, por no estar contemplada su incidencia en el precio de la tarifa oficial, conducía a que fuera inexorablemente soportado por el contribuyente, hipótesis en la que el gravamen quedaba excluido de

la previsión del art. 9° inc. b), párrafo cuarto de la ley de coparticipación federal de impuestos, y encuadrado en el párrafo segundo del mismo artículo –prohibición de establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable–; y ii) con respecto al gravamen de los períodos 9 y 10/2002, también resultaba aplicable la doctrina derivada del citado fallo para los ingresos provenientes de aquellos servicios calificados como públicos; en cuanto a los demás, el gravamen era susceptible de ser incorporado al precio cobrado por la empresa y por ende no era procedente el recurso.

2. Dado que el fallo del Alto Tribunal ya ha examinado y decidido la cuestión federal referida a la existencia en el caso de un supuesto de doble imposición vedado por el art. 9° inc. b) de la ley n° 23.548 –en contra de lo que este Tribunal, por mayoría, afirmara– y que ha quedado firme lo atinente a la aplicación de las reglas del Convenio Multilateral practicada por la Cámara en la sentencia de fs. 850/860 vuelta, corresponde revocar parcialmente la sentencia dictada por la Sala III y reenviar la causa a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos expuestos en el dictamen del Ministerio Público Fiscal al que el fallo de la CSJN remite.

Costas del recurso de inconstitucionalidad en el orden causado, atento las particularidades del caso (artículos 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017 y 62, segundo párrafo, del CCAyT).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Vuelven estos actuados como consecuencia de que la CSJN hizo lugar a la queja de Rutamar S.R.L., dejó sin efecto la sentencia apelada y devolvió las actuaciones a fin de que sea emitido un nuevo fallo con arreglo a lo expresado por ella.

Para resolver del modo relatado, la Corte, con remisión al dictamen fiscal, se apoyó en que, por un lado, suscitaba su competencia extraordinaria lo relativo a la interpretación del art. 9 de la ley 23.548 de coparticipación federal; y, por el otro, en cuanto al fondo, que resultaba aplicable la doctrina establecida en “Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Mendoza, Provincia de s/ acción de inconstitucionalidad, del 06/03/2012.

En este orden de ideas, especificó que en “Transportes Automotores La Estrella S.A.”, la Corte había establecido que “… ‘*cuando el impuesto provincial a los ingresos brutos no es trasladable* –por no estar contemplada su incidencia en el precio fijado mediante tarifa oficial–*, su determinación conduce a que sea inexorablemente soportado por el contribuyente, hipótesis en la cual el gravamen queda excluido de la previsión del artículo 9º, inciso b, párrafo cuarto, de la ley 20.221 (texto según ley 22.006, modificada por la ley 23.548), y encuadrado en el párrafo segundo del mismo artículo, en cuyo texto se plasmó el principio básico que privilegió el legislador,*

*consistente en la prohibición de mantener o establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable'* (cons. 4). También en tanto agregó, con relación a las disposiciones del decreto 2.407/2002 y a las demás modalidades diversas del servicio público de transporte de pasajeros, que '*no asiste razón a la demanda cuando afirma (…) que el referido decreto al fijar las bandas tarifarias, constituidas por un límite mínimo y máximo de los precios para cada categoría de servicios, dentro de la cual las operadoras se puedan mover libremente en función de la demanda observada y las distancias de los viajes, permitió contemplar en la tarifa la inclusión de la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos para la actividad, toda vez que al ser los máximos también fijados por el Estado Nacional le impide a la empresa actora trasladar la carga impositiva local'* (cons. 7º). // y, con respecto al gravamen de los períodos 9 y 10/2002, también deviene aplicable la doctrina que dimana del precedente citado (ver, en especial, cons. 10 y ss.). En efecto, allí se indicó, –con remisión a lo resuelto en Fallos: 327:5147 ('Vía Bariloche S.R.L.') [–] que, con relación al decreto 958/92, tal jurisprudencia sólo debe ser tomada en consideración para los ingresos provenientes de aquellos servicios calificados como públicos ya que, en cuanto a los demás, el gravamen era susceptible de ser incorporado al precio cobrado por la empresa" (fs. 1119).

Finalmente, si bien la CSJN remitió a los fundamentos brindados por la señora Procuradora Fiscal, no la siguió en cuanto había propuesto resolver el pleito, acogiendo la acción con relación a los períodos 11/2002 a 9/2005, y 9 y 10/2002 con el alcance expresado en el dictamen; y en su lugar, resolvió como quedó dicho en el primer párrafo de este punto.

2. A partir de lo relatado en el punto anterior, corresponde abordar nuevamente los recursos de inconstitucionalidad y queja de fs. 883/892 y 1025/1031, desde la interpretación que del art. 9 inc. b de la ley nº 23.548 de coparticipación federal viene establecida por la CSJN.

Esa interpretación establece que "*cuando el impuesto provincial a los ingresos brutos no es trasladable* –por no estar contemplada su incidencia en el precio fijado mediante tarifa oficial–*",* aplicarlo supondría desnaturalizarlo. Ciertamente, cuando, en cambio, está contemplada esa incidencia, la solución es la opuesta. Acreditar los costos, tributarios o de cualquier otra especie, ante la autoridad que establece la tarifa oficial es carga del concesionario del servicio, no de la jurisdicción local que recaba el tributo. En autos no está acreditado –el punto fue considerado por la Cámara al resolver la apelación del GCBA, y por este Tribunal al resolver el recurso de inconstitucionalidad de Rutamar S.R.L.– ni, en verdad, invocado que la actora haya requerido a la autoridad que fija la tarifa la inclusión del ISIB entre los costos previsionados; y que el pedido fuera rechazado. Es decir, no está acreditado en autos que la actora haya querido y posibilitado trasladar el costo originado en el ISIB, sin lograrlo, por imperio de una decisión de la autoridad federal competente. Tampoco que pagar el ISIB obstruya la prestación del servicio.

Es que el ISIB no difiere en esto de cualquier costo de los considerados a la hora de fijar tarifa. Si no fueron considerados, asumirlos reduce la ganancia proyectada y, verse liberado, la incrementa, no por tomar parte de la ganancia sino por ser costos imprevistos. Ello es así, cualquiera sea el mercado o aun si éste está regulado o no existe. En el caso, llevarlos a consideración de la autoridad que fija la tarifa es carga de quien busca incorporarlos a ella, como cualquier otro costo. Puesto en otros términos, Rutamar S.R.L. no ha demostrado no haberse sometido voluntariamente al régimen tarifario en el marco del cual presta su servicio. Es decir, conociendo sus costos decidió voluntariamente prestar el servicio en las condiciones que los presta, y pretende ahora trasladar uno de esos costos, el ISIB, a la Ciudad, no obstante que el trasnporte no cuenta con una exención específica.

Lo mismo habría ocurrido si el contribuyente no hubiera denunciado el costo que le estaría dado, por ejemplo, por el IVA –impuesto que apunta a una manifestación de riqueza similar a la captada por el ISIB, por ser ambos impuestos al consumo (art. 28 inc. h de la ley de IVA)–. El resultado de no haberlo contemplado al tiempo de fijar la tarifa sería, también, tomar parte de las ganancias, o acentuar las pérdidas, pero, no como consecuencia de la estructura del tributo, sino del comportamiento del contribuyente.

A su turno, si la jurisdicción local no pudiera establecer un impuesto por el mero hecho de que el contribuyente no puso sobre aviso a la autoridad federal para que lo contemplara a los efectos de la conformación del costo del servicio cuya tarifa fija, la exención ni siquiera la estaría poniendo la ley federal, sino el sujeto obligado, al no pedir dicha inclusión.

Por último, la capacidad de trasladar tampoco es el resultado lineal de la inclusión rígida de los costos tributarios, pues dependerá de la elasticidad de la curva de demanda. En otros términos, y para atender la preocupación de la actora, la tarifa tiene que estipularse en función de dos indicadores: la rentabilidad esperada y la elasticidad de la curva de demanda.

En definitiva, el señalado extremo de hecho –es decir, que no está acreditado que la actora hubiera requerido a la autoridad federal que contemplara el ISIB dentro de los elementos tenidos en cuenta para conformar la tarifa, y que ésta hubiera rechazado un pedido tal– impide ahora arribar a una solución distinta.

En suma, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado la doctrina según la cual el art. 9 inc. b de la ley de coparticipación federal veda que dos jurisdicciones (federal y local) busquen captar, simultáneamente, la misma capacidad contributiva, como ocurre cuando existen bandas tarifarias fijadas sin contemplar un gravamen como el ISIB. Establecer si efectivamente ha sido contemplado y, en su caso, si ello es fruto del obrar del contribuyente, son cuestiones de hecho y prueba cuya elucidación viene atribuida por la CN a la jurisdicción local según contempla la devolución que la

Corte Suprema hizo a este Tribunal. En ejercicio de esa atribución, quedó dicho más arriba que no está acreditado dicho extremo.

Entonces, la capacidad contributiva involucrada es una de las que la CABA está habilitada para gravar por tratarse de consumos que se realizan en ella, con lo que está anclada en su jurisdicción.

3. En suma, por lo dicho, corresponde confirmar la sentencia de fs. 850/860 vuelta en cuanto fue materia de agravio. Costas a la vencida.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad planteado por Rutamar SRL.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 850/860 vuelta en lo atinente a la interpretación y aplicación del artículo 9º inciso b de la ley nº 23.548 de Coparticipación Federal de Impuestos, y *reenviar* la causa a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron se dicte un nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos expuestos en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

*3. Imponer* las costas del recurso en el orden causado, atento las particularidades del caso (artículos 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017 y 62, segundo párrafo, del CCAyT).

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está indicado en el punto 2.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ANAUATI, ERNESTO JOSÉ RAMÓN C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16004/18; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 101/103 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por Ernesto José Ramón Anauati –médico dependiente del demandado desde 1992, que se desempeña en el Hospital de Oftalmología “Dr. Pedro Lagleyze”– contra el GCBA a efectos de –en cuanto es pertinente relatar- que se declarase la integración a su sueldo, con carácter remunerativo, de todas las sumas que percibía y/o había percibido en forma normal, habitual y periódica como no remunerativas y que habían sido otorgadas a través del decreto n° 742/93 –suplemento por conducción– y actas paritarias que detalló y respecto de los que solicitó la declaración de inconstitucionalidad. Asimismo, requirió que se condenase al demandado a abonarle el importe correspondiente al sueldo anual complementario (SAC) por el suplemento por conducción y por los aumentos acordados por las citadas actas paritarias (fs. 5/17 vuelta).

Contestada la demanda (fs. 56/62 vuelta), la jueza de primera instancia le hizo lugar parcialmente. Declaró el carácter remunerativo de las sumas percibidas como no remunerativas previstas por el citado decreto y por las actas que detalló –respecto de los que declaró su nulidad parcial–, y rechazó el reclamo respecto de las sumas abonadas con motivo del acta paritaria n° 52/2011. En consecuencia, le ordenó al GCBA a abonar al actor las diferencias salariales emergentes de contabilizar como base del cálculo para la liquidación del SAC, el monto de las sumas reconocidas como remunerativas, más los intereses calculados conforme el criterio fijado en el acuerdo plenario de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la causa “Eibén, Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, EXP 30370/0, sentencia del 31/05/2013 (fs. 64/74 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló y expresó agravios (fs. 107/112 vuelta) que fueron contestados por la parte actora (fs. 114/115 vuelta). La Sala I de la Cámara declaró parcialmente desierto el recurso de apelación, y lo rechazó respecto del agravio referido a la declaración de nulidad parcial del referido decreto y actas paritarias (fs. 93/96).

4. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 75/91 y fs. 116/132 vuelta) que, contestado por el actor (fs. 133/136) fue denegado por la Sala I por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal (fs. 98/100). Ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 140/141 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de los argumentos de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que en su recurso de inconstitucionalidad la Ciudad no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional o federal que suscitara la competencia del Tribunal.

En ese sentido, manifestaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad (fs. 99).

Descartaron también la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior ni demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. En efecto, la pieza recursiva en análisis se limita a hacer manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria, sin articular con sus términos.

En virtud de ello, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis – causa n° 665- CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros).

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley nº 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos

los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción parcial declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró parcialmente desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente

resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[255]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"* , es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[256] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[257].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el

255 *GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

256 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

257 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción parcial decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar parcialmente la sentencia de Cámara en cuanto declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, –texto consolidado por Ley 6017–), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y, rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

---

## "O. C. C/ GCBA S/ AMPARO S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16187/19; 02-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (INADMISIBILIDAD) - EXISTENCIA DEL AGRAVIO (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA CONSENTIDA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y la Asesoría Tutelar, en tanto las recurrentes, al no haber apelado oportunamente la decisión de grado, carecen de agravio para sostener su impugnación de la sentencia de la Cámara. Ello, independientemente de cualquier consideración relativa a la legitimación procesal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Si en la decisión que se cuestiona, la Cámara realizó consideraciones acerca del alcance de la asistencia habitacional a la que debería acceder la parte actora pero entendió que no cabía modificarlo en atención a que la decisión de grado había sido apelada únicamente por el GCBA, forzoso es concluir que las recurrentes, al haber consentido la sentencia, carecen de agravio para impugnarla mediante los recursos de inconstitucionalidad interpuestos. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. Los planteos formulados respecto del método de cálculo del subsidio otorgado remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde resolver a esta instancia. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la actora y por la Asesoría Tutelar en relación con el agravio vinculado a que el subsidio habitacional debía permitir la cobertura íntegra del costo de un alojamiento, toda vez que los recurrentes carecen de agravio para impugnar esta última, que se limitó a resolver la apelación del GCBA y confirmar, en este aspecto, el pronunciamiento de primera instancia. Ello así, al no haber cuestionado esta última decisión oportunamente, las recurrentes consintieron aquello que ahora pretenden impugnar mediante los recursos de inconstitucionalidad a estudio. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. El recurso de inconstitucionalidad de la parte actora cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402 respecto del agravio relativo a la reducción del monto del subsidio que había sido otorgado por el juez de grado, en tanto propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Corresponde revocar la sentencia de la Cámara y mantener el criterio del pronunciamiento de grado en la medida en que si se aplicara la fórmula dispuesta para el cálculo del monto del subsidio habitacional a ser percibido por la amparista implica, en los hechos, la reducción de la suma determinada en primera instancia a fin de procurarse un alojamiento, limitación que afecta su derecho a una vivienda digna, el principio de no regresividad y el derecho de defensa en juicio. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por C. O. (fs. 380/405 vuelta) y por la Asesoría General Tutelar (fs. 356/362

vuelta) que fueran parcialmente concedidos por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 427/434 vuelta).

2. En autos, C. O. –por derecho propio y en representación de los niños a su cargo– promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 1/29 vuelta).

Contestada la demanda (fs. 92/105 vuelta), el juez de primera instancia hizo lugar al amparo y, en cuanto es pertinente reseñar, ordenó al GCBA que garantizase en forma efectiva el derecho a la vivienda de la parte actora y su grupo familiar, arbitrando los medios necesarios a fin de incluirlos en alguno de los programas habitacionales vigentes –excluyendo los paradores y hogares– y de acuerdo a los parámetros delineados en la resolución de fs. 172/175 –aquella que confirmó la medida cautelar otorgada a la actora–.

En dicho pronunciamiento se dispuso que para el cálculo de los montos que correspondiese otorgar a la actora y su grupo familiar debía tomarse como parámetro mínimo el importe que la Dirección General de Estadísticas y Censos del GCBA estableciese y publicase para la canasta alimentaria. Todo ello hasta tanto no se revirtiese su estado actual de vulnerabilidad social. Por último, rechazó los planteos de inconstitucionalidad formulados por la actora (fs. 281/284 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 293/298 vuelta). La parte actora contestó el traslado del recurso de apelación (fs. 304/317 vuelta).

La Sala I hizo lugar parcialmente al recurso del demandado y modificó la sentencia de grado (fs. 341/354 vuelta).

Los jueces acordaron un subsidio para la accionante y dispusieron que el modo de establecerlo debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 637/16 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036, tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto, debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 345 vuelta).

Para decidir de este modo, los jueces tuvieron en cuenta que la amparista –al momento de dictarse la sentencia– era una mujer de 31 años de edad a cargo exclusivo

de sus hijos menores de edad de 7 y 3 años, que no contaba con una red social o familiar de contención y excluida del mercado formal de trabajo, por lo que la consideraron en una situación de vulnerabilidad social de la que difícilmente podría salir.

4. Contra ese pronunciamiento, la actora (fs. 380/405), el GCBA (fs. 369/379 vuelta) y el Asesor Tutelar ante la Cámara (fs. 356/362 vuelta) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad.

La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del demandado y concedió parcialmente los recursos del Asesor y de la parte actora (fs. 427/434 vuelta).

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar ratificó la presentación efectuada por el Asesor Tutelar ante la Cámara y opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de inconstitucionalidad concedidos (fs. 444/446); y el Fiscal General Adjunto, por su parte, propició declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad planteados por la actora y el Ministerio Público Tutelar (fs. 449/450 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Independientemente de cualquier aspecto relativo a la legitimación procesal, corresponde declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y la Asesoría Tutelar.

2. En autos, la Cámara de Apelaciones se limitó a resolver la apelación del GCBA. Así, confirmó la sentencia de primera instancia que había ordenado al demandado mantener al grupo familiar actor en alguno de los programas habitacionales vigentes, disponiendo que la suma otorgada en concepto de subsidio fuera analizada a la luz de lo dispuesto por el artículo 2 inciso c de la resolución 1554/GCBA/MDSGC/08, el decreto 239/13 –o el que lo reemplazara– y la ley 4036.

Si bien la alzada realizó consideraciones acerca del alcance de la asistencia habitacional a la que debería acceder la parte actora, lo cierto es que entendió que no cabía modificar dicho alcance, en atención a que la decisión de grado había sido apelada únicamente por el GCBA.

3. Ahora bien, teniendo en cuenta que ni la actora ni la Asesoría Tutelar cuestionaron –y con ello consintieron– la sentencia de primera instancia que la Cámara de Apelaciones posteriormente confirmó, forzoso es concluir que las recurrentes carecen de agravio para impugnar esta última mediante los recursos de inconstitucionalidad interpuestos a fs. 356/362 y 380/405 [*in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: R.C.X c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 14194/17, y su acumulado “R.C.X s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: R.C.X c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 14197/17, sentencia del 22/11/2017].

A mayor abundamiento, es dable destacar aquí que los planteos formulados respecto del método de cálculo del subsidio otorgado, remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia.

4. Lo hasta aquí expuesto resulta suficiente para declarar mal concedido los recursos de inconstitucionalidad articulados por la parte actora y la Asesoría General Tutelar. Sin costas (art. 14 CCABA).

Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos al voto de nuestra colega, La juez Inés M. Weinberg.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Adhiero a la solución propuesta por la Dra. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

2. Cabe resaltar que los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Ministerio Público Tutelar y por la actora, con el patrocinio letrado del Ministerio Publico de la Defensa, han sido examinados de modo conjunto, conforme al principio de unidad de actuación (art. 4, ley n° 1903), atento las peculiaridades que presenta la causa *sub examine* –en particular, la estrategia procesal adoptada por los distintos órganos integrantes del Ministerio Público de la Ciudad mediante el desdoblamiento y duplicación parcial de las pretensiones recursivas–, sin que esta circunstancia implique reconocer legitimación procesal al Ministerio Público Tutelar para efectuar este tipo de planteos en cualquier supuesto.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad articulados por la parte actora y por la Asesoría Tutelar. Sin costas (art. 14 CCABA).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde declarar mal concedidos los recursos interpuestos por la actora y por la Asesoría Tutelar en relación con el agravio vinculado a que el subsidio habitacional debía ser tal que permitiese la cobertura íntegra del costo de un alojamiento. Ello, toda vez que los recurrentes carecen de agravio para impugnar la sentencia de la Cámara que se limitó a resolver la apelación del GCBA y confirmar, en este aspecto, el pronunciamiento de primera instancia. Así, al no haber cuestionado esta última decisión oportunamente, consintieron aquello que ahora pretenden impugnar mediante los recursos de inconstitucionalidad a estudio.

2. No obstante lo dicho, el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402 respecto del agravio relativo a la reducción del monto del subsidio que había sido otorgado por el juez de grado.

El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afectó su derecho a una vivienda digna, el principio de no regresividad, y el derecho de defensa en juicio.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados por la accionante el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma determinada en primera instancia a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante.

Tal como lo expresa la impugnante, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la actora –cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente– de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* lesiona sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar la decisión atacada, en la medida en que ha reducido el monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista.

3. Por los motivos *supra* expresados, corresponde: a) declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad de la Asesoría Tutelar; b) hacer lugar parcialmente al de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, revocar la sentencia impugnada y mantener el criterio del pronunciamiento de grado.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por C. O. y por el Ministerio Público Tutelar, sin costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.

## "IOMA S/ QUEJA POR RECURSO DE APELACIÓN ORD. DENEGADO Y QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT nº 15353/18; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZO DE CADUCIDAD - CÓMPUTO DEL PLAZO - PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Instituto de Obra Médico Asistencial (en adelante: IOMA) interpuso queja por recurso de inconstitucionalidad denegado y por recurso de apelación ordinaria denegado (fs. 10/14).

Con esa presentación intentó sostener las que había dirigido contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó el fallo de grado en cuanto había declarado la competencia de la justicia local para entender en el juicio ejecutivo interpuesto en su contra por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (conforme fs. 19/21 y 39/40).

2. A fs. 16 se requirió a IOMA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal. A fs. 68 se tuvieron por presentadas las copias que el recurrente agregó a su escrito de fs. 67 y se ordenó que la causa continuara según su estado (requerimiento de copias de fs. 16, punto 3). A fs. 82 se tuvo

por presentada la copia que anejó a su presentación de fs. 81 y volvió a disponerse que la causa continuara según su estado (requerimiento de copias de fs. 16, punto 3).

3. A fs. 83 pasaron los autos al Acuerdo del Tribunal.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 10/14. Ello así, dado que desde el 18 de junio de 2018 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación y reiteró el requerimiento de copias de fs. 16, punto 3 (fs. 82)– hasta el 20 de marzo de 2019 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 83)– transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260 inc. 2 del CCAT sin que mediara acto que impulsara el proceso por parte del recurrente.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 del CCAyT dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecreatrio/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que

"No se produce la caducidad:

……

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la

interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con el Dr. Lozano en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha

dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera, oportunamente, el Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia de Buenos Aires (en adelante, también, el "IOMA"), por falta de crítica suficiente de las razones por las que los recursos ordinario de apelación y de inconstitucionalidad fueron denegados.

2. Al declarar inadmisibles los recursos ordinarios y de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad señalaron que la resolución impugnada no es la definitiva y que el recurrente tampoco acreditó la existencia de un gravamen irreparable.

Por lo demás, descartaron que pueda invocarse en el caso la doctrina de la arbitrariedad.

3. El quejoso no alcanza a rebatir los argumentos que expusiera la Cámara al denegar sus recursos ordinario y de inconstitucionalidad. Es que la decisión atacada no es definitiva y tampoco el IOMA demostró que aquélla le cause un agravio cuya reparación ulterior resulte imposible o excesivamente dificultosa. Por el contrario, lo que

se resuelva en este proceso ejecutivo no impide al referido ente intentar el recupero de las sumas que eventualmente deba abonar, en un proceso de repetición posterior.

Como tengo dicho, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09/04/01). Y, ese recaudo no se verifica en estas actuaciones.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja del IOMA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega preopinante, la Dra. Alicia E. C. Ruiz, por compartir los fundamentos expuestos en su voto, a los que me remito en honor a la brevedad.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Instituto de Obra Médico Asistencial.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.

## "FRAGNI, HERNÁN MARÍA Y OTROS S/ SACAYT - OTROS EN/ MARECOS, SERGIO DANIEL Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - SALUD - OPCIÓN POR LA ELECCIÓN DE OBRAS SOCIALES"

Expte. SACAyT nº 16298/19; 02-09-2020.

**PER SALTUM (INADMISIBILIDAD)**

SUMARIOS:

1. La presentación de la parte actora debe ser rechazada porque si bien la vía recursiva intentada se encuentra reglada como una forma de acceso a la instancia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (art. 1° de la ley N° 26790, que incorporó al CPCCN los artículos 257 bis y ter), las normas procesales de la Ciudad no contienen una regla que la establezca para acceder a la instancia de este Tribunal. En efecto, si bien el llamado "per saltum" es de conocimiento universal, carece de "anclaje jurídico en la legislación aquí aplicable" (cfr. el voto del TSJ, expte. nº 156/99, "Martínez María del Carmen c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo", sentencia del 17/11/1999) y esa situación no ha variado hasta el presente en la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y ciertas leyes locales (números 7, 189, 402, 2145, especialmente) prevén las vías recursivas que autorizan al TSJ a ejercer su competencia derivada: los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación concedidos y las respectivas quejas contra sus denegatorias. Ello así, aunque se prescinda del título y encuadre normativo otorgado por los coactores a la presentación efectuada. Esta, examinada en su sentido y alcance, resulta inadmisible puesto que, al haber omitido la intervención de la segunda instancia debido a la presentación tardía de la apelación, sólo atribuible a los propios recurrentes, no cumple con los requisitos que establece la reglamentación de los recursos de inconstitucionalidad o de queja. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde rechazar la presentación de la parte actora puesto que la vía recursiva que pretende cursar, el recurso extraordinario por salto de instancia del art. 257 bis del CPCCN, no se ha regulado en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la recurrente no ha brindado razón alguna para justificar su aplicación analógica y el régimen procesal de los juicios en las jurisdicciones locales no es materia delegada en la Constitución Nacional al Congreso de la Nación. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano. Voto coincidente de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. La presentación de la actora debe ser rechazada en atención a que la vía recursiva intentada –recurso extraordinario por salto de instancia (conf. artículos 257 bis y ter CPCyCN)– no se encuentra regulada en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la recurrente no ha brindado razón alguna que justifique su aplicación analógica. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg. Voto coincidente de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Los coactores Hernán María Fragni, Sergio Daniel Marecos, María Irene Flores Marichal, Walter Oscar Gómez y Susana Andrea Rubini, trabajadores de la empresa Jardín Zoológico de la Ciudad de Buenos Aires S.A. (en adelante: JZ) mientras ésta estuvo a cargo de la concesión de ese parque, pasaron a desempeñarse como empleados del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante. GCBA) bajo el régimen de la ley n° 471 en el Ecoparque de la Ciudad. Según lo expresaron en la demanda, a raíz del cambio de empleador vieron modificada la cobertura del seguro de salud obligatorio, pues como dependientes del Gobierno local fueron afiliados a la Obra Social de Buenos Aires (ObSBA en lo sucesivo). Disconformes con tal situación interpusieron una acción de amparo contra el GCBA para que se les mantuviese la prestación del seguro de salud por el Hospital Alemán (en adelante: HA). Fundaron su pedido en que la ObSBA no brindaba la cobertura suficiente a las enfermedades por las que cada uno de ellos eran tratados por los médicos del HA. Solicitaron como medida cautelar que el GCBA restituyese la cobertura de salud del HA (fs. 1/9 de los autos principales).

El GCBA opuso excepción de falta de legitimación pasiva y pidió la citación de la ObSBA como tercero, pues los cuestionamientos de los actores tenían que ver con las prestaciones de esa obra social (fs. 285/289).

Los actores se opusieron a la citación de la ObSBA con fundamento en que su pretensión era que el GCBA reestableciese la afiliación al HA, cuestión a la que era ajena aquella obra social (fs. 294/298).

La jueza de primera instancia rechazó el pedido de citación de terceros formulado por el GCBA y la medida cautelar solicitada por los actores (fs. 310/314 vuelta).

2. Producida la prueba y denunciadas varias situaciones referidas al estado de salud de los actores, finalmente la jueza dictó la sentencia que rechazó la demanda (fs. 396/401 vuelta), pues consideró: (i) que el GCBA no podía hacer otra cosa que derivar los aportes y contribuciones a la ObSBA conforme a lo dispuesto por la ley 472; (ii) que si los actores pretendían un cambio de prestadora del seguro de salud el trámite debía encararse ante la obra social (que si bien no tiene convenio con HA sí lo tiene con OSDE que, a su vez, registra al HA entre sus prestadores); y (iii) que si debía discutirse la falta o fallas de atención por la ObSBA debió permitirse su incorporación al proceso como había requerido el GCBA.

La parte actora fue notificada el 28 de marzo de 2019 (fs. 404 vuelta) y presentó el recurso de apelación el 8 de abril (fs. 407/414), encontrándose ya vencido el plazo de 3 (tres) días para hacerlo establecido por el art. 20, ley 2145, por lo que fue "rechazado" por la jueza de primera instancia (fs. 415).

3. Seguidamente, la letrada apoderada de los actores presentó ante este Tribunal el escrito titulado "RECURSO EXTRAORDINARIO DE APELACIÓN POR SALTO DE INSTANCIA. (ART. 257 BIS. CPCCN)" (fs. 19/31 vuelta de la queja, expte. 16298) en el que afirmó –entre otras cosas– que el "recurso deviene admisible […] en los términos del art. 14 de la L48…" (fs. 19 vuelta); admitió que presentó extemporáneamente la apelación "porque sufrí un pico febril que me impidió presentarla en tiempo y forma" (fs. 20 vuelta); hizo referencia a que sí intentaron hacer uso de la opción por OSDE –ya que ésta cuenta entre sus prestadores al HA– pero que ante la información verbal de lo que deberían pagar por preexistencia y para cubrir las patologías que padecen, concluyeron que estaba fuera de su alcance poder hacerlo.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación por no tratarse de una vía procesal (el recurso *per saltum*) admitida en la legislación procesal de la Ciudad, y por no aplicarse al caso la norma nacional invocada por los recurrentes (fs. 51/52 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La presentación de la parte actora debe ser rechazada. La vía recursiva intentada por ella se encuentra reglada como una forma de acceso a la instancia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; y fue establecida por el art. 1° de la Ley N° 26.790 (B.O. 4/12/12) que incorporó al CPCCN los artículos 257 *bis* y *ter.*

Las normas procesales de la Ciudad no contienen una regla que establezca una vía recursiva semejante para acceder a la instancia de este Tribunal, que en una de sus primeras sentencias señaló que si bien el llamado "*per saltum*" era de conocimiento universal no tenía *"*anclaje jurídico en la legislación aquí aplicable*"* (expte. Nº 156/99 "Martínez María del Carmen c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo", sentencia del 17 de noviembre de 1999, negritas agregadas).

Esa situación no ha variado hasta el presente en la jurisdicción de la CABA.

2. El art. 113 de la CCBA y ciertas leyes locales (números 7, 189, 402, 2145, especialmente) prevén las vías recursivas que autorizan al TSJ a ejercer su competencia derivada: los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación concedidos y las respectivas quejas contra sus denegatorias.

Aunque prescindamos del título y encuadre normativo otorgado por los coactores a la presentación efectuada, examinada en su sentido y alcance tampoco es admi-

sible pues no cumple con los requisitos que establece la reglamentación del recurso de inconstitucionalidad o el recurso de queja, pues se omitió la intervención de la segunda instancia por una razón –presentación tardía de la apelación– sólo atribuible a los propios recurrentes.

Por ello, voto por rechazar la presentación efectuada por Hernán María Fragni, Sergio Daniel Marecos, María Irene Flores Marichal, Walter Oscar Gómez, Susana Andrea Rubini a fs. 19/31 vuelta.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El régimen procesal de los juicios en las jurisdicciones locales no es materia delegada en la Constitución nacional al Congreso de la Nación.

El art. 113 de la CCBA y ciertas leyes locales (números 7, 189, 402, 2145, especialmente) prevén las vías recursivas que autorizan al TSJ a ejercer su competencia derivada: los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación concedidos y las respectivas quejas contra sus denegatorias.

La CABA no ha regulado una vía semejante al recurso por salto de instancia del art. 257 bis del CPCCN que la parte pretende cursar; y tampoco la recurrente ha brindado razón alguna para justificar su aplicación analógica. Por ello, no cabe sino rechazar la presentación de fs. 19/31 vuelta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Coincido con la solución de mis colegas preopinantes en cuando a que la presentación realizada por la parte actora debe ser rechazada.

2. El art. 113 de la CCBA y las leyes locales 7, 189, 402 y 2145, prevén las vías recursivas que habilitan la competencia derivada de este Tribunal: los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación concedidos, y las respectivas quejas contra sus denegatorias.

3. En efecto, la vía recursiva aquí intentada –recurso extraordinario por salto de instancia conf. artículos 257 *bis* y *ter* CPCyCN– no se encuentra regulada en el ámbito de la CABA, y tampoco la recurrente ha brindado razón alguna que justifique su aplicación analógica.

4. Por lo expuesto, la presentación efectuada por Hernán María Fragni, Sergio Daniel Marecos, María Irene Flores Marichal, Walter Oscar Gómez, Susana Andrea Rubini a fs. 19/31 vuelta, debe ser rechazada.

Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Coincidimos con nuestros colegas, Dres. Lozano y Weinberg, en que la presentación efectuada por los accionantes resulta formalmente inadmisible y debe ser rechazada, por los argumentos concordantes desarrollados en sus respectivos votos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la presentación efectuada por Hernán María Fragni, Sergio Daniel Marecos, María Irene Flores Marichal, Walter Oscar Gómez, Susana Andrea Rubini a fs. 19/31 vuelta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se agregue a los autos principales y se remita al juzgado interviniente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NAVARRO, AMALIA CELESTE C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16380/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. La resolución de primera instancia que rechaza la reconvención planteada en la contestación de demanda, con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo, no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

2. No corresponde equiparar a definitiva la resolución que rechazó la reconvención planteada en la contestación de demanda de amparo toda vez que el recurrente no logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior. Ello así, en tanto el denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio si el amparo es rechazado. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

3. La decisión que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Pese a que la sentencia que rechaza la reconvención planteada en la contestación de demanda de amparo no es el pronunciamiento definitivo, el recurrente logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley n° 402). Ello así, en tanto sostiene que la resolución impugnada agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de la jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

5. Tanto la cuestión relativa a la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora como la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes por lo que, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones, debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada, por lo que ambas partes deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

6. La sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material con respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad, motivo por el cual la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para

argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 26/38).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Amalia Celeste Navarro –quien se desempeña como personal franquero en la unidad de neonatología (áreas de terapia intensiva y terapia intermedia) del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 2/5).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 6/13 vuelta).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 14).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 15/22 vuelta). Contestado el recurso por la actora (fs. 42/46), el juez de primera instancia lo declaró inadmisible (fs. 30/34 vuelta).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 49/51).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 4).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que even-

tualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VILLALBA, ROSANA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 16430/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 35/45 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Rosana Villalba –quien se desempeña como personal franquero en el área de guardia pediátrica del Hospital Piñeiro– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 7/11 vuelta).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 12/19 vuelta).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 20).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 21/28). Contestado el recurso por la actora (fs. 50/58 vuelta), la jueza de primera instancia lo denegó (fs. 30/34 vuelta).

Para así decidir, la magistrada consideró que la sentencia impugnada no le causaba a la recurrente un gravamen actual sino uno conjetural –para el caso de que la demanda prosperase–; además, no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter–; y que no se verificaba la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 61/63).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una

reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 10 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AVANSATTI COUVELL, DIANA EMILCE Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16381/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/49 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Diana Emilce Avansatti Couvell, Miriam Mercedes Flores, Yesica Noemí Podolec, Laura Andrea Zamora y Andrea Besozzi –quienes se desempeñan como personal franquero en la unidad de neonatología (áreas de terapia intensiva y terapia intermedia) del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase

su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostienen– clasifica como insalubres a las tareas que realizan (fs. 6/9).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 10/17 vuelta).

El juez de primera instancia rechazó la reconvención efectuada por el GCBA. Entendió que el planteo se refería a una cuestión salarial y a la reformulación de la designación de las actoras –lo que excedía el trámite del amparo– y que no se verificaba el supuesto previsto en el art. 81 inc. c) del CCAT para la acumulación de pretensiones (fs. 18).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 19/26). Contestado el recurso por la actora (fs. 53/57), el juez de primera instancia lo declaró inadmisible (fs. 28/30).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 61/63).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de

hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, las actoras han planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostienen que las tareas que desarrollan como enfermeras se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclaman la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretenden que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 8).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de las demandantes sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a las actoras y la de la remuneración que deben percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la parte actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ESPADERO BECERRA, JULIANA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16389/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/54 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Juliana Espadero Becerra –que se desempeña como enfermera franquera en la unidad de neonatología del hospital de niños "Ricardo Gutiérrez"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 2/6).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 17 vuelta).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 26).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad de fs. 27/34, cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 73/76 vuelta.

El juez de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 36/37 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 79/81).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5).

En su contestación de demanda el GCBA rechazó ambas pretensiones. Afirmó que las tareas de la actora no han sido calificadas como insalubres, y argumentó que el límite de jornada al que aquella aspira no se aplica a la prestación laboral de los “franqueros”. Sin embargo, subsidiariamente solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, este ajuste no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho a defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta la demandada para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y solo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre y se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AGUIRRE, SILVINA FLAVIA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16491/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 27/39).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Silvina Flavia Aguirre –que se desempeña como enfermera franquera en la unidad de cirugía cardiovascular del Hospital de Niños "Ricardo Gutiérrez"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 1/4).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 5).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 13).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad de fs. 14/21, cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 44/48.

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También descartó un supuesto de gravedad institucional (fs. 23 y vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 51/53).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 3 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que even-

tualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AZCONA MESÍAS, VIOLETA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 16808/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/42).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Violeta Azcona Mesías –quien se desempeña como personal franquero en el servicio de infectología del Hospital de Niños "Ricardo Gutiérrez"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 1/4).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 5/12 vuelta).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 46).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 13/20). Contestado el recurso por la actora (fs. 47/49), la jueza de primera instancia lo denegó (fs. 22/23 vuelta).

Para así decidir, consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 52/55 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de

la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 3 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MALDONADO MAMANI, MARÍA DANIELA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17155/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 33/42 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por María Daniela Maldonado Mamani –quien se desempeña como personal franquero en el servicio de Terapia Intermedia del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la

normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 1/4).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 6/16 vuelta).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 17).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 18/25 vuelta). Contestado el recurso por la actora (fs. 47/51), la jueza de grado lo declaró inadmisible (fs. 27/29).

Para así decidir, la magistrada consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 57/57 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar

pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 3 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CARDOZO, BRENDA TAMARA YSABEL C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17273/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 38/48 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Brenda Tamara Ysabel Cardozo – personal franquero en el servicio de guardia pediátrica del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 2/5).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 7/18).

La jueza de primera instancia rechazó dicho planteo con fundamento en que la reconvención no se encuentra prevista en la ley n° 2145, y que acceder a su tratamiento desnaturalizaría el trámite de la presente acción (fs. 19).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 20/27 vuelta). Contestado el recurso por la actora (fs. 54/58), la jueza de primera instancia lo denegó (fs. 28). Para así decidir, remitió al dictamen fiscal, que consideró que la sentencia recurrida no era definitiva, y el recurrente no había demostrado la existencia de un gravamen de imposible reparación ulterior. Asimismo, descartó la existencia de un caso constitucional y de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 29/31 vuelta).

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 65/66).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 4 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmá-

tico, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PARENTE GONZÁLEZ, JUAN IGNACIO C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 16392/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DAÑOS Y PERJUICIOS - ACCIDENTE LABORAL - APRECIACIÓN DE LA PRUEBA**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 33/38 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por los Sres. Javier Edgardo Parente y Amalia Amanda González –ambos por derecho propio–, en representación de su hijo –entonces– menor de edad, Juan Ignacio Parente González, contra la Escuela de Enseñanza Primaria n° 8, D.E. n° 2 ("Arturo Mateo Bas"), dependiente de la Secretaría de Educación del GCBA; y contra el GCBA, por la suma de ciento siete mil pesos ($107.000) en concepto de daños y perjuicios (fs. 96/107).

Relataron que el 6 de noviembre de 2003, siendo aproximadamente las 11.00 horas; es decir, en horario escolar, su hijo, quien cursaba regularmente el séptimo grado, turno mañana (división "B") en la referida escuela se encontraba jugando con sus compañeros durante el recreo cuando tropezó y sufrió una caída desde lo alto de una escalera que conducía a los techos del establecimiento. Señalaron que dicha escalera no solamente no estaba clausurada, sino que se hallaba desprovista de cualquier protección, lo que le provocó al impactar su cuerpo contra el piso lesiones gravísimas. Explicaron que luego de ser asistido por personal del colegio y por la propia madre del menor, quien se hallaba colaborando en una "feria del plato" en el establecimiento, llamaron a la asistencia pública y que una médica del SAME lo atendió en el lugar, le diagnosticó fractura expuesta de cúbito y radio medio del brazo izquierdo y lo trasladó en forma urgente al Hospital Ramos Mejía, siendo desde allí derivado al Sanatorio San José, en el cual se lo intervino quirúrgicamente (operación con reducción para luego enyesarle el brazo). A partir de ese episodio, expusieron que el menor comenzó durante meses con los exámenes médicos y tratamientos de

rehabilitación correspondientes. Sostuvieron que al Sr. Director del Colegio cabía imputarle el hecho y las consecuentes lesiones sufridas por su hijo, atento a la figura jurídica de “culpa en la vigilancia”, y que no podía desentenderse de la disciplina general. Indicaron que su responsabilidad era inexcusable por estar al frente de una institución donde debe existir la posibilidad de vigilancia y cuidado de los menores.

Refirieron que el accidente pudo haberse evitado si las autoridades hubieran tomado las medidas necesarias de vigilancia sobre los 350 alumnos que salían al recreo, y si hubieran tomado debida nota al reclamo efectuado en muchas oportunidades por los padres de los alumnos para que procedieran a clausurar la escalera que conducía a los techos del establecimiento.

En cuanto al GCBA, manifestaron que su responsabilidad surgía de la propia subordinación jerárquica de sus funcionarios.

Finalmente, practicaron liquidación de los rubros que entendían debían serles resarcidos.

Contestada la demanda por el GCBA –previo a unificarse personería en cabeza de éste– (fs. 68/95), el juez de primera instancia la rechazó (fs. 2/10).

3. La parte actora apeló la sentencia y expresó sus agravios (fs. 53/59), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 60/62).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a la demanda conforme los términos expuestos por el juez Balbín en los considerandos VIII.1 a XIII; hizo extensiva la condena a la Caja SA; e hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Federación Patronal Seguros SA (fs. 12/23).

Respecto de la cuantía de los montos indemnizatorios a otorgar, los jueces: i) hicieron lugar a la reparación económica solicitada por la suma de dos mil pesos ($2000), a valores históricos, en concepto de gastos de farmacia; ii) establecieron una indemnización a valores actuales, por el rubro incapacidad física en la suma de sesenta y cinco mil pesos ($65.000), considerando la entidad del hecho dañoso, sus consecuencias y el grado de incapacidad determinado en la pericia; iii) rechazaron la indemnización pretendida en concepto de daño psicológico; y iv) le reconocieron en concepto de daño moral la suma de cuarenta y cinco mil pesos ($45.000) a valores actuales. Finalmente establecieron que el cálculo de los intereses debía efectuarse con arreglo a la doctrina establecida en el fallo plenario “Eiben”, desde la fecha del siniestro.

4. El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 24/29 vuelta) que –contestado por la parte actora (fs. 50/52)– fue denegado por la Sala II (fs. 31/32). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja (fs. 152/154 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. La Sala II denegó el recurso de inconstitucionalidad de la demandada con sustento en que: (i) las cuestiones que habían sido objeto de tratamiento y decisión en la sentencia recurrida habían quedado circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional, y que las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido; (ii) la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada descartaba la concurrencia de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 31 vuelta/32).

3. De la lectura del recurso directo surge que los planteos que la recurrente pretende poner a consideración del Tribunal versan únicamente sobre la valoración de la prueba efectuada por los jueces de la causa (fs. 36 vuelta). Omite controvertir así la ausencia de caso constitucional.

Por otra otro lado, el recurrente manifiesta su disconformidad con que la aseguradora haya sido relevada de cumplir sus obligaciones contractuales por el simple hecho de haber abonado la cuota fuera de término (fs. 37), pero omite señalar en cuál normativa o cláusula de la póliza sustenta la arbitrariedad que le endilga a la decisión de la Cámara CAyT.

Debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” –conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros–.

4. En virtud de lo expuesto, de conformidad con la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 33/38 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los preceptos constitucionales invocados.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada.

Los magistrados descartaron también un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifique o respalde y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 33/38 vuelta).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia apelada tiene fundamentos exentos de revisión por este Tribunal bastantes para sustentarla. Por ello, voto por rechazar la queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16901/19; 02-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 8 en las actuaciones caratuladas "PLASTIFERRO TUBOS SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 70.663/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 29/12/2017 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 13/12/2017. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local –el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)– motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que PLASTIFERRO TUBOS SA (en adelante: PT) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre –que aduce padecer– generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de productos plásticos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 12/2016 y 01/2017 a 07/2017, con fundamento en que sus establecimientos indus-

triales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31 y 75, incisos 1 y 10 de la Constitución Nacional (fs. 131/163).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 57/57 vuelta). Para así decidir, compartió los argumentos desarrollados en el dictamen fiscal de fs. 49/51 vuelta en el que se ponderó lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 92/94). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 104/117), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 119/120 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "PLASTIFERRO TUBOS SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 125/128 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, PT promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA –ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal– con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicados sus establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de productos plásticos, que cuenta con plantas industriales localizadas en La Banda (Provincia de Santiago del Estero), Villa Mercedes (Provincia de San Luis) y Esteban Echeverría (Provincia de Buenos Aires), y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el GCBA (AGIP) "… por medio del **Acta n° 03-00338410**, y Acta N° **03-00338411**, le notificó con fecha **30/08/2017**, (…) la apertura del Cargo de Inspec-

ción N° 01-00023123 y las 'planillas de diferencias' de verificación por las cuales el Fisco local pretende la aplicación de la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los **períodos fiscales 12/2016** (Acta n° 03-00338410), **y 01/2017 a 07/2017** (Acta n° 03-00338411), del 4% prevista para las actividades de 'Fabricación de productos plásticos en formas básicas y artículos plásticos (…), excepto muebles' (…) que se desarrollan en establecimientos radicados fuera de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires" (fs. 136/136 vuelta). Indicó que con posterioridad "… fue notificado del **Acta n° 03-00338414 (período fiscal 12/2016), y del Acta n° 03-00338415 (períodos fiscales 01/2017 a 07/2017), con fecha 07/09/2017,** donde se le requirió la conformidad de las diferencias determinadas por el inspector actuante…" (fs. 136 vuelta), aplicando la referida alícuota "… en lugar de la tasa del 1% establecida en el art. 57 inc. 1.b) de la Ley Impositiva N° 5.494 y artículo 64 inc. 1.b) de la Ley Impositiva N° 5.723, aplicada por mi mandante originalmente en sus declaraciones juradas" (fs. 136 vuelta, énfasis en el original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por PT contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 70.663/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la

accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal –voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe– en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires –ley n° 7–, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local –ley n° 189–, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del

Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite –con una variante en cuanto al sujeto– el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "PLASTIFERRO TUBOS SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 70.663/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad

de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Plastiferro Tubos S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda.

Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 20 de diciembre de 2018, Actuación n° 12450792/2018, obrante a fs. 92/94; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "PLASTIFIERRO TUBOS SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 70.663/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 8; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PALENQUE OCAMPO, FLAVIA SARA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17299/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/44 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Flavia Sara Palenque Ocampo –que se desempeña como enfermera franquera en la unidad de neonatología del hospital de niños "Ricardo Gutiérrez"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 3/6).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 7).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 15).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 16/23, cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 49/52 vuelta.

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de un gravamen actual. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 54/64). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 70/71).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COLMAN, GLADIS ERMELINDA Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17421/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/49 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Gladis Ermelinda Colman y Víctor Adrián Cuellar –que se desempeñan como enfermeros franqueros en la unidad de urgencias del hospital de niños "Ricardo Gutiérrez"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostienen– clasifica como insalubre a la tarea que realizan (fs. 2/5).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 13).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 24 y vuelta).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 25/32 vuelta, cuyo traslado fue contestado por los actores a fs. 54/58.

El juez de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni equiparable (fs. 34/35 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 63/67).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de

hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de los actores y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, los actores plantearon dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostienen que las tareas que desarrollan como enfermeros se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclaman la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretenden que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 4 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase

manteniendo la remuneración actual de los demandantes sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a los actores y la de la remuneración que deben percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la parte actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AGUIRRE, MARIANA IVANA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17468/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/45 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Mariana Ivana Aguirre –quien se desempeña como personal franquero en la Unidad de Terapia Intensiva Pediátrica del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 2/5).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 50/60 vuelta).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 18).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 19/26). Contestado el recurso por la actora (fs. 61/65), el juez de grado lo declaró inadmisible (fs. 28/29).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició –por remisión al dictamen que el Ministerio Público Fiscal efectuara en los autos caratulados “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Villalba, Rosana c/ GCBA s/ amparo - otros”, expte. nº 16430/19– el rechazo del recurso de hecho (fs. 69/72 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 4 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago

del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TINOCO RODAS, IRIS SHOENNIC C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17506/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/46).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Iris Shoennic Tinoco Rodas –quien se desempeña como personal franquero en la Unidad de Cuidados Intensivos en el servicio de "Cirugía Cardiovascular" del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene –clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 3/6).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 7/18 vuelta).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 19).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 20/27). Contestado el recurso por la actora (fs. 51/55), el juez de grado lo declaró inadmisible (fs. 29).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 61/62).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque

difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

---

## “N. G. H. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. G. H. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO”

Expte. SACAyT nº 17509/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZOS PROCESALES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. N.G.H., por derecho propio, acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/13).

2. En el caso, N.G.H., por derecho propio y en representación de la niña a su cargo, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que cesara en su omisión de garantizar su derecho a una vivienda adecuada y le proveyera un alojamiento adecuado (fs. 17/27 vuelta).

Vencido el plazo para que el GCBA contestara la demanda (ver fs. 29), el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA incorporar al grupo familiar actor en el plan habitacional previsto en el decreto nº 690/06, o en cualquier otro plan o programa que resguardara adecuadamente los fines habitacionales, excluyendo paradores y hogares. Asimismo, rechazó el pedido de inconstitucionalidad del decreto nº 690/06 (fs. 28/34 vuelta).

3. Apelaron la sentencia la parte actora (fs. 35/40) y el Ministerio Público Tutelar (conf. fs. 41).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente a los recursos interpuestos, modificó la sentencia de grado y ordenó al GCBA brindar a la amparista un subsidio de acuerdo a los parámetros establecidos en el decreto nº 108/19 y las adecuaciones del art. 8 de la ley nº 4036 (fs. 41/46).

Para así resolver, los jueces de la Cámara consideraron que se trataba de una mujer de 44 años de edad, que reside con una de sus hijas de 13 años, y que se encontraban en situación de vulnerabilidad social. Asimismo, refirieron que había sido víctima de violencia durante su infancia y por parte de “los padres de sus hijos”. Agregaron que del informe elaborado por el Programa de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa se desprendía que en la actualidad no se encontraba en situación de violencia (conf. fs. 44 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/69), el cual fue denegado por la Alzada (fs. 71/72 vuelta), lo que motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que la resolución a que se arribara en estos actuados debía guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de la niña involucrada y que –conforme jurisprudencia del Tribunal Superior– nada obstaba a que la cuestión, frente a una eventual insuficiencia del monto, pudiera ser debatida en la etapa de ejecución de sentencia (fs. 75/77). Por su parte, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 79/81 vuelta).

FUNDAMENTOS:

1. Como se verá a continuación, el recurso de queja articulado por N.G.H. no resulta admisible toda vez que viene a sostener un recurso de inconstitucionalidad deducido tardíamente.

2. En efecto, la actora se notificó del pronunciamiento de fs. 41/46 vuelta el 16/5/2019, conforme quedó asentado en la cédula de fs. 47 y vuelta. La copia del cargo de presentación del recurso de inconstitucionalidad acompañada por la actora resulta ilegible (fs. 48), pero en la presentación de fs. 73 y vuelta, el Defensor General Adjunto reconoce que el recurso de que se trata fue interpuesto el 29/5/2019 (ver punto iv), cuando debió haber sido articulado el 23/5/2019 (dentro del quinto día), de acuerdo a lo establecido por el artículo 21 de la ley nº 2145 (art. 22 conforme el texto consolidado, ley nº 6017) –sin perjuicio de que hubiera podido ser deducido dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 24/5/2019 (cf. art. 108, último párrafo, del CCAyT aplicable supletoriamente en los términos del artículo 2 de la ley nº 402)–.

3. La circunstancia antes apuntada autoriza, por sí sola, a rechazar la queja intentada por la parte actora.

Así lo votamos.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por N.G.H.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "N. B. C. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. B. C. C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16284/19; 02-09-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. C. N. B. –por derecho propio y en representación de su hija menor de edad a su cargo– interpuso recurso extraordinario federal (fs. 154/182) contra el pronunciamiento de fecha 27 de noviembre de 2019 mediante el cual –por mayoría– el Tribunal rechazó su recurso de queja (fs. 147/ 149 vuelta).

2. Corrido el pertinente traslado, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires guardó silencio (ver providencia de fs. 185).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por C. N. B. debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona –por mayoría– rechazó el recurso de queja articulado por la parte actora por considerar que no contenía un genuino caso constitucional, en los términos del artículo 113, inciso 3 de la CCABA.

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

3. A lo apuntado se suma que para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la accionante sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el artículo 14, inciso 3 de la ley nº 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar –con éxito– los concretos fundamentos brindados por este Tribunal

para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados por la parte actora remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales y que no había llegado a demostrar que la alzada hubiera incurrido en arbitrariedad. Ciertamente, para cumplir con la carga de plantear y fundar la cuestión federal no basta con las transcripciones parciales de la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" (Fallos 335:452), ni con la reiteración de las cuestiones expuestas en anteriores presentaciones.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que "… para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma" (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 14 bis, 16 y 75, incs. 22 y 23 de la CN) y de pactos internacionales (arts. 2 inc. 1 y 11 incs. 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 17 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley nº 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828, 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62, 181:290, 266:135, 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de Fallos*:* 295:335, 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación

directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

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

6. Por último, el planteo que realiza la parte actora en relación a la omisión de los jueces de valorar su condición de víctima de violencia doméstica a fin de que se le otorgue la protección especial prevista en el art. 20 de la ley 4036, como sostuvo la mayoría del Tribunal a fs. 147/150, resultan ser fruto de una reflexión tardía y por lo tanto no corresponde que se habilite la concesión del recurso (Fallos: 307:629; 308:51).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 165/182. Sin costas, atento a la falta de contestación del traslado de ley oportunamente conferido a la parte demandada (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspira la recurrente –esto es, la de Cámara, que estableció los alcances de la asistencia que debía brindarse a C. Mogollón B. y su hija menor de edad– encontró apoyo en la apreciación de los hechos, la prueba y la interpretación del derecho local. En tales condiciones, las cláusulas federales que se aducen conculcadas (arts. 14 *bis*, 16 y 75, incs. 22 y 23, CN; 2 y 11 PIDESC; XI DADyDH; 25 DUDH; la Convención para la Eliminación de toda Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer), carecen de relación directa con lo resuelto.

Los planteos de la parte recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social y al cálculo del subsidio habitacional, remiten a la apreciación de la prueba y a la sola interpretación del derecho local (ley n° 4036), materias ambas ajenas al recurso intentado (cf. el art. 14 de la ley n° 48).

En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Sin costas, atento a la falta de contestación del traslado de ley oportunamente conferido a la parte demandada (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por C. N. B., sin costas.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 149 vuelta, punto 2.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.
Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FIGURELLI, ANA MARÍA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17378/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 114/118 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Ana María Figurelli –agente del GCBA– interpuso contra su empleador con el objeto de –en cuanto es pertinente relatar– obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que –en su opinión– surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó el pago de los aportes y contribuciones correspondientes al Sistema de Seguridad Social (fs. 8/29).

3. El GCBA contestó la demanda (cf. fs. 31 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 31/37 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado consideró que el rubro "Fondo Estímulo" y algunos de los suplementos establecidos por las actas paritarias tenían la característica de ser habituales y generales y, por lo tanto, poseían carácter remunerativo.

Declaró, a su vez, la inconstitucionalidad del decreto nº 6718/MCBA/90 –en cuanto desconocía la naturaleza remunerativa del "Fondo Estímulo"– y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión, y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013. Por último, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA y fundaron sus agravios (fs. 38/42 y fs. 43/50 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, la actora contestó el memorial del Gobierno (fs. 51/65 vuelta) y éste, por su parte, guardó silencio (cf. fs. 68).

A su turno, la Sala II hizo lugar parcialmente a la apelación de la accionante –ordenó incluir los adicionales declarados como remunerativos en la base de cálculo del "Fondo Estímulo"– y rechazó el recurso de apelación del GCBA (fs. 67/72 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/92). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 93/107), la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 109/110 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 131/133).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que "… lo que resultó objeto de tratamiento y decisión… quedó circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional", y que "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guarda[ban] relación directa e inmediata con lo decidido" (fs. 109 vuelta/110). Asimismo, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los

cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 120 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 402, que acompañase –en el plazo de cinco (5) días– copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la excepción de prescripción planteada por el GCBA, su contestación y la resolución de grado de fecha 18/8/2019 donde se tiene por allanada a la actora a la excepción; b) la contestación de la demanda y c) las actas 4/10, 6/11, 5/12, 6/12, 1/13, 2/13, 5/13, 6/13, 8/13, 27/13,19/14, 1/16 y 3/16.

No obstante haber sido debidamente notificado de la providencia de fs. 120 vuelta (ver fs. 122 y vuelta), el recurrente cumplió parcialmente con lo requerido dentro del plazo que se le había otorgado (fs.130/153 vuelta).

El Tribunal entendió que para evaluar el recurso de hecho debía contar con las copias exigidas; al no haber sido acompañadas oportunamente la queja carece del requisito de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

El planteo formulado por el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad, consistente en que la condena violaría su derecho de defensa en juicio y de propiedad por proyectar indebidamente efectos hacia el futuro, no ha sido abordado por la Cámara y el GCBA no muestra haberla puesto en obligación de pronunciarse al respecto. Es decir, no muestra que esa omisión haya sido arbitraria y, por ese motivo, no corresponde a este Tribunal pronunciarse obrando como instancia originaria.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "L. M. C. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ L. M. C. C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 17576/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, presentada por la parte actora (fs. 1/16 vuelta).

2. En el caso, L. M. C., por derecho propio y en representación de sus hijos menores, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de peticionar una solución que le permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 22/82).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 83/98), el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al demandado presentar, en el plazo de cinco días, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar al grupo familiar un alojamiento que asegurara su integridad (fs. 99/108 vuelta).

3. El GCBA apeló la sentencia (fs. 109/117), y sus agravios fueron respondidos por la parte actora (fs. 118/131).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó parcialmente el recurso de apelación, modificó la sentencia de grado y ordenó al GCBA brindar a la amparista un subsidio de acuerdo a los parámetros establecidos en el decreto nº 108/19 y las adecuaciones del art. 8 de la ley nº 4036 (fs. 133/137 vuelta).

Para así resolver, los jueces de la Cámara consideraron que se trataba de una mujer de 34 años de edad, que residía con sus hijos de 7 y 2 años, y que se encontraban en situación de vulnerabilidad social. Asimismo, refirieron que había sido víctima de violencia por parte del padre de sus hijos.

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que aquí interesa destacar, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 138/157), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 158/162 vuelta), y denegado por la Alzada (fs. 163/164 vuelta), lo que motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la parte actora (fs. 168/174 vuelta). Por su parte, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 176/178 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma –art. 32 de la ley 402– no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional –arts. 113 inc. 3 de la CCABA y 26 de la ley 402–.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mi colega preopinante en que corresponde rechazar la queja fs. 1/13, pues no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (CSJN, *Fallos* 311:2478).

2. La recurrente afirma que el método de cálculo del subsidio habitacional dispuesto por el *a quo*, basado en la canasta básica de alimentos arroja un monto que no garantiza en forma adecuada el derecho a la vivienda (cf. fs. 7 vuelta y siguientes).

Este argumento no pasa de ser una propuesta de *lege ferenda*. Por un lado, no cuestiona la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia. Por el otro, no se hace cargo de la doctrina sentada por el Tribunal *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'K.M.P. c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 9205, sentencia del 21/03/2014, con arreglo a la cual, en función de su condición particular, su derecho es a tener acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el Gobierno (cf. las leyes n° 4036 y n° 4042, y las razones que desarrollamos con la Dra. Conde en el pronunciamiento mencionado). En este contexto, no muestra de dónde surgiría la extensión que pretende dar al derecho a la vivienda digna.

3. Finalmente, la recurrente postula que la sentencia de la Cámara es arbitraria en tanto habría omitido considerar la violencia doméstica padecida por la actora y

que ello justificaba que se le otorgara un alojamiento, conforme el art. 20 inc. 3 de la ley nº 4036. Sin embargo, no muestra haber puesto a la Cámara en la obligación de considerar una situación de violencia que, por su actualidad, pudiera haberla llevado a aplicar la norma invocada. En estos términos, no muestra haber introducido oportunamente una cuestión constitucional o federal.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja a estudio.

*El juez Santiago Otamendi y la jueza Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 1/16 vuelta fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por él provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto,

atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de ella y su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante ya sea al monto previsto en el decreto n° 108/19 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor.

Tal como lo expresó la recurrente, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la actora – cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente– de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar nuevamente a L. M. C. y a sus hijos menores de edad en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna. Esto resulta particularmente grave en el caso de una mujer que atravesó situaciones de violencia de género. Así pues, el tope derivado de la metodología establecida en la sentencia recurrida, como con acierto lo señala la amparista, no permitiría una tutela judicial efectiva y razonable.

Cabe señalar que el vínculo entre violencia de género y acceso a una vivienda adecuada es estrecho, particularmente en el caso de mujeres de bajos recursos. La necesidad de contar con una vivienda o el riesgo de quedar en la calle, máxime cuando existen hijas e hijos pequeños, puede condicionar la posibilidad de la mujer de salir del círculo de la violencia. En ocasiones, la falta de acceso a una vivienda puede incluso ser la razón por la que se retoma la convivencia con el agresor.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de

acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles y prestando especial atención a las circunstancias de violencia apuntadas por la actora.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado y admitir el amparo a fin de garantizar el derecho a la vivienda de la parte actora.

5. Por los motivos *supra* expresados, corresponde admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora, revocar la sentencia impugnada y admitir la acción de amparo ordenando al GCBA garantizar su derecho a la vivienda.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por la señora L. M. C..

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "CORTES, ESTELA MARÍA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CORTES, ESTELA MARÍA C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16563/19; 02-09-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 181/208 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 4 de diciembre de 2019 mediante el cual el Tribunal, por mayoría, rechazó la queja por ellos presentada (fs. 175/177 vuelta).

2. Corrido el pertinente traslado, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires lo contestó (fs. 214/219 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspira la recurrente –esto es, la de Cámara que confirmó el rechazo del amparo a su respecto– encontró apoyo en la apreciación de los hechos, la prueba y la interpretación del derecho local. En tales condiciones, las cláusulas federales que se aducen conculcadas (arts. 14 bis, 17, 18, 43 y 75, inc. 22 CN; 2 y 11 PIDESC; 11 PIDCP; y XI DADyDH) así como el invocado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN acerca de ellos en el caso “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo” (Fallos: 335:452), carecen de relación directa con lo resuelto.

Los planteos de la parte recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y a la sola interpretación del derecho local (ley n° 4036), materias ambas ajenas al recurso intentado (cf. el art. 14 de la ley n° 48).

En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine* (art. 68 del CPCCN).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona rechazó –por mayoría– el recurso de queja articulado por los coactores por considerar que no contenía el planteo de una cuestión constitucional, en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCABA.

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

3. A lo apuntado se suma que para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la accionante sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el artículo 14 inciso 3 de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar –con éxito– los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, que la actora no se había hecho cargo de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo” (Fallos: 335:452) y que no había llegado a demostrar que la alzada hubiera incurrido en arbitrariedad. Ciertamente, no basta con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “… el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (Fallos: 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “… para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 14 *bis*, 17, 18, 43 y 75 inc. 22 de la CN) y de pactos internacionales (arts. 2 inc. 1 y 11 incs. 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; y art. 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828, 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62, 181:290, 266:135, 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de Fallos*:* 295:335, 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

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

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 181/208 vuelta. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los Dres. Lozano y Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las

normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón, con costas en el orden causado.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 177 vuelta, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LUNA, MIRIAM GRACIELA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17722/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/38 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Miriam Graciela Luna –quien se desempeña como personal franquero en el servicio de Terapia Intermedia del Hospital de Niños Ricardo Gutiérrez – contra el GCBA, con el

objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 8/11).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 13/22 vuelta).

El Juzgado de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 23 y vuelta).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/51 vuelta). Contestado el recurso por la actora (fs. 53/57), el Juzgado de grado no lo concedió (fs. 25/27).

Para así decidir, consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional.

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició –por remisión al dictamen que el Ministerio Público Fiscal efectuara en los autos caratulados “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Villalba, Rosana c/ GCBA s/ amparo - otros”, expte. nº 16430/19– el rechazo del recurso de hecho (fs. 60/64).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir,

teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 10 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CAÑADA, MARÍA ALICIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17540/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - PARITARIAS - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 64/70 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Alicia Cañada –agente del GCBA– interpuso contra su empleador con el objeto de –en cuanto es pertinente relatar– obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamó el pago con intereses de las diferencias que –en su opinión– surgirían de dicho reconocimiento (fs. 1/8 de los autos principales –expte.

C3186-2015/0– a los cuales corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario).

El GCBA contestó la demanda (fs. 45/50 vuelta); y la jueza de primera instancia la admitió; declaró la inconstitucionalidad de las actas paritarias 6/2011, 6/2012, 8/2013 y 27/2013, en tanto asignaban carácter no remunerativo a los adicionales; ordenó al GCBA abonar las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento, con sus intereses; y dispuso que se comunicara a la ANSES y la AFIP lo resuelto (fs. 88/94 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 106 y 113/123), el cual no fue contestado por la parte actora, y luego fue rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 132/133 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 138/155 vuelta). La parte actora no contestó el traslado que le fue corrido.

A su turno, la Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 162/163 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 77/79 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 162 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha

interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re "Cicero"*. Expte. 16.382/19, 21/10/2019)[258].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

258 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DI STEFANO, CARLOS AUGUSTO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17551/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 70/75 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Carlos Augusto Di Stefano –agente del GCBA– interpuso contra su empleador con el objeto de –en cuanto es pertinente relatar– obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y por normas emanadas del GCBA, y el pago de las diferencias salariales que –en su opinión– surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 2/15 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 19/26 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 28/33 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Declaró, a su vez, la inconstitucionalidad del decreto nº 742/93 y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión y ordenó el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013. Por último, ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 35/43), los que fueron contestados por la actora (fs. 44/45 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó el recurso de apelación del demandado (fs. 47/48 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 49/59). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 60/63), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 65/66 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 185/187).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo

resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 65 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los

cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[259].

Así lo voto.

259 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LEPORE, ANTONIA MARÍA C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESPONSABILIDAD MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 17575/19; 02-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN**

**NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO – REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 67/71 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Antonia María Lepore interpuso contra su empleador con el objeto de obtener su correcto encasillamiento de conformidad con las pautas dispuestas en el decreto n° 583/05, y el cobro de las diferencias salariales, más intereses y costas; como así también la liquidación con carácter remunerativo de los rubros y sumas fijas que se le abonan con carácter no remunerativo (fs. 5/12).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 13/23) y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente –la rechazó respecto de la pretensión de pago de diferencias salariales por incorrecto encasillamiento, y de la referida a la regularización previsional– (fs. 24/29 vuelta). Entendió que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que en la etapa de ejecución de sentencia debían calcularse las diferencias salariales en el sueldo anual complementario derivadas de ese reconocimiento, más los intereses calculados conforme la doctrina plenaria sentada en la causa “Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo púbico (no cesantía ni exoneración)”, expte . 30370/0, sentencia del 31 de mayo de 2013. Finalmente, impuso las costas por su orden.

4. Contra lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 30/38 vuelta), como así también la parte actora (fs. 76/77).

A su turno, la Sala III rechazó el recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, confirmó la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravio; hizo lugar parcialmente al recurso de la accionante –ordenó que se pusiera en conocimiento de la AFIP lo decidido–; e impuso las costas de esa instancia en el orden causado (fs. 43/46).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 47/63. La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 82/83 vuelta).

La Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia

arbitraria (fs. 65/66 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja (fs. 86/88).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se [había limitado] a plantear de una manera genérica que el fallo [había incurrido] en arbitrariedad, sin que se [advirtiera] la concurrencia de un caso constitucional que [registrara] una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados…" (fs. 65 vuelta). También rechazaron el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende.

En su queja, el demandado no muestra qué cuestiones pretendió traer a consideración del Tribunal, y mucho menos permite apreciar por qué entiende que su recurso fue mal denegado en relación con aquéllas. Es que allí expone cuestiones genéricas sin vinculación con el auto denegatorio.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados.

Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Por lo demás, las objeciones relativas a que se había soslayado el carácter “extraestatal” de las Actas Paritarias (fs. 69 y fs. 56/57) y a que lo resuelto afectaba el principio *pro actione* (fs. 70 y fs. 52/52 vuelta) son cuestiones que, al haber sido introducidas recién en oportunidad de la presentación del recurso de inconstitucionalidad, constituyen una reflexión tardía que veda la posibilidad de que puedan ser tratadas en esta instancia extraordinaria.

Tampoco la “trascendencia institucional” a que alude el GCBA (fs. 61 vuelta/68 vuelta) autoriza la apertura de esta instancia extraordinaria. Es que el recurrente no demuestra que lo decidido exceda el interés individual de las partes y ataña también al de la colectividad (cfr. CSJN, Fallos 247:601; 255:41; 290:266; 292:229; entre otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los

agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[260].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de septiembre de 2020.

Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.

260 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)".* Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PORZIO, VANESA MYRIAN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17245/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investiga el hecho presuntamente ocurrido el 10 de abril de 2019, oportunidad en la que Vanesa Porzio se presentó en el domicilio habitado por la víctima y luego de que le abriera la puerta de entrada, en presencia de personal policial, lo atacó con un cortapluma, provocándole un corte en su cara, y le refirió “te voy a matar a vos y a tu familia”. El denunciante explicó luego que el conflicto subyacente se relacionaría con que la Sra. Porzio, hermana del propietario del inmueble en el que reside, le exige mayor dinero del estipulado en el contrato de alquiler (fs. 5/vuelta).

Asimismo, de los oficios de fs. 16, fs. 20 y del informe actuarial de fs. 18 surge que se encuentra en trámite un proceso con las mismas partes involucradas que en estos actuados, seguido ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, registrado bajo el nº 27.300/19 en orden al delito de coacción agravada.

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26, al hacer lugar al pedido de la fiscalía, declinó su competencia a favor de la justicia nacional porque consideró que uno de los hechos denunciados, al igual que el que tramita ante el fuero Nacional, configuraba el delito de amenazas coactivas (art. 149 bis, segundo párrafo, CP), en tanto sostuvo que la imputada habría proferido las frases amenazantes con la finalidad de obligar al denunciante a retirarse de la vivienda que alquila (fs. 24/25vuelta).

4. Por su lado, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 no aceptó la competencia atribuida, pues entendió que la frase empleada por la imputada sólo había tenido como único fin el anuncio de un mal, sin que se desprenda de aquélla una obligación de hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad y, a su vez,

agregó que el delito de lesiones leves también resulta de exclusiva competencia local (fs. 27/28).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal (fs. 31).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia Nacional porque las amenazas "(…) tuvieron como propósito que el denunciante acepte las condiciones contractuales que le eran impuestas por la denunciada". En consecuencia, sostuvo que, al existir diversos hechos imputados a una misma persona, con la particularidad de que algunos fueron calificados como delitos de competencia nacional y otros de competencia local, en función de una mejor administración de justicia la pesquisa debe quedar a cargo de un único tribunal, y en virtud de que la justicia Nacional detenta la competencia más amplia, le corresponde continuar interviniendo en el caso que originó el incidente (fs. 34/35).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas, sumado a la estrecha vinculación existente con el restante hecho investigado (lesiones leves) y con el proceso seguido ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 bajo el número 27.300/19 –que aconseja su juzgamiento conjunto–, determina que sea el mencionado Juzgado Nacional el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de la declaración del denunciante surge que las expresiones vertidas por la imputada habrían tenido como finalidad la obtención de una determinada conducta por parte del primero –el pago de una cantidad de dinero mayor que la estipulada en el contrato de alquiler– conforme lo requerido por la figura agravada del art. 149 bis, CP.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. No obstante el debate sobre la calificación que tiene lugar en las presentes actuaciones, éstas guardan estrecha vinculación con el proceso seguido ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 bajo el número 27.300/19, conforme lo expresado por el dictamen del Fiscal General (a/c) a fs. 34/35.

En atención a lo expuesto, y de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales intervinientes no discuten que los hechos aquí denunciados encuadrarían, por un lado, en el delito de lesiones leves y, por el otro lado, en el de amenazas. Lo que debaten, en cambio, es si, por coactivas, las amenazas serían agravadas.

En este escenario, y en razón de que el invocado "hecho inescindible" del que pretenden dar cuenta los órganos de la Ciudad no viene explicado, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 26. Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento estuviere pendiente de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re "*Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GATTI, PATRICIO IGNACIO S/ FALSIFICACIÓN DOCUMENTOS PÚBLICOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16729/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO - PROVINCIA DE BUENOS AIRES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Toda vez que en el caso se discute la competencia para juzgar una presunta falsificación de documentos que aparentaban ser expedidos por la Provincia de Buenos Aires y que habrían sido usados dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional (cfr. punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). La justicia nacional tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Si en el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que los documentos que son objeto de investigación penal por presunta falsificación, en los términos del artículo 292 del Código Penal, aparentan haber sido expedidos por una autoridad de la Provincia de Buenos Aires, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional

26702 y ley de la Ciudad n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad de intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para seguir interviniendo en las presentes actuaciones en las que se investiga una presunta falsificación de documentos expedidos por la Provincia de Buenos Aires. Aunque, de conformidad con las medidas pendientes, podría considerarse prematura la declinación de competencia en favor de la justicia penal, contravencional y de faltas, no puede obviarse que únicamente el juzgamiento de la falsificación de documentos “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” ha sido transferido a la justicia local (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto la declaración de incompetencia dispuesta resulta prematura al no estar precedida de una investigación suficiente que habilite la correcta subsunción de los hechos en normas del Código Penal que resulten ajenas a la competencia material de esta Ciudad. Sólo una vez aclaradas las particulares circunstancias expuestas en la sentencia del magistrado del fuero criminal y correccional que rechazó la competencia atribuida se podrán precisar los hechos y su calificación legal. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Luego de dictarse el sobreseimiento parcial de Gatti con respecto a una posible infracción a la ley n° 23.737, el titular del Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal n° 10 declaró su incompetencia material con relación a la tenencia por parte del nombrado de cinco obleas de verificación técnica vehicular (VTV) presuntamente apócrifas y remitió la causa a la justicia local (fs. 40 vuelta/42). Según la descripción del hecho realizada por la fiscalía de la Ciudad, el caso tuvo por objeto investigar el hallazgo sucedido el día 2 de mayo de 2018, cuando Gatti fue detenido en la estación

Retiro del ferrocarril Mitre con esas cinco obleas (VTV) presuntamente expedidas por la localidad de Ituzaingó, Provincia de Buenos Aires (foja 48).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 declaró su incompetencia y remitió el caso a la justicia nacional (fs. 50/51). Para fundar aquella decisión, el magistrado se remitió a los fundamentos ofrecidos por la fiscalía que, al respecto, había afirmado que la tenencia de los documentos secuestrados podía subsumirse en el delito de encubrimiento (art. 277, CP) cuyo juzgamiento no correspondía a la Ciudad y que, aunque se considerara que el hecho encuadra en una falsificación documental (arts. 292 y ss., CP), tampoco sería competente el fuero de la Ciudad puesto que no se trataría de "instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos, sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 48/48 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, la declinación fue prematura. Argumentó que "ni siquiera se ha establecido la falsedad de los documentos pues no se ha dispuesto peritaje alguno para ello y tampoco se cuenta con indicio que haga presumir un delito precedente que objetivamente justifique encuadrar los hechos en las previsiones del art. 277 inc. 2) del Código Penal" (fs. 56/57).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 mantuvo su postura y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 70/72 y 75/78).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, tuvo en consideración que "los certificados de Verificación Técnica Vehicular habrían sido expedidos por la localidad de Ituzaingó, Provincia de Buenos Aires y no por la Ciudad de Buenos Aires" de manera tal que, "hasta tanto se determine dónde habría tenido lugar la falsificación, […] debe continuar investigando la justicia nacional en lo Criminal y Correccional" (fs. 81/82).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En el presente se discute a propósito de la competencia para juzgar una presunta falsificación de documentos. Toda vez que dichos documentos presuntamente apócrifos aparentaban ser expedidos por la Provincia de Buenos Aires, y que habrían sido usados dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 (cfr. punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702).

Por último, la justicia nacional tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucionara hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la CABA (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

En el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que los documentos que son objeto de investigación penal por presunta falsificación, en los términos del artículo 292 del Código Penal, aparentan haber sido expedidos por una autoridad de la Provincia de Buenos Aires (cnf. fs. 63). En esas condiciones, toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley Nacional 26.702 y ley de la Ciudad 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad de intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. No obstante que conforme las medidas pendientes podría considerarse prematura la declinación de competencia en favor de la justicia penal, contravencional y de faltas, no puede obviarse que únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la falsificación de documentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702) y, en este proceso, se investiga una presunta falsificación de documentos expedidos por la Provincia de Buenos Aires.

3. Conforme lo expuesto, corresponde declarar competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones, al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 2. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La declaración de incompetencia dispuesta por la justicia penal, contravencional y de faltas resulta prematura al no estar precedida de una investigación suficiente

que habilite a la correcta subsunción de los hechos en normas del código penal que resulten ajenas a la competencia material de esta Ciudad.

Sólo una vez aclaradas las particulares circunstancias expuestas en la resolución del magistrado del fuero criminal y correccional que rechazó la competencia atribuida se podrán precisar los hechos y su calificación legal.

Por lo expuesto corresponde continuar interviniendo al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 2 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CHABAN, OSCAR ALEJANDRO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16836/19; 09-09-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DAÑO - AMENAZAS COACTIVAS - ETAPAS PROCESALES - AUDIENCIA DE JUICIO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

---

SUMARIOS:

1. Si bien las conductas descriptas por los magistrados contendientes corresponden a los delitos de daños y amenazas coactivas, el magistrado de la Ciudad ha dictado un sobreseimiento parcial respecto de los presuntos daños y, frente al

pedido del Fiscal para elevar la causa en el tramo correspondiente a las amenazas, ha diferido tal pedido hasta que este tribunal se expida. En tal escenario, y dado el avance que ha tenido la causa ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, corresponde su radicación ante dicho estrado, que también resultará también competente en el caso de que la causa vire hacia figuras pendientes de transferencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la necesidad de evitar retrasos injustificados en la tramitación del proceso, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones la justicia de la Ciudad. Ello así, en tanto de las comunicaciones recibidas surge que, en relación con uno de los hechos, calificados por el fiscal de CABA como daños, la jueza a cargo de la etapa de juicio ha declarado extinguida la acción y, respecto del otro –amenazas coactivas– el caso ya ha avanzado a la etapa de juicio y el fiscal ha solicitado la fijación de la audiencia en los términos del art. 213 del CPP. En estas condiciones, una eventual atribución de competencia a la justicia nacional podría perjudicar la solución oportuna del conflicto. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, CP) determina la competencia de la justicia nacional para intervenir en las presentes actuaciones. Ello así, en tanto la magistrada a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas dispuso el sobreseimiento en orden al delito de daño. (Del voto en disidencia de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados el 21 de febrero de 2017. Allí la denunciante relató que el 20 de febrero de 2017, en el domicilio en el que reside, su hermano, Oscar A. Chaban, le refirió frases amenazantes tendentes a que aquella le devolviera una heladera y una radio y, a su vez, sostuvo que, en las mismas circunstancias de tiempo y lugar, el denunciado rompió con un golpe de puño los vidrios de la ventana de su dormitorio (ps. 8/14 y p. 46).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 declaró su incompetencia en razón de la materia. Al respecto, sostuvo que teniendo en consideración la estrecha vinculación entre los hechos investigados –los cuales fueron encuadrados en los delitos de amenazas coactivas, competencia de la justicia nacional, y de daños, competencia de este fuero– y a fin de evitar la separación de causas y otorgarles trámites independientes, correspondía que entendiese un solo magistrado; debiendo ser el juzgado nacional por poseer competencia más amplia (ps. 52/56).

4. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54 no aceptó la competencia atribuida, en tanto consideró que las supuestas frases amenazantes "(…) formarían parte de la misma unidad de acción que desembocara –sin solución de continuidad–, en el daño a la propiedad de [la denunciante], como una suerte de preámbulo de las mismas". Por consiguiente, dispuso que aquéllas carecerían de entidad típica independiente para configurar un eventual concurso ideal y, por lo tanto, quedaban subsumidas en el delito de daño, cuya competencia detenta la justicia local (ps. 58/59).

5. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 mantuvo su criterio y sostuvo que "(…) para poder establecer qué tipo de concurso se da entre las figuras delictuales mencionadas es necesario arribar a la audiencia de juicio" (ps. 62/65). Por ello, trabó contienda negativa de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (ps. 76/78).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Ello a efectos de evitar que "(…) la misma persona a la cual se le imputan varios delitos se ve[a] sometida a la intervención de diversos magistrados que actuarán bajo la órbita de diferentes regímenes procesales". Por consiguiente, en función de una mejor administración de justicia y toda vez que en el caso la competencia más amplia corresponde a la justicia nacional, postuló que deberá ser aquella la que continúe interviniendo (ps. 87/89).

7. Finalmente, de la comunicación obrante en las ps. 91/101 surge que en la presente causa ya se ha sorteado la jueza del juicio – Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3– quien, por un lado, declaró extinguida la acción penal, por prescripción, respecto al hecho encuadrado en el delito de daños y, por el otro, no hizo lugar al pedido del Fiscal para que fijara fecha para la celebración del juicio oral y dispuso estar a la espera de la resolución por parte de este Tribunal sobre el conflicto de competencia planteado.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las conductas descriptas por ambos magistrados corresponden a los delitos de daños y amenazas coactivas. Ello no obstante, no puedo perder de vista que el magistrado de la Ciudad ha dictado un sobreseimiento parcial respecto de los presuntos daños y, frente al pedido del Fiscal para elevar la causa en el tramo correspondiente a las amenazas, ha diferido tal pedido hasta que este tribunal se expida. En tal escenario, y dado el avance que ha tenido la causa ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3, corresponde radicar la causa ante dicho estrado, que, por lo demás, resultará también competente en el caso de que la causa vire hacia figuras pendientes de transferencia (cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la necesidad de evitar retrasos injustificados en la tramitación del proceso, corresponde que continúe interviniendo la justicia de la Ciudad.

Efectivamente, según surge de las comunicaciones recibidas, la jueza a cargo de la etapa de juicio, por un lado, ha declarado extinguida la acción en relación a uno de los hechos, calificados por el fiscal de CABA como daños y, respecto al otro, el caso ya ha avanzado a la etapa de juicio e, incluso, el fiscal ha solicitado la fijación de la audiencia en los términos del art. 213 del CPP (ps. 97/101). En estas condiciones, y sin abrir juicio sobre la probabilidad de progreso de los encuadres legales debatidos, una eventual atribución de competencia a la justicia nacional podría perjudicar la solución oportuna del conflicto.

3. En razón de lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Al igual que el juez Luis Francisco Lozano y la jueza Alicia E. C. Ruiz, entiendo que, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la necesidad de evitar retrasos injustificados en la tramitación del proceso, corresponde que continúe interviniendo la justicia de la Ciudad.

Efectivamente, según surge de las comunicaciones recibidas, la jueza a cargo de la etapa de juicio, por un lado, ha declarado extinguida la acción en relación a uno de los hechos, calificados por el fiscal de CABA como daños y, respecto al otro, el caso ya ha avanzado a la etapa de juicio e, incluso, el fiscal ha solicitado la fijación de la audiencia en los términos del art. 213, CPP (ps. 97/101). En estas condiciones, una eventual atribución de competencia a la justicia nacional podría perjudicar la solución oportuna del conflicto.

2. En cualquier caso, la calificación legal que en definitiva pueda recibir la conducta hasta aquí investigada y todavía pendiente de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, CP) determina que sea la justicia nacional el fuero competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, del testimonio recabado a fs. 4/7 surge que las frases intimidatorias proferidas habrían tenido como

objeto condicionar el accionar de la víctima y obligarla a actuar de una determinada manera contra su voluntad, en el caso, a entregar al imputado diversos objetos que éste le había regalado.

Ello, además, en tanto la magistrada a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 3 dispuso el sobreseimiento de Chaban en orden al delito de daño y es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que las cuestiones de competencia deben decidirse según las circunstancias existentes al momento de dictar sentencia (*Fallos* 322:3268, 323:3284, entre otros).

2. Asimismo, adherimos a los argumentos que la Dra. De Langhe desarrolla en el punto 2 de su voto por los que la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a esta decisión.

3. Por todo ello, votamos por declarar la competencia de la justicia nacional para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3, donde actualmente tramitan las actuaciones, para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BOUZIGUES, NORBERTO HORACIO S/ USURPACIÓN (ART. 181 INC. 1), USO DE DOCUMENTO ADULTERADO O FALSO (ART. 296) Y FALSIFICACIÓN DOCUMENTO PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16975/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - HURTO - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS - JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se iniciaron estas actuaciones a raíz de la presentación de la Sra. Graciela Vaccaro en el marco del expediente nº 10.974/18 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, donde se imputaba a Cristian Bizzozero la usurpación de un inmueble y el hurto de algunos elementos en el año 2017. El Sr. Bizzozero habría intervenido en el traslado en ambulancia del propietario de la vivienda, quien falleció, y se le atribuyó haberse apropiado en esa oportunidad de las llaves del inmueble.

En esa presentación, la Sra. Vaccaro, hermana de Horacio Vaccaro, quien fuera en vida propietario del inmueble referido, pidió ser tenida por parte querellante y relató que Horacio Norberto Bouziguez, quien fuera denunciante en ese expediente, había fingido ser sobrino y heredero del fallecido y por ende propietario del inmueble y a ese efecto había presentado una copia simple de una supuesta cesión de derechos escrita a máquina en la que figuraría una firma sustancialmente distinta de la utilizada por su hermano, acompañada de una huella digital (fs. 2/4).

Los hechos denunciados en esa presentación fueron tenidos por la jueza interviniente como independientes de los investigados en la causa de su registro, por lo que dispuso la extracción de testimonios y su remisión a la cámara del fuero (fs. 5).

El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 45, que resultó desinsaculado, consideró que en los testimonios remitidos no existían elementos para sostener el carácter escindible de los hechos denunciados en la presentación, por lo que no aceptó la competencia (fs. 7).

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 mantuvo su criterio y planteó la cuestión de competencia ante la cámara del fuero, que determinó que debía intervenir en las actuaciones toda vez que no encontraba posible descartar, en el estado en que se encontraba la investigación, que los hechos estuvieran íntimamente vinculados (fs. 8/9 y 11).

3. Radicadas las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, el fiscal nacional interviniente postuló la incompetencia, esta vez en

favor del fuero local, por entender que los hechos denunciados por la Sra. Vaccaro configuraban, *prima facie*, el delito de usurpación, de competencia de la justicia de la Ciudad (fs. 14/14 vuelta).

El magistrado interviniente compartió las consideraciones del fiscal y declinó su competencia a favor de la justicia local, a la que le remitió las actuaciones (fs. 15/15 vuelta).

4. Al ser recibidas las actuaciones, el fiscal local interviniente postuló la incompetencia del fuero (fs. 23/24), toda vez que a su criterio el hecho investigado en estos actuados guarda relación con el investigado por ante la justicia nacional. Para apoyar esta consideración, detalló el planteo de competencia previo, en el marco de la justicia nacional, que fue dirimido por la cámara del fuero señalando la posible relación entre las imputaciones. Asimismo destacó que existía una comunidad probatoria que vinculaba estrechamente los sucesos y, finalmente, señaló que "ante los indicios aportados por Vaccaro en su presentación, sería posible vislumbrar un cuadro delictivo mucho más complejo que la mera usurpación de una vivienda y el eventual hurto de los bienes muebles que allí se encontraban (…) [por] ejemplo (…) la falsificación de documentación tendiente a acreditar un derecho real de dominio, como la que aportara Bouzigues en el marco de la causa primigenia (…). [Así,] el objeto de la presente investigación no puede ser analizado de manera independiente, por cuanto inexorablemente acabará vinculándose íntegramente con la pesquisa realizada [en la justicia nacional]" (fs. 23 vuelta).

El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 no aceptó la competencia atribuida, pues entendió que asistía razón al fiscal local en cuanto postuló que las dos imputaciones resultaban conexas. En ese sentido destacó que en la causa seguida ante el ámbito nacional "Bouziguez sería el denunciante, habiéndose presentado allí como familiar del difunto Vaccaro, lo que es aquí desmentido por la hermana del fallecido que ahora lo acusa de haber usurpado el domicilio [por lo que y]a ese punto resulta de interés para las dos pesquisas, y debería ser dilucidado por un único tribunal para evitar eventuales contradicciones" (fs. 25 vuelta).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 sostuvo que "en el marco de la causa (…) a [su] cargo, se resolvió la situación procesal de Cristian Ariel Bizzozero por una usurpación que cesó en el mes de diciembre de 2017 y, justamente, aquí se denuncia un nuevo hecho de usurpación con otro imputado" (fs. 28/28 vuelta) por lo que a su juicio la conexidad pretendida implicaría considerar constituido un fuero de atracción de todos los ilícitos que pudieran afectar en lo sucesivo al inmueble involucrado, lo que afectaría la garantía de juez natural. A su vez, señaló que en relación a la causa nº 10.974/18 de su registro, se había dispuesto la clausura de la instrucción e incluso se había elevado al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº4, que había sido sorteado para intervenir.

Por lo expuesto, mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió al Tribunal (fs. 28/29 y 32/34, respectivamente).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia nacional, por considerar que "una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo" (fs. 38 vuelta/39).

7. Finalmente, de la comunicación obrante a fs. 42 surge que la presente causa se encuentra actualmente en trámite ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 30, a la espera de la resolución por parte de este Tribunal sobre el conflicto de competencia planteado.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Corresponde que en estas actuaciones continúe interviniendo la justicia nacional.

En efecto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha vinculación existente entre el hecho investigado en estos actuados y el objeto del proceso seguido bajo el número 10.974/18 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 –que aconseja su juzgamiento conjunto– y al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos, corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones a la justicia nacional.

2. Dado que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº4 ha intervenido en la causa preexistente, resulta pertinente que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, sin perjuicio de no haber participado de la contienda (cf., *mutatis mutandis*, Fallos 207:290, "Achával Rodríguez", rta: 07/04/1947; Fallos 326:347, "Olsak", rta.: 25/02/2003; Fallos 332:332, "Vidiri", rta.: 10/03/2009; CCC 34761/2012/1/CS1, "Virasoro", rta.: 27/02/2018, entre muchos otros), dado que "[…] la Corte debe declarar la competencia del juez que realmente la tiene, pues un pronunciamiento distinto carecería de razón de ser" (*in re*, "Achával Rodríguez")."

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 y al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las razones expuestas en el voto del juez Otamendi y la jueza De Langhe, a las que adhiero, resulta competente el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 4. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La conducta investigada, tal como viene descripta por ambos magistrados, resulta subsumible prima facie en el art. 181, CP, cuya competencia está otorgada al fuero local. No obsta a ello el uso de un documento privado presuntamente apócrifo en cuanto ello habría sido el medio comisivo del presunto despojo. Por lo demás, el avance del proceso respecto de la primer usurpación –elevación a juicio oral- precluye la ampliación del objeto procesal.

En consecuencia, voto por radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nro. 14.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Concuerdo con el voto del juez Luis Francisco Lozano en cuanto declara la competencia del juzgado local. Ello así en tanto la conducta investigada, tal como viene descripta por ambos magistrados, resulta subsumible *prima facie* en el art. 181, CP, cuya competencia está otorgada al fuero de la Ciudad. El hecho aquí investigado es uno distinto del que tramita en Nación, el imputado es otro y por lo tanto no hay obstáculo para su tramitación independiente de la que lleva adelante la justicia nacional.

En consecuencia, voto por radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nro. 14.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 y al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "RODRÍGUEZ, CARLOS FERNANDO S/ INF. ART. 128 DEL C. P. S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16793/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITOS INFORMÁTICOS - CONTACTO A MENOR DE EDAD POR MEDIOS TECNOLÓGICOS PARA LA COMISIÓN DE DELITOS DE INTEGRIDAD SEXUAL - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS A LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES**

SUMARIOS:

1. Resulta competente la justicia penal, contravencional y de faltas para investigar los hechos presuntamente constitutivos de los delitos previstos en los artículos 128 y 131 del Código Penal, en concurso ideal. Ello así, en tanto la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24588 incumbe al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. "Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 bis CP'", expte. nº 7312, sentencia del 21/12/2010). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

2. Si los jueces contendientes coinciden en subsumir las conductas investigadas en los artículos 128 *in fine* (cf. ley 26388) y 131 del Código Penal y la jurisdicción de los órganos de la Ciudad para entender respecto del primero de esos tipos no viene discutida, corresponde, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* "Giordano…", que los órganos judiciales de la Ciudad sigan entendiendo, incluso en la contienda positiva respecto de la investigación de los hechos presuntamente constitutivos de los delitos previstos en el art. 131 del Código Penal. Ello así, porque en tanto tramitan allí las actuaciones y no viene discutida su competencia para juzgar uno de los delitos imputados, también es compentente para juzgar las demás conductas sancionadas por el derecho común que territorialmente atañen a la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto la Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 se declararon competentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía local, se investigaron hechos presuntamente constitutivos de los delitos previstos en los artículos 128 y 131 del Código Penal, en concurso ideal, cometidos contra una persona menor de dieciocho años de edad (fs. 17/27).

A raíz de la solicitud de inhibitoria de la competencia local efectuada por el abogado defensor del imputado ante la justicia nacional (fs. 2/5), y luego de la resolución de otras cuestiones vinculadas con la determinación del juzgado que debía intervenir y la admisibilidad de aquel planteo (fs. 9/12 y 30/40), el 26 de junio de 2015 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 decidió hacer lugar a aquella pretensión y, en consecuencia, solicitó al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 que se inhibiese de continuar conociendo el caso. Fundó su pronunciamiento en que el delito previsto en el art. 131 del Código Penal aún no había sido transferido a la órbita de la justicia de esta ciudad (fs. 49/50).

3. Si bien el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 aceptó inhibirse en los términos requeridos por el tribunal nacional, esta decisión fue revocada el 28 de diciembre de 2015 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, quien hizo lugar al recurso de apelación presentado por la fiscalía y declaró que la justicia de esta ciudad era competente para intervenir en el caso (fs.

63/68). Para resolver de esa manera, el tribunal de alzada se apoyó, centralmente, en el precedente “Neves Cánepa” de este Tribunal (expte. nº 7312/10, resolución del 21/12/2010).

4. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual devolvió las actuaciones con el objeto de que se imprimiese el trámite correcto a la inhibitoria (fs. 74/76 y 79).

Luego de elevar la incidencia en consulta a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y de que la Sala 6 de ese tribunal resolviera que dicho procedimiento no era el adecuado al caso, el juzgado nacional solicitó a los órganos locales que informasen el estado del trámite de la inhibitoria (fs. 82/83, 90 y 91 vuelta). A raíz de ello, tomó conocimiento de lo resuelto por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas el 20 de octubre de 2016, la cual mantuvo el criterio oportunamente expresado y elevó las actuaciones a la CSJN (fs. 94/97).

5. Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, la CSJN remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 108/109).

6. El Fiscal general a cargo, al tomar intervención, opinó que resultaba aplicable al caso el criterio establecido por este Tribunal en el precedente “Neves Cánepa” y que, por ello, correspondía que continuase interviniendo la justicia de esta ciudad (fs. 115/116).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Tal como fue señalado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y el Fiscal general a cargo, este Tribunal ha afirmado que la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24.588 incumbe al Poder Judicial

de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. “Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 bis CP’”, expte. nº 7312, resolución del 21/12/2010).

3. En razón de lo expuesto, debe continuar interviniendo la justicia penal, contravencional y de faltas. Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 puesto que, de conformidad con el precedente de este Tribunal al que refiere tanto la Cámara como el Fiscal General a cargo, la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24.588 (esto fue en el año 1995) son competencia del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. “Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 *bis* CP’”, expte. nº 7312, resolución del 21/12/2010).

2. Por ello, debe continuar interviniendo la justicia penal, contravencional y de faltas.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales que han intervenido coinciden en que corresponde subsumir las conductas cuya comisión se ha imputado al Sr. Rodríguez en los arts. 128 in fine (cf. ley 26.388) y 131 del CP. La jurisdicción de los órganos de la Ciudad para entender respecto del primero de esos tipos tampoco viene discutida. La contienda positiva se ha dado respecto del art. 131. En ese marco, corresponde, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Giordano…”, seguir entendiendo a los órganos judiciales de la Ciudad. Ello así, porque en tanto tramitan allí las actuaciones y no viene discutida su competencia para juzgar uno de los delitos imputados, también lo es para juzgar las demás conductas sancionadas por el derecho común y que territorialmente atañen a la CABA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Adhiero a la solución propuesta por mis colegas, Dres. Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi.

2. El tipo penal previsto en el art. 131 fue incorporado al Código Penal por la Ley 26.904, publicada el 11 de diciembre de 2013, con posterioridad a la sanción de la Ley 24.588.

Antes de esa incorporación legal, en el precedente “Zanni y Kloher” (Fallos: 333:589), en remisión al dictamen del Procurador Fiscal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación había dispuesto que “los nuevos tipos penales que, eventualmente, se sancionen en el futuro, a menos que contengan disposiciones expresas, deben ser sometidos a un nuevo convenio de partes y posterior ratificación legislativa, para integrar la jurisdicción local”. Posteriormente, el legislador nacional estableció, a través de la Ley 26.702, art. 2º, la regla general de que todo nuevo delito de competencia penal ordinaria, aplicable en su ámbito territorial, debía ser de conocimiento del poder judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir, que cada delito futuro no necesitaría ser sometido a un nuevo convenio de partes.

Con todo, el propio acuerdo preveía en su art. 8º que la “transferencia y asignación de competencias dispuesta por los artículos 1º y 2º de la presente ley se perfeccionarán con la entrada en vigencia de la ley de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que acepte, sin limitaciones ni reservas, las disposiciones de la presente ley”.

3. No obstante, la Corte Suprema emitió luego una serie de fallos en el que le imprimió un nuevo rumbo a la transferencia de competencias, decisivo en esta clase de asuntos. Así, con posterioridad a los precedentes “Corrales” y “Nisman” (*Fallos*: 338:1517 y 339:1342, respectivamente), la Corte determinó en “Bazán” que resultaba imperioso cumplir con “el claro mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional plena” (consid. 17º). Allí reconoció al Poder Judicial de la Ciudad como el “ámbito que constitucionalmente le corresponde” a las competencias que transitoriamente ejerce la justicia nacional ordinaria en el territorio de la Ciudad (consid. 8º). Esta dirección se refirma en el reciente fallo “Panaciuk” (competencia CIV 15222/2018/CS1, del 18/06/2020), en el que la Corte Suprema reitera “el carácter meramente transitorio de los tribunales ordinarios con asiento en la Capital Federal y […] el reconocimiento constitucional de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires (art. 129 de la Constitución Nacional y ley 24.588), así como […] la competencia ordinaria que ejercen sus tribunales”.

En el consid. 13º del fallo “Bazán”, la Corte advirtió que a causa del llamado “inmovilismo” en el proceso de transferencia de competencias, “los habitantes de la ciudad no pueden estructurar como deseen la justicia local a pesar de que una de las primeras leyes que organizó la forma de gobierno que la regirá –la Ley 7– diagramó un poder judicial porteño que comprende los fueros en lo civil, laboral, comercial y penal”.

4. Ante este mandato de superar tal inmovilismo, que este Tribunal ha recogido *in re* “Giordano” (expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019), y en atención a los argumentos expuestos, voto por que continúe interviniendo en esta causa el fuero penal, contravencional y de faltas.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SUAREZ, JORGE EMILIANO S/ LESIONES LEVES (ART.89) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16958/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - LESIONES - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 8 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Jorge Emiliano Suárez fue procesado por los hechos presuntamente ocurridos el día 25 de julio de 2017, oportunidad en la cual habría manifestado a la víctima "que yo me entere, que yo me entere, a vos te voy a asesinar" y "voy a hacer que te mudes de acá, te voy a pegar un tiro y asesinar", a la vez que le habría propinado dos cabezazos en la frente (fs. 66/72 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 8, tras dictar el auto de procesamiento, resolvió declinar su competencia a favor de la justicia de esta Ciudad.

Fundó esa decisión en que las frases endilgadas al imputado debían ser encuadradas en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) y, con relación a las lesiones, afirmó que "si bien se encuentra constatado que el incuso agredió físicamente a la víctima, la realidad es que no resulta posible tener por acreditado el resultado típico ya que no se comprobó que la nombrada hubiera sufrido una lesión", porque "del informe médico legal surge que no presentaba signos recientes ni evidentes de origen traumático de reciente data". También sostuvo que podía descartarse que "el suceso de marras [encuadrara] jurídicamente en el delito de lesiones leves" (fs. 66/72 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, en el sentido propiciado por la fiscalía local (fs. 76/78 vuelta), no aceptó la competencia. En primer lugar, tuvo en consideración que la jueza nacional "no resolvió la situación procesal del imputado con relación a las lesiones" y entendió que, por ello, "ha quedado abierto el proceso con relación a dicha imputación" y, dado que la justicia local carecía de competencia para juzgar el delito de lesiones, correspondía devolver el caso al tribunal remitente. Con relación a los dichos atribuidos al imputado, entendió que se trataba de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP), ya que "no es posible descartar que la frase '*voy a hacer que te mudes de acá'* […] haya tenido efectivamente por finalidad obligar a la damnificada a que abandone su lugar de residencia habitual" (el destacado pertenece al original). Agregó, por último, que la declinación también fue prematura (fs. 80/84).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición sobre la calificación de las amenazas, "[discrepó] con [su] colega en cuanto a que ha quedado abierto el proceso" con relación a los hechos presuntamente constitutivos del delito de lesiones y, entonces, elevó las actuaciones a la CSJN (fs. 87/88 vuelta).

El máximo tribunal nacional, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 95/98).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las frases atribuidas al acusado deben ser encuadradas en el delito de amenazas simples, pero que "no puede descartarse la existencia de las lesiones denunciadas", razón por la cual "la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único Tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo" (fs. 101/102).

7. El día 29 de mayo de 2020 fue certificado el estado actual de la causa y el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19 informó que el día 21 de septiembre de 2018 el caso fue elevado a ese tribunal y que "con fecha 09 de octubre de 2018 se decretó suspender el plazo previsto por el artículo 354 del Código Procesal Penal de la Nación, hasta tanto se dirima la cuestión de competencia" (ps. 209/210).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En atención al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos contendientes, y, así, con miras a una más eficiente administración de justicia, corresponde radicar las actuaciones ante la justicia nacional en lo Criminal y Correccional, que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos de la justicia nacional, en los que el caso ha avanzado hacia la etapa de juicio, corresponde mantener la actuación del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Al igual que el juez Luis Francisco Lozano y la jueza Alicia E. C. Ruiz, entiendo que, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos de la justicia nacional, en donde el caso ha avanzado hacia la etapa de juicio, corresponde mantener la actuación del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir lo investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional

sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde que intervenga el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, CP), determina que sea el Tribunal Oral en lo Criminal Nº 19 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de los testimonios obrantes a fs. 30 y 32 surge que las frases intimidatorias proferidas habrían tenido como objeto condicionar el accionar de la víctima y obligarla a actuar de una determinada manera contra su voluntad; en el caso en estudio, a marcharse del lugar.

2. Asimismo, adherimos a los argumentos que la Dra. De Langhe desarrolla en el punto 2 de su voto por los que la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a esta decisión.

3. Por todo ello, votamos por declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal Nº 19 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS KWAN, KIM HAK Y OTROS S/ 149 BIS - AMENAZAS Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17419/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS - JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59, en estas actuaciones se investigan los hechos ocurridos el 18 de diciembre de 2018. En esa oportunidad, el denunciante habría sido agredido por Kim Hak Kwan, quien lo habría golpeado con un vaso en su rostro, provocándole un corte en la frente, y lo habría amenazado diciéndole "vos estás saliendo con Min, te voy a matar" (fs. 52).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 declaró su incompetencia para continuar interviniendo en el caso. Para fundar su decisión, afirmó que la única conducta que podía ser pesquisada era la prevista en el art. 149 *bis*, primer párrafo, CP. Sostuvo que no era posible probar la existencia de las lesiones (art. 89, CP), ya que se había extraviado el informe presuntamente elaborado por personal de la División Medicina Legal de la Policía de la Ciudad. Respecto de esto último, ordenó la extracción de testimonios para investigar la posible comisión del tipo penal del art. 255, CP y remitió las actuaciones a la justicia local (fs. 63/64 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5, de acuerdo con lo sugerido por el Fiscal Coordinador de la Unidad Fiscal Oeste, rechazó la competencia atribuida. Entendió que la declinación no había estado precedida de una adecuada

investigación, porque “no es posible descartar de plano, en absoluto, la posible comisión del delito de lesiones”, ya que “existen otros medios para [acreditarlas]”, tales como la información plasmada por los oficiales que recibieron la denuncia en torno a que aquellas eran “visibles al momento de la instrucción” y la declaración de un testigo “que da cuenta de las laceraciones padecidas por su amigo” (fs. 71/72 y fs. 73/74 vuelta, respectivamente).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 mantuvo su postura y, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 76/77).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía continuar interviniendo la justicia nacional, porque “la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único Tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo” (fs. 83/84).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Las pruebas reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a las lesiones que habría padecido el damnificado, sobre todo si se tiene en cuenta que los órganos nacionales que intervinieron no adoptaron ningún pronunciamiento conclusivo sobre el punto.

En esas condiciones, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre las lesiones y las amenazas –que aconseja su juzgamiento conjunto–, y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, habiendo sido el que primero aceptó la competencia, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51, respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26.702.”

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2.

Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Las evidencias reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a las lesiones que habría padecido el damnificado.

Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 51. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos magistrados coinciden en la presunta ocurrencia de hechos calificables como amenazas simples. Para juzgarlo resulta competente el juez local. Si de las pesquisas que se realicen en la causa se acredita, asimismo, como una unidad de hecho, la ocurrencia de lesiones, el juez local resultará también competente (cf. mi voto *in re* "Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 51 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS LECHE, ARIEL S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17030/19; 09-09-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Ariel Omar Leche por parte de su expareja en relación a diversos hechos de hostigamiento (fs. 2/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 declaró su incompetencia por entender que los hechos investigados eran constitutivos del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2º párr., CP) y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 60/61).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37, por su parte, entendió que no resultaba competente, ello por considerar que los hechos atribuidos al imputado no tenían entidad suficiente para configurar el delito de coacción (fs. 79/80).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que se suspendieron a prueba los procesos contravencional y penal seguidos a Leche en esta causa, siendo que al cumplirse las condiciones a las que fueron sujetas las mentadas suspensiones de procedimiento se declararon extinguidas tanto la acción contravencional –con fecha 20 de marzo de 2018– como la acción penal (con el consiguiente sobreseimiento) –con fecha 26 de diciembre de 2018–, mediante resoluciones que se encuentran firmes (ps. 216-218).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de las extinciones de las acciones y el sobreseimiento dispuestos por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista de la decisión del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 que declaró extinguidas las acciones penales y contravencionales (ps. 216-218) no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GRAL. DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS VALLEJOS, JORGE ANDRÉS ALEJANDRO S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 17145/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (PROCEDENCIA) - SENTENCIA CONDENATORIA - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MONTO DE LA CONDENA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si bien la queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) no puede prosperar porque, aunque se dirige en última instancia contra una sentencia definitiva (esto es, la condena del imputado), no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional ni acredita que la mensuración de la pena impuesta al quejoso se muestre descalificable por estar alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Santiago Otamendi. Voto compartido por la juez Inés M. Weinberg).

2. La discrepancia presentada por la defensa con relación al monto de la pena de prisión de su asistido no involucra una discusión que en principio deba ser revisada por una instancia con competencia extraordinaria o de excepción. La individualización de la sanción por parte de los jueces de mérito (en autos: el máximo de una especie de pena y el mínimo de otra) por regla no es un punto que deba reexaminar el Tribunal mientras se mantenga dentro de los baremos determinados por la ley, toda vez que la mensuración de la pena que le corresponde a un acusado por el hecho atribuido depende de la consideración de aspectos de hecho, prueba e interpretación de reglas infraconstitucionales vinculados con las particulares circunstancias del caso. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Santiago Otamendi. Voto compartido por la juez Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja si los cuestionamientos del recurrente sometidos a estudio de este Tribunal con relación a la medición de la pena de prisión correspondiente al hecho que le fue atribuido–cuya autoría no se encuentra discutida– no alcanzan para fundar un embate sólido a la individualización de las penas impuestas, al tiempo que tampoco permiten apreciar un apartamiento evidente de los principios de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad en la determinación adoptada por

quienes han tomado contacto directo e inmediato con el acusado. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde rechazar la queja si no se rebate adecuadamente los motivos por los cuales los jueces de la Sala declararon inadmisible el recurso de inconstitucionalidad intentado. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde rechazar la queja pues los planteos del Ministerio Público de la Defensa, dirigidos centralmente a impugnar la determinación del monto de la pena, no muestran comprometida una cuestión constitucional o federal que guarde relación directa con lo resuelto en la causa ni tampoco que la decisión objetada resulte insostenible. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General de la CABA y el Defensor General Adjunto en lo PCyF, en representación de Jorge Andrés Alejandro Vallejos, acudieron en queja (fs. 93/97) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 78/83. Allí se había cuestionado la confirmación por parte de la mayoría de la Sala III de la condena impuesta al nombrado –como autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de arma de fuego (art. 189 *bis* del CP)– a la pena de dos (2) años de prisión y multa de mil pesos ($1.000), al propio tiempo que se lo declaró reincidente.

En lo que aquí importa, la Cámara sostuvo que no resultaba lesivo del principio de culpabilidad que las condenas anteriores del imputado pudiesen incidir negativamente al momento de determinar la sanción a imponer dentro del margen de discrecionalidad que habilita la norma (cf. fs. 73 y vuelta). Descartó, asimismo, que existiera una afectación constitucional por la doble ponderación de los antecedentes como agravante en los términos del art. 41 del CP y para declarar reincidente al imputado de conformidad con el art. 50 del CP.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa consideró que la pena impuesta a Vallejos resultaba infundada, arbitraria, desproporcionada y violatoria del principio de culpabilidad en tanto sostuvo al acusado se le impuso el máximo legal aplicable al delito atribuido, sobre la base de valorar como agravante la existencia de antecedentes condenatorios, lo cual –a su criterio– constituye una manifestación de derecho penal de autor e importa una doble ponderación vedada constitucionalmente pues esos antecedentes fueron valorados también para declararlo reincidente (fs. 82 y vuelta).

3. La Cámara declaró inadmisible ese recurso porque concluyó que la defensa no había articulado un caso constitucional, toda vez que su discurso descansaba en una mera disconformidad con la interpretación que se había efectuado de normativa de carácter infraconstitucional y con la valoración de los hechos y las pruebas presentados en la causa (fs. 88/90).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía rechazarse la queja pues no exponía una crítica de entidad para demostrar la existencia de un agravio constitucional (fs. 101/105).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar porque, aunque se dirige en última instancia contra una sentencia definitiva (esto es, la condena del imputado), no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional y tampoco acredita que la mensuración de la pena impuesta a Vallejos se muestre descalificable por estar alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad.

2. En efecto, la discrepancia presentada por la defensa con relación al monto de la pena de prisión de su asistido no involucra una discusión que en principio deba ser revisada por una instancia con competencia extraordinaria o de excepción. La individualización de la sanción por parte de los jueces de mérito (en autos: el máximo de una especie de pena y el mínimo de otra) por regla no es un punto que deba reexaminar el Tribunal mientras se mantenga dentro de los baremos determinados por la ley, toda vez que la mensuración de la pena que le corresponde a un acusado por el hecho atribuido depende de la consideración de aspectos de hecho, prueba e interpretación de reglas infraconstitucionales vinculados con las particulares circunstancias del caso (con arreglo a la doctrina de la CSJN de *Fallos:* 315:807 y 1699, entre otros).

En autos, más allá de su acierto o error, no se observa que la defensa haya demostrado que la determinación de la pena impuesta carezca de una fundamentación suficiente que la sustente, ni tampoco que se haya ocupado de desautorizar los argumentos que –al margen de si se comparten o no– esgrimió la mayoría de la Cámara a la hora de confirmar el pronunciamiento del tribunal colegiado de primera instancia.

3. En resumen, a través del voto que lideró el acuerdo de la sentencia que la defensa pretende controvertir la mayoría de la Sala III tuvo en cuenta:

**(a)** que el imputado registra dos condenas anteriores que debían valorarse e incidir negativamente al momento de graduar la pena a imponer por el nuevo hecho –es decir, una “del año 2011 (…) por ser coautor del delito de robo con armas y coautor del delito de robo en poblado y en banda tentado” y la segunda “del año 2016 (…)

por ser autor del delito de portación de arma de fuego de uso civil" (fs. 73)–; **(b)** que las conductas atribuidas "en el pasado no han sido figuras desvinculadas con la que aquí se [le] imputa, sino que se trat[ó] de robos agravados por concurrir un mayor poder vulnerante sobre la víctima (con arma uno, en banda el otro)" o por "portación de arma de fuego, una conducta similar a aquella por la cual (…) se lo ha condenado [en autos, por un hecho ocurrido] (…) poco tiempo después de aquella condena" (fs. 73 vuelta); y **(c)** que, con respecto a la denunciada múltiple ponderación de los antecedentes condenatorios (al declararlo reincidente y al graduar su pena), ambas cuestiones reconocen "justificaciones disímiles, una vinculada con la incidencia de un tratamiento penitenciario previo en el nuevo (…), y la otra con la mayor gravedad de hechos concretos sobre la base de la reiteración delictiva, dentro del marco de pena anteriormente prevista por el legislador y sin vinculación alguna con tratamientos penitenciarios previos" (fs. 74).

4. Las impugnaciones promovidas por la defensa oficial de Vallejos no contienen un desarrollo fundado dirigido a desvirtuar esas conclusiones, sino que en ellas se ofrece una mera reiteración de los planteos ya formulados – o aun su reelaboración (por ejemplo: en la queja se incorpora un agravio con apoyo en el principio acusatorio que antes no había sido mencionado)– que recibieron una explicación concreta por parte del tribunal *a quo* que, aunque no le satisfaga, debió ser materia de refutación.

Por un lado, la parte recurrente omitió dar respuesta al razonamiento expuesto por la mayoría de la Cámara en cuanto invoca jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para afirmar la constitucionalidad de la valoración de los antecedentes condenatorios tanto al determinar la pena, como al declarar reincidente al condenado (cf. fs. 74).

Por el otro, los mismos recurrentes expresan que "los jueces de grado como luego los de Cámara se apoyaron en la letra de los arts. 40 y 41 del CP" (cf. fs. 96) y si bien a continuación disienten con los motivos enunciados por ambas instancias de mérito, por tacharlos de insuficientes para justificar la medición de la pena de prisión correspondiente al hecho que fue atribuido a Vallejos –cuya autoría no se encuentra discutida–, los cuestionamientos sometidos al estudio del Tribunal no alcanzan para fundar un embate sólido a la individualización de las penas impuestas; al propio tiempo que tampoco permiten apreciar un apartamiento evidente a los principios de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad en la determinación adoptada por quienes han tomado contacto directo e inmediato con el acusado.

5. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta y diferir la consideración de la cuestión referida al depósito exigible a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 91/92).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja fue deducida en tiempo y forma pero no puede prosperar en tanto la recurrente no plantea un caso constitucional en los términos del art. 26, ley nº 402.

En efecto, de conformidad con los argumentos que desarrollan los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi en su voto –los que comparto– los cuestionamientos de la quejosa giran en torno a cuestiones de hecho y prueba e interpretación de normas infraconstitucionales, ajenos a la competencia de este Tribunal de excepción y propios de las instancias de mérito (cf. mi voto *in re* "Ministerio Público –Defensoría General de la CABA – s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Guantay, Rafael Hipólito s/ infr. art. 189 *bis*, CP'" expte. n° 11437/14, resolución del 12/08/15). Además, el decisorio cuestionado aparece como una derivación lógica y razonada de las circunstancias probadas de la causa y del derecho aplicable, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar.

En virtud de lo expuesto voto por rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito a las resultas del trámite de beneficio de litigar sin gastos iniciado conforme surge de fs. 91.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) pero no puede prosperar, en tanto no rebate adecuadamente los motivos por los cuales los jueces de la Sala III declararon inadmisible el recurso de inconstitucionalidad intentado.

Los jueces del *a quo* entendieron que los planteos de la parte recurrente no superaban la mera discrepancia interpretativa, insistiendo sobre cuestiones ya debatidas en la causa y que, finalmente, no lograba conectar las circunstancias del trámite de la causa con los agravios constitucionales invocados. En orden a la arbitrariedad alegada, los jueces entendieron que la parte recurrente no acreditaba la concurrencia de dicha causal conforme los criterios esbozados por la CSJN al respecto (fs. 88/90).

En el recurso de queja, el Defensor General y el Defensor General Adjunto señalan como infundado el rechazo, pero se dedican de lleno a reiterar argumentos del fondo del asunto, s*in re*batir de forma suficiente los motivos del auto que declaró inadmisible el recurso (fs. 93 vuelta/94).

2. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis,* Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01, resolución del 09/04/01).

3. En esas condiciones, corresponde rechazar la queja.

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC –apelación–'", expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; "Ministerio Público –Defensoría Oficial nº 6– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6 – s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis,* CP'" expte. n° 3562, resolución del 25/02/05.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja, pues los planteos del MPD, dirigidos centralmente a impugnar la determinación del monto de la pena, no muestran comprometida una cuestión constitucional o federal que guarde relación directa con lo resuelto; al tiempo que tampoco muestran que la decisión objetada resulte insostenible.

Por las razones apuntadas en mi voto en la causa "Ronchetti", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley nº 402.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, segundo párrafo, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según constancias de fs. 91/92, y solicitarle a la magistrada de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquél incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se oficie y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ HURTADO, LUISA BEATRIZ C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17527/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 43/53 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Luisa Beatriz Hurtado –quien se desempeña como personal franquero en el servicio de guardia del Hospital Cecilia Grierson– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene – clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 6/17 vuelta).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 18/30 vuelta).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 31).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 32/39). Contestado el recurso por la actora (fs. 58/61 vuelta), la jueza de grado no lo concedió (fs. 41/42 vuelta).

Para así decidir, la magistrada consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 67/68).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que

refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas, pero claramente diferenciables: por un lado, sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar, pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 7 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BARREIRO, ROCÍO BELEN C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 17423/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO**

**DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 41/51).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Rocío Belén Barreiro –quien se desempeña como personal franquero en la sección de Neonatología del Hospital Piñero– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 2/9 vuelta).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 18/25 vuelta).

El Juzgado de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 34).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 26/33). Contestado el recurso por la actora (fs. 54/62), el Juzgado de grado lo denegó (fs. 36/37 vuelta).

Para así decidir, consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional.

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 66/70).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 8).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito

decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ORSI, CINTIA MARIEL C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17341/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 31/43 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Cintia Mariel Orsi –quien se desempeña como personal franquero en el área de terapia

intensiva neonatal de la Maternidad Sardá– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 1/8).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 9/15 vuelta).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 16).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/23). Contestado el recurso por la actora (fs. 47/55 vuelta), el juez de grado lo declaró inadmisible (fs. 25/27 vuelta).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 61/62).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas, pero claramente diferenciables: por un lado, sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar, pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 7).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MEDRANO CERON, ALCIDES C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17182/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 61/72 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Alcides Medrano Cerón –personal franquero en la unidad de terapia intensiva de adultos del Hospital General de Agudos Dr. Bernardino Rivadavia– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 2/18).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 28/38).

El juez de primera instancia rechazó *in limine* el planteo de reconvención, por referir "… a una cuestión salarial y a la reformulación de la designación del actor, lo cual excede el trámite de la vía de amparo […] Todo ello, sin perjuicio de los planteos que pueda efectuar la demandada en el momento oportuno y por la vía correspondiente" (fs. 77).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/51 vuelta). Contestado el recurso por la actora (fs. 79/83), el juez de primera instancia lo denegó, por considerar que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad (fs. 56/57 vuelta).

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 86/89 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión del actor y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, el accionante ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermero se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase

manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde al actor y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto el actor como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SEGOVIA, CARLA GISELA YANINA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17456/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/38).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Carla Gisela Yanina Segovia –quien presta servicios como enfermera "franquera" en el área de infectología del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 3/6).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 7).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 15).

3. El GCBA impugnó dicha resolución mediante recurso de inconstitucionalidad (fs. 16/23), el cual fue desestimado por el juez de primera instancia, quien consideró que: "La providencia impugnada (…) comporta el rechazo *in limine* de la reconvención. Por tanto, a efectos de recurrirla resulta aplicable el régimen legal específico previsto a ese efecto, que atribuye su conocimiento a la Cámara de Apelaciones (art. 19, ley 2145). Así pues, el recurso de inconstitucionalidad ante el TSJ resulta manifiestamente improcedente. Por lo demás, y a todo evento, el planteo tampoco cabe como apelación, ya que fue deducido de una manera extemporánea" (fs. 24).

Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 42/43 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

Esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que

refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja interpuesto, oportunamente, por el GCBA (fs. 28/38) debe ser rechazado porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue desestimado (fs. 24).

2. El juez de grado declaró improcedente el recurso de inconstitucionalidad porque el rechazo *in limine* de la reconvención debió recurrirse por las vías que dispone el régimen legal del amparo para estos supuestos (art. 19 de la ley n° 2145).

3. En su recurso directo, el demandado no rebate aquel motivo de manera adecuada. En efecto, una lectura atenta del remedio y más allá del acierto o del error de la decisión del juez de primera instancia, permite ver que los argumentos allí desarrollados no se articulan –correctamente– con los términos de la resolución que intenta impugnar. La crítica luce general y en algunos pasajes se desentiende del real motivo por el cual se declaró improcedente el recurso de inconstitucionalidad. Así, el GCBA alude a supuestas cuestiones que fueron esgrimidas como sustento del decisorio del juez de grado, como por ejemplo la no configuración de un caso constitucional o el rechazo de arbitrariedad de sentencia, los que en rigor no fueron así. El recurrente plantea, entonces, una serie de argumentos que no se condicen con el estado de autos.

4. Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, “es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 9/4/2001)”. Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido articulada en legal tiempo y forma, y dirige una crítica concreta y fundada al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, por lo que debe ser admitida.

2. Tanto en su recurso de inconstitucionalidad como en su queja, el GCBA justificó la vía procesal adoptada en lo resuelto por este Tribunal en la causa “GCBA s/ queja

por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Acosta, Kira Lorena Erica c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 14849/17, sentencia del 26/11/2018.

En dicho precedente, la mayoría de este Tribunal sostuvo que, a los fines de cuestionar la decisión de primera instancia que había rechazado la reconvención, el GCBA debía interponer un recurso de inconstitucionalidad. Ello así, pues dicho pronunciamiento no se encontraba entre las resoluciones apelables enumeradas en el artículo 19 de la ley 2145, motivo por el cual el tribunal superior de la causa en tales supuestos era el Juzgado de primera instancia (conf. votos de las juezas Conde, Weinberg y Ruiz).

Por tales motivos, la decisión que rechazó la reconvención –a la luz del precedente referido– fue correctamente impugnada por el GCBA mediante el recurso de inconstitucionalidad deducido ante la primera instancia. En consecuencia, corresponde hacer lugar a la queja de fs. 28/38.

3. Ahora bien, el juez de grado rechazó *in limine* el recurso de inconstitucionalidad del GCBA; es decir, sin sustanciación con la contraria y omitiendo expedirse sobre los agravios constitucionales expresados por el recurrente.

A este respecto, se advierte que no obstante que el artículo 27 de la ley 402 encomienda dicha tarea al tribunal superior de la causa, lo cierto es que devolver las actuaciones a la instancia de grado a tales efectos importaría una dilación innecesaria en la tramitación de la acción de amparo, proceso que el constituyente ha caracterizado como urgente y expedito.

Por tanto, y a los fines de resguardar el derecho de defensa de las partes y respetar las características del proceso de amparo, corresponde a este TSJ –como tribunal competente para resolver el recurso– sustanciar el recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA con la parte actora.

En virtud de lo expuesto, voto por admitir la queja y ordenar el traslado del recurso de inconstitucionalidad a la parte actora.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COLQUE SILISQUE, MARCELINA ANDREA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16855/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/41 vuelta).

2. En el caso, Marcelina Andrea Colque Silisque –quien presta servicios como enfermera "franquera" en la Unidad de Terapia Intensiva del Hospital de Niños Dr. Ricardo Gutiérrez– promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se readecuara su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 1/4).

En lo que aquí interesa destacar, al contestar demanda el GCBA planteó una reconvención por la que pretendió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se acogiese la demanda (5/13).

Al respecto, el juez de primera instancia resolvió: "… dado que la reconvención no se encuentra contemplada en la ley 2145, nada cabe proveer" (fs. 14).

3. El GCBA impugnó dicha resolución mediante recurso de inconstitucionalidad (fs. 15/22), el cual fue desestimado por el juez de primera instancia, quien consideró que: "La providencia impugnada (…) comporta el rechazo *in limine* de la reconvención. Por tanto, a efectos de recurrirla resulta aplicable el régimen legal específico previsto

a ese efecto, que atribuye su conocimiento a la Cámara de Apelaciones (art. 19, ley 2145). Así pues, el recurso de inconstitucionalidad ante el TSJ resulta manifiestamente improcedente. Por lo demás, y a todo evento, el planteo tampoco cabe como apelación, ya que fue deducido de una manera extemporánea" (fs. 23).

Dicha denegatoria motivó el recurso directo indicado en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto opinó que correspondía rechazar el recurso directo (fs. 45/47).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó in limine el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

Esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja interpuesto, oportunamente, por el GCBA (fs. 30/42) debe ser rechazado porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue desestimado (fs. 23).

2. El juez de grado declaró improcedente el recurso de inconstitucionalidad porque el rechazo in limine de la reconvención debió recurrirse por las vías que dispone el régimen legal del amparo para estos supuestos (art. 20 de la ley n° 2145).

3. En su recurso directo, el demandado no rebate aquel motivo de manera adecuada. En efecto, una lectura atenta del remedio y más allá del acierto o del error de la decisión del juez de primera instancia, permite ver que los argumentos allí desarrollados no se articulan –correctamente– con los términos de la resolución que intenta impugnar. La crítica luce general y en algunos pasajes se desentiende del real motivo por el cual se declaró improcedente el recurso de inconstitucionalidad. Así, el GCBA alude a supuestas cuestiones que fueron esgrimidas como sustento del decisorio del juez de grado, como por ejemplo la no configuración de un caso constitucional, la invocación de precedentes o el rechazo de arbitrariedad de sentencia, los que en rigor no fueron así. El recurrente plantea, entonces, una serie de argumentos que no se condicen con el estado de autos.

4. Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, “es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 09/04/01)”. Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido articulada en legal tiempo y forma, y dirige una crítica concreta y fundada al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, por lo que debe ser admitida.

2. Tanto en su recurso de inconstitucionalidad como en su queja, el GCBA justificó la vía procesal adoptada en lo resuelto por este Tribunal en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Acosta, Kira Lorena Erica c/ GCBA s/ amparo'", expte. n° 14849/17, sentencia del 26/11/2018.

En dicho precedente, la mayoría de este Tribunal sostuvo que, a los fines de cuestionar la decisión de primera instancia que había rechazado la reconvención, el GCBA debía interponer un recurso de inconstitucionalidad. Ello así, pues dicho pronunciamiento no se encontraba entre las resoluciones apelables enumeradas en el artículo 19 de la ley 2145, motivo por el cual el tribunal superior de la causa en tales supuestos era el Juzgado de primera instancia (conf. votos de las juezas Conde, Weinberg y Ruiz).

Por tales motivos, la decisión que rechazó la reconvención –a la luz del precedente referido– fue correctamente impugnada por el GCBA mediante el recurso de inconstitucionalidad deducido ante la primera instancia. En consecuencia, corresponde hacer lugar a la queja de fs. 30/41 vuelta).

3. Ahora bien, el juez de grado rechazó *in limine* el recurso de inconstitucionalidad del GCBA; es decir, sin sustanciación con la contraria y omitiendo expedirse sobre los agravios constitucionales expresados por el recurrente.

A este respecto, se advierte que no obstante que el artículo 27 de la ley 402 encomienda dicha tarea al tribunal superior de la causa, lo cierto es que devolver las actuaciones a la instancia de grado a tales efectos importaría una dilación innecesaria en la tramitación de la acción de amparo, proceso que el constituyente ha caracterizado como urgente y expedito.

Por tanto, y a los fines de resguardar el derecho de defensa de las partes y respetar las características del proceso de amparo, corresponde a este TSJ –como tribunal competente para resolver el recurso– sustanciar el recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA con la parte actora.

En virtud de lo expuesto, voto por admitir la queja y ordenar el traslado del recurso de inconstitucionalidad a la parte actora.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BAEZ, SILVIA YANINA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17231/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 35/47 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Silvia Yanina Báez –quien se desempeña como personal franquero en el área de neonatología del Hospital Piñero– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 1/8 vuelta).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 9/16 vuelta).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 17).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 18/25). Contestado el recurso por la actora (fs. 51/59 vuelta), la jueza de grado lo declaró inadmisible (fs. 27/31 vuelta).

Para así decidir, la magistrada consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 66/67).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas, pero claramente diferenciables: por un lado, sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar, pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 7).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago

del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GAMBOA, ALBERTO HORACIO C/ GCBA S/ MEDIDA CAUTELAR - AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17507/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 57/67).

2. Las actuaciones se originaron con la medida cautelar solicitada por Alberto Horacio Gamboa –quien se desempeña como personal franquero en la guardia del Hospital General de Agudos Dr. T. Álvarez– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubres a las tareas que realiza (fs. 6/20).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 29/37).

El Juzgado de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 38).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/46). Contestado el recurso por la actora (fs. 106 y vuelta), el Juzgado de grado lo declaró inadmisible (fs. 48/50).

Para así decidir, el consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició –por remisión al dictamen que el Ministerio Público Fiscal efectuara en los autos caratulados “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Villalba, Rosana c/ GCBA s/ amparo - otros”, expte. nº 16430/19– el rechazo del recurso de hecho (fs. 109/113 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión del actor y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, el accionante ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermero se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 10 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde al actor y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe

analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto el actor como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DÍAZ AYALA, MARÍA VICTORIA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 17708/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 53/63 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por María Victoria Díaz Ayala –que se desempeña como enfermera franquera en el área de cuidados intensivos neonatales del hospital materno infantil “Ramón Sarda”– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 9/34).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención “… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva” (fs. 35).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 44).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 45/52.

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 68/70). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 73/77).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 18).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que even-

tualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

---

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LAZARTE, MIRIAM GUADALUPE C/ GCBA S/ AMPARO - SALUD - OTROS”

Expte. SACAyT nº 16769/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

Click aquí para volver al Índice General

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 57/67 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Miriam Guadalupe Lazarte –quien se desempeña como personal franquero en la unidad de terapia intensiva del Hospital General de Agudos "Cosme Argerich"– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 6/26).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 27/37).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley nº 2145 (fs. 38).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/46). Contestado el recurso por la actora (fs. 72 y vuelta), el juez de primera instancia lo declaró inadmisible (fs. 48/50 vuelta).

Para así decidir, consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva –ni equiparable a una de tal carácter– y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 75/78 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una

reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 10).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## SINDICATO ÚNICO DE TRABAJADORES DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BS AS C/ GCBA S/ COBRO DE PESOS S/ RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO

Expte. SACAyT nº 14009/16; 09-09-2020.

### RECURSO DE REVOCATORIA (IMPROCEDENCIA) - REGULACIÓN DE HONORARIOS – ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA

SUMARIOS:

1. La posibilidad de que quien no ha participado de la *litis* peticione la regulación de honorarios en nombre de quienes sí lo hicieron requiere la presentación de un poder que lo autorice. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. Corresponde al pleno de un tribunal colegiado resolver un recurso de revocatoria interpuesto contra la providencia simple de uno de sus jueces. Ello así, de conformidad con el art. 244 del CCAyT, de aplicación supletoria en función de lo dispuesto por el art. 2 de la ley n° 402 (v. doctrina del Tribunal *in re* "Damonte, Ricardo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Banco Hipotecario Nacional SA s/ ej. fisc. - ABL", expte. n° 14337/17, sentencia del 28/6/2017). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. La solicitud de regulación de honorarios debe ser efectuada por quienes han realizado las tareas respectivas, ya sea de modo directo o por medio de representantes (cf. la sentencia de este Tribunal *in re* "Paraguay 701 S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Paraguay 701 S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica", expte. n° 6935/09 sentencia del 9/4/2014) (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Si quien solicitó la regulación de honorarios es un letrado que forma parte del mismo órgano (la Procuración General de la Ciudad Autónoma de Bs.As.) que integra el otro profesional que actuó en esta instancia asistiendo profesionalmente al GCBA, surge en forma indudable su interés en que se practique la regulación perseguida, pues los honorarios que aquí eventualmente se cobren deberán ingresarse en la Caja de Honorarios de la Procuración General y repartirse entre los profesionales que allí se desempeñen (conf. decreto nº 2147/MCBA/1984). Ello no implica que el peticionante esté habilitado para percibir los honorarios del otro abogado actuante, pues estos le pertenecen al profesional respectivo, más allá del destino que ulteriormente tengan, motivo por el cual hay que diferenciar con claridad la regulación de la percepción de los emolumentos profesionales (tal como realizan la ley nº 5134 y el decreto nº 2147/MCBA/1984). (Del voto en disidencia de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Organización Santa Victoria S.A. c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesión'", expte. nº 13.977/16, sentencia del 27/11/2019).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El Dr. Jorge Christian Loholaberry, letrado apoderado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) interpuso recurso de revocatoria a efectos de que el Tribunal deje sin efecto la providencia de la Sra. jueza de trámite de fecha 29 de agosto de 2019 (fs. 356/357).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. A través de la presentación de fs. 356/357 Jorge Christian Loholaberry solicita que se deje sin efecto la providencia suscripta a fs. 354.

En atención a lo dispuesto por el art. 2 de la ley 402 corresponde la aplicación supletoria de la ley 189 y, de conformidad con el art. 244 de dicho cuerpo normativo,

la decisión acerca del recurso interpuesto contra la providencia simple de un juez de un tribunal colegiado corresponde al pleno resolver (v. doctrina del Tribunal *in re* "Damonte, Ricardo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Banco Hipotecario Nacional SA s/ ej. fisc. - ABL", expediente n° 14337/17, resolución del 28 de junio de 2017). Asimismo, de conformidad con lo establecido por el art. 213 del código de rito, el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo allí previsto.

2. Mediante resolución del 17 de octubre de 2018, en cuanto aquí interesa destacar, el Tribunal resolvió –por mayoría– tener presente el pedido de regulación de honorarios por la actuación profesional desempeñada por la representación letrada del GCBA ante esta instancia y remitir las actuaciones al juez de grado para que se fije el monto del proceso a los fines arancelarios y determine los estipendios de los distintos profesionales intervinientes (fs. 330/vta.).

A fs. 352 el Dr. Loholaberry solicitó la regulación de los honorarios de la representación letrada del GCBA por las tareas efectuadas en esta instancia en atención a la denegación del recurso extraordinario federal interpuesto por el Sindicato Único de Trabajadores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

A través de la providencia de fecha 29 de agosto de 2019, cuya revocatoria pretende el referido letrado, oportunamente se dispuso: "…

2. Toda vez que: a) la resolución de primera instancia de fs. 344 no ha fijado el monto del juicio ni determinado los estipendios de los profesionales que intervinieron por el GCBA en esa instancia, como se dispuso en la sentencia de este Tribunal de fs. 328/330 vuelta, y b) que el Dr. Jorge Christian Loholaberry no ha intervenido en la etapa cuya regulación requiere, devuélvase estas actuaciones a la instancia de grado a los efectos de que dé cumplimiento a lo decidido a fs. 328/330 vuelta…" (fs. 354).

En su presentación de fs. 356/357, el Dr. Loholaberry solicita se deje sin efecto lo dispuesto en el punto b) de la providencia de fs. 354 "…habiendo quedado categóricamente expuesto el funcionamiento y proceso en el sistema de participación de honorarios de los abogados de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires; y regulándose estos por la representación letrada de mi mandante en su conjunto" (fs. 357).

3. El recurso de revocatoria planteado por el letrado apoderado del GCBA en cuanto pretende que se admita la petición que formula a fs. 356/257 –teniendo en cuenta no haber él intervenido en las tareas respecto de las cuales solicita la regulación de honorarios– con base en los argumentos que expresa –referidos a la participación de honorarios entre los letrados– trae a conocimiento del Tribunal una cuestión insustancial a los efectos de decidir su pretensión. El supuesto ha sido examinado con anterioridad a la vigencia de la ley 5134 y luego de que ella entrara en vigor.

Así, el Tribunal ha tenido en cuenta que: “El decreto n° 2147/84 estableció un sistema para la distribución de los honorarios que pudieran percibir los abogados que intervienen en los distintos juicios en que el Estado resulta vencedor en materia de costas. La distribución se efectúa entre la mayoría del personal que se desempeña en la Procuración General, de acuerdo con ciertas pautas (v. decreto n° 2147/84, modificado por decretos n° 7863/86, 1756/05 y 298/06).// En los considerandos del decreto n° 2147/84 se deja claramente establecido que los honorarios ‘no constituyen recursos del erario (…) [público] sino (…) que pertenecen a los profesionales que revisten en el organismo de asesoramiento jurídico de la Comuna’. A tal punto es así que para facilitar la gestión del cobro de los honorarios que integran el fondo, el artículo 9 del decreto n° 2147/84 prescribe: ‘Los abogados, procuradores y demás profesionales de la Procuración General deberán darse recíprocamente poder judicial especial para la percepción de los honorarios regulados en calidad de costas, cuyo pago se encuentre a cargo de la contraria en los juicios en que la Comuna sea parte’.// Aun dejando de lado la diferencia que existe entre peticionar la regulación de honorarios y percibirlos, y que el decreto 2147 alude un poder especial para la *percepción* de los honorarios, no parece dudoso que la solicitud de regulación debe ser efectuada por quienes, en este caso, han suscripto la contestación del recurso extraordinario federal, o por quien cuente con poder suficiente para actuar en su representación” (v. expte. 6935/09 “Paraguay 701 S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Paraguay 701 S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”, sentencia del 9 de abril de 2014 y expte. 8770/12 y en concordancia v. “Aguas Argentinas SA c/ GCBA s/ acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT) s/ recurso de apelación ordinario concedido” entre otras.

Estando ya en vigencia la ley local de honorarios, también se ha señalado que “…conforme a lo dispuesto en el art. 21 de la ley 5134, los honorarios regulados en favor de los abogados que trabajan en relación de dependencia con el Estado y/u organismos públicos, que deben ser pagados por la parte condenada en costas, son de propiedad absoluta e inalienable del profesional” (v. expte. 12.998/15 “La Cantora SRL c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido”, sentencia del 11 de diciembre de 2018), y en concordancia, se ha ratificado también por mayoría la doctrina *supra* expuesta (v. *‘Organización Santa Victoria S.A. c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesión’”,* expte. 13.977/16, sentencia del 27 de noviembre de 2019).

El recurso de revocatoria no se hace cargo de los fundamentos de la jurisprudencia del Tribunal y se limita a reiterar cuestiones que el Tribunal tiene decididas en forma contraria a su planteo, sin ofrecer nuevos argumentos.

4. En atención a lo expuesto, la posibilidad de que quien no ha participado de la *litis* peticione la regulación de honorarios en nombre de quienes sí lo hicieron, requiere la presentación de un poder que lo autorice, lo que no ha ocurrido en autos, motivo por el cual, corresponde rechazar la presentación de fs. 356/357.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la revocatoria a estudio porque, tal como señala mi colega preopinante, no se hace cargo de la doctrina de este Tribunal con arreglo a la cual la solicitud de regulación debe ser efectuada por quienes han realizados los trabajos, ya sea de modo directo o por medio de representantes (cf. la sentencia de este Tribunal *in re* "Paraguay 701 S.A…", ya citada).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis Francisco Lozano.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso de reposición del abogado Jorge Christian Loholaberry es admisible formalmente, por los argumentos desarrollados por La juez Inés M. Weinberg en el considerando 1º de su voto, a los que adherimos.

2. El punto b) de la providencia de fs. 354 debe ser revocado. Conforme el criterio que sostuviéramos –y al que nos remitimos *brevitatis causae– in re "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Organización Santa Victoria S.A. c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesión'",* expte. nº 13.977/16, sentencia del 27 de noviembre de 2019, el doctor Loholaberry está legitimado para instar la regulación de los honorarios (pero no para cobrarlos) de los abogados que representaron y patrocinaron al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en las contestaciones a los recursos de apelación ordinario (su memorial) y extraordinario federal interpuestos por el Sindicato Único de Trabajadores de la Ciudad de Buenos Aires.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de revocatoria interpuesto por el Dr. Jorge Christian Loholaberry.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al juzgado remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "HOFFMANN, ELENA ALICIA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ HOFFMANN, ELENA ALICIA C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16069/18; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (SUSPENSIÓN) - ASESORÍA GENERAL TUTELAR - RECURSO DE NULIDAD - NOTIFICACIÓN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - MENORES DE EDAD**

SUMARIOS:

1. Si en oportunidad de contestar la vista de la queja, la Asesoría Tutelar solicitó –en razón de no haberse dispuesto la notificación de la sentencia dictada por la Cámara al Ministerio Público Tutelar– que se declarara la nulidad de todas las actuaciones cumplidas sin su debida intervención, corresponde remitir a la Cámara dicha presentación en tanto tal solicitud no ha sido realizada por una de las vías que, conforme a la ley n° 402, resultan aptas para impugnar, ante este Tribunal, una sentencia del superior tribunal de la causa (recurso ordinario o de inconstitucionalidad concedidos, o queja por denegación de cualquiera de ellos). Por lo demás, el vicio que atribuye no es uno intrínseco de la sentencia, que ordenó que se notificara a las partes por Secretaría, sino aparentemente la omisión de llevar a cabo esa diligencia. En ese marco, lo peticionado incumbe al tribunal *a quo*. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar y devolver el expediente a la Sala interviniente para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio, respecto de la niña cuyos intereses representa. Ello así, porque si bien el Ministerio Público Tutelar participó en defensa de la niña involucrada en una etapa del proceso, ninguna intervención se le confirió luego, previo al dictado de la sentencia de la Sala que hizo lugar a la apelación del GCBA y rechazó el amparo. Tampoco el pronunciamiento de la alzada hizo referencia, en momento alguno, a la situación de la niña ni ordenó la notificación de lo allí decidido al Ministerio Público Tutelar para que efectuase las presentaciones que considerara hacían a su derecho. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Con la omisión de dar intervención oportuna a la Asesoría Tutelar en el caso, se han vulnerado las garantías judiciales de la niña. La falta de notificación impidió que el Ministerio Público Tutelar pudiera promover medidas para el cumplimiento

de los deberes a su cargo o interponer las presentaciones que hubiesen hecho a la defensa de la niña, con el fin de alcanzar su protección integral en los términos que la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los tratados internacionales establecen para niños, niñas y adolescentes. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar y devolver el expediente a la Cámara para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio respecto de la niña, dictándose oportunamente una nueva sentencia por parte de otra Sala. Esta solución se condice con el criterio de la CIDH que reconoce expresamente la figura del asesor/a de menores e incapaces como una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad de niños, niñas, adolescentes y personas con discapacidad; y que su ausencia en los procesos judiciales constituye un quebrantamiento del derecho a las garantías establecido en los artículos 8.1, 19 y concordantes de la Convención Americana de Derechos Humanos. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 1/14 por Elena Alicia Hoffmann y Alan Ezequiel Tordo, ambos por derecho propio, contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En el caso, Elena Alicia Hoffmann, por derecho propio y en representación de su hijo Alan Ezequiel Tordo, interpuso acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que cesara en su omisión de garantizar su derecho a una vivienda digna y le proveyera un alojamiento adecuado (fs. 1/20, de los autos principales, a los que se hará mención en lo sucesivo, salvo indicación en lo contrario).

A fs. 136 y vuelta la Sra. Hoffmann denunció que su hija mayor de edad, Jennifer Johana González, y su nieta, M.A.G., convivían con ella, integrando así el grupo familiar.

A fs. 146 se presentó Jennifer Johana González, por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, M.A.G., e informó que: “continú[a] integrando el grupo familiar actor habitando en el mismo domicilio que la coactora”.

A su turno, la Asesora Tutelar de Primera Instancia, tomó intervención complementaria y subsidiaria en representación de la niña M.A.G. (fs. 148/152).

3. La jueza de grado, a fs. 225/230, dictó sentencia “[h]aciendo lugar a la acción de amparo y por consiguiente ordenando a la Administración que continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la Sra. ELENA ALICIA HOFFMANN (…) y *a su grupo familiar*, se les otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio económica ha cesado” (fs. 230, la cursiva no obra en el original).

4. Disconforme, el GCBA apeló la decisión (fs. 236/250 vuelta). Al contestar la vista que le fuera conferida, la Asesoría Tutelar ante la Cámara mantuvo la representación asumida por los niños Alan Ezequiel y M.A.G. y formuló su descargo (fs. 273/278 vuelta). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 257/269).

5. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario citó a estar a derecho a Alan Ezequiel por haber adquirido la mayoría de edad (fs. 298). A su vez, por un lado, requirió a la parte actora, como medida para mejor proveer, que informara –en el plazo de 10 días– el lugar donde habitaba, su estado de salud y sus ingresos económicos. Por otro lado, intimó al GCBA a que, en igual plazo, acompañara un informe socio ambiental actualizado como así también, toda la información referida a la asistencia brindada al grupo familiar actor (fs. 298).

6. El Asesor Tutelar ante la Cámara, al tomar conocimiento de la medida para mejor proveer dispuesta por la alzada, solicitó que se le corriera nueva vista una vez cumplidos los requerimientos allí formulados (fs. 299). En lo referente a Alan Ezequiel, manifestó que, por haber adquirido el citado coactor la mayoría de edad, cesaba la representación del Ministerio Público Tutelar a su respecto (fs. 299).

7. Presentados los informes por ambas partes (v. fs. 320 y vuelta y fs. 324) y habiendo tenido por parte al Sr. Alan Ezequiel Tordo (fs. 321), la Cámara de Apelaciones –sin correr vista de tales informes al Ministerio Público Tutelar, conforme fuera requerido a fs. 299–, por mayoría, hizo lugar a la apelación del GCBA y revocó la sentencia de primera instancia (fs. 331/340). Esta resolución no fue notificada al Ministerio Público Tutelar.

El juez Centanaro, en su voto, analizó la situación de la parte actora –mujer de 51 años de edad, que sufría de epilepsia, percibía ingresos variables por la venta de productos caseros y lo obtenido por el programa de Atención de Familias en Situación de Calle; que convivía con su hijo que gozaba de buen estado de salud– y concluyó que ante la falta de acreditación de la pertenencia de la actora a un grupo que pudiera ser calificado como prioritario, no resultaba posible hacer lugar al amparo porque “… se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo ya citado…” (fs. 332 vuelta).

La jueza Seijas, por su parte, propuso, al igual que el juez Centanaro, hacer lugar al recurso del demandado y revocar la sentencia de grado, pero por diferentes fundamentos (fs. 333 vuelta/335). En este sentido, consideró que la Sra. Hoffman y su hijo Alan vivían en la provincia de Buenos Aires y de esta forma no cumplían con el requisito de residir en la Ciudad de Buenos Aires por un plazo de dos años exigido en el art. 5 del decreto nº 960/08 (fs. 334 vuelta).

Finalmente, el juez Zuleta, en minoría, rechazó el recurso del GCBA y confirmó la sentencia de primera instancia (fs. 335/340).

8. Contra lo decidido, Elena Alicia Hoffmann y Alan Ezequiel Tordo, ambos por derecho propio, interpusieron recurso de inconstitucionalidad (fs. 354/384). A dicha presentación, los coactores acompañaron un nuevo informe socio ambiental del que surgía, entre otras cuestiones, que la niña M.A.G. convivía con la Sra. Hoffmann (fs. 348/353).

9. La Sala III, por mayoría, denegó el recurso extraordinario local por considerar que la parte actora no había logrado fundar adecuadamente una cuestión constitucional que habilitara la intervención de este Tribunal, ni la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 388/389 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el primer apartado de este relato.

10. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja intentada por la parte actora (fs. 21/22 vuelta).

11. En oportunidad de contestar la vista conferida a fs. 25 de esta queja, la Asesora General Tutelar asumió la actuación principal prevista en el artículo 103, inciso b) del CCCN y artículos 17, inciso 9 y 53, incisos 1 y 2 de la ley nº 1903, en representación de la niña M.A.G., y solicitó –en razón de no haberse dispuesto la notificación de la sentencia dictada por la Cámara al Ministerio Público Tutelar– que se declarara la nulidad de todas las actuaciones cumplidas sin su debida intervención y que se remitiera la causa a la Cámara a fin de garantizar la representación y defensa de la niña involucrada en autos (fs. 27/30 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Si bien la Asesora General Tutelar solicita la nulidad "…de todo lo actuado desde fs. 331 [es decir, de la sentencia dictada por la Cámara y todo lo actuado a posteriori], por cuanto la sentencia de Cámara del 1 de agosto del 2018 no ordenó la notificación a este Ministerio Público Tutelar" (fs. 28 vuelta del recurso de queja), no lo hace por una de las vías que, conforme a la ley 402, resultan aptas para impugnar, ante este Tribunal, una sentencia del superior tribunal de la causa (recurso ordinario o de inconstitucionalidad concedidos, o queja por denegación de cualquiera de ellos).

Por lo demás, todo indica que el vicio que atribuye no es uno intrínseco de la sentencia, que a fs. 340 (del expediente principal) ordenó que se notificara "…a la partes por Secretaría…", sino aparentemente la omisión de llevar a cabo esa diligencia. En ese marco, toda vez que resolver lo peticionado incumbe al tribunal *a quo*, cabe remitir la presentación de la AGT a la Cámara.

Por todo lo dicho, remítase la presentación de la AGT a la Cámara. En consecuencia, corresponde suspender el trámite de la queja incoada a fs. 1/14 y la consideración de los recursos interpuestos por la parte actora –de inconstitucionalidad y de queja por los agravios denegados del primero– mientras esté pendiente el tratamiento del planteo de la Asesoría General Tutelar.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Más allá de advertirse que la sentencia que viene recurrida carece de fundamentos coincidentes para lograr una mayoría, claro es que el planteo de nulidad formulado por la Asesoría Tutelar General debe ser admitido.

2. La Asesora cuestiona la decisión de la Cámara en cuanto omitió darle intervención en resguardo de los derechos de la niña M.A.G.

En este sentido, sostuvo que: "… la omisión de la participación del Ministerio Público Tutelar –además de ser para nuestra ley positiva parte esencial y legítima en todo asunto en el que se halle involucrada una niña (…) debiendo participar con el fin de asistirlo y articular todos los medios que provean a su mejor defensa en juicio, bajo pena de nulidad (art. 103 CCC)– ha perjudicado de modo categórico los derechos y garantías de la niña, reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (…), la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos ellos con jerarquía constitucional art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema" (fs. 28 vuelta de la queja).

3. A este respecto, cabe señalar que si bien el Ministerio Público Tutelar participó en defensa de la niña involucrada (v. fs. 148, 273, 299 de las actuaciones principales), lo cierto es que ninguna intervención se le confirió luego, previo al dictado de la sentencia de la Sala III de la Cámara que hizo lugar a la apelación del GCBA y rechazó el amparo, tal como lo había requerido ese Ministerio (fs. 299 de los autos principales).

Tampoco el pronunciamiento de la alzada hizo referencia, en momento alguno, a la situación de la niña M.A.G., ni ordenó la notificación de lo allí decidido al Ministerio Público Tutelar para que efectuase las presentaciones que considerara hacían al derecho de la niña involucrada (fs. 331/340 de las actuaciones principales).

A ello, se suma que la Cámara de Apelaciones también omitió notificar al Ministerio Público Tutelar la sentencia que denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido por la Sra. Hoffmann y Alan Tordo (fs. 388/389 vuelta y constancia de fs. 390).

4. La situación antes descripta pone en evidencia que efectivamente ninguna intervención se le concedió en el proceso al Ministerio Público Tutelar a partir de fs. 299. De modo que, de no accederse al pedido de nulidad formulado, los derechos de la niña M.A.G., en atención al rechazo de la acción promovida, se verían seriamente afectados.

5. Por lo demás, refuerza la solución que se adopta lo sostenido en reiteradas oportunidades por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en relación a que "resultan descalificables las sentencias que omiten dar intervención al ministerio pupilar para ejercer la representación promiscua cuando la resolución compromete en forma directa los intereses del menor de edad, por cuanto ello importa desconocer el alto cometido que la ley le ha asignado a dicho ministerio, y no solo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones" (conf. Fallos: 341:424, y sus citas; ver también Fallos: 333:1152 y 334:419).

6. Lo hasta aquí dicho, basta para declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar, y devolver a la Sala interviniente para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio respecto de la niña M.A.G.

7. La solución que se adopta torna innecesario expedirse en relación a la queja articulada por Elena Alicia Hoffmann y Alan Ezequiel Tordo.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Adhiero, en lo fundamental, a los puntos 1 a 5 del voto de la jueza Marcela De Langhe.

Pero en consideración del interés superior en juego, cabe agregar que, con la omisión de dar intervención oportuna a la Asesoría Tutelar, las garantías judiciales de la niña fueron, en efecto, vulneradas. Pues la falta de notificación impidió que el Ministerio Público Tutelar pudiera promover medidas para el cumplimiento de los deberes a su cargo o interponer las presentaciones que hubiesen hecho a la defensa de la niña, con el fin de alcanzar su protección integral en los términos que la CN, la CCBA y los tratados internacionales establecen para niños, niñas y adolescentes.

La solución aquí propuesta se condice con el criterio de la CIDH que reconoce expresamente la figura del asesor/a de menores e incapaces como una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad de niños, niñas, adolescentes y personas con discapacidad; y que su ausencia en los procesos judiciales constituye un quebrantamiento del derecho a las garantías establecido en los artículos 8.1, 19 y concordantes de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Así, ha sostenido que "el Tribunal considera que en aras de facilitar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, es relevante la participación

de otras instancias y organismos estatales que puedan coadyuvar en los procesos judiciales con el fin de garantizar la protección y defensa de los derechos de dichas personas. Además, la Corte reitera que si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías procesales son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños y las niñas el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores de edad, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías. El tipo de medidas específicas son determinadas por cada Estado Parte y pueden incluir una representación directa o coadyuvante, según sea el caso, del menor de edad con el fin de reforzar la garantía del principio del interés superior del menor" (Cfr. Corte IDH, *Furlan y familiares vs. Argentina*" (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas),* Sentencia de 31 de agosto de 2012, párr. 241 y 242).

2. Coincido también con el punto 6 del voto de mi colega en cuanto considera que "[l]o hasta aquí dicho, basta para declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar".

Por lo expuesto, corresponde declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar, y devolver a la Cámara para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio respecto de la niña M.A.G., dictándose oportunamente una nueva sentencia por parte de otra Sala.

3. La solución propuesta torna innecesario expedirse en relación a la queja articulada por Elena Alicia Hoffmann y Alan Ezequiel Tordo.

Así voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Remitir* la presentación de la Asesora General Tutelar a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

*2. Suspender* la decisión de la queja interpuesta por Elena Alicia Hoffmann y Alan Ezequiel Tordo hasta tanto la Sala III resuelva el pedido de nulidad.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "PADEC C/ BANCO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ OTRAS DEMANDAS CONTRA LA AUT. ADMINISTRATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO Y SU ACUMU-LADO EXPTE. N° 17314/2019 "BANCO CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ QUEJA POR RECUSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: PADEC C/ BANCO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ OTRAS DEMANDAS CONTRA LA AUT. ADMINISTRATIVA"

Expte. SACAyT nº 17359/19; 09-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - PROCESOS COLECTIVOS - ACCIONES DE CLASE - LEGITIMACIÓN PROCESAL (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES - CONSUMIDORES - DERECHOS DE INCIDENCIA COLECTIVA - RELACIÓN DE CONSUMO - CAJA DE AHORRO - GASTOS DE MANTENIMIENTO DE CUENTA**

SUMARIOS:

1. La impugnación de un cargo percibido uniformemente a un conjunto de consumidores en el marco de un contrato bancario de adhesión y la devolución de lo cobrado ilícitamente otorga, en principio, legitimación colectiva a las asociaciones de consumidores para iniciar una acción de clase (conf. CSJN, "*Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A s/ ordinario*", Fallos 337:753). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. La procedencia de una acción colectiva requiere indefectiblemente la identificación de la causa fáctica común *ilícita* que genera el daño a los intereses individuales homogéneos para poder determinar la conformación de la clase a la que se extenderán los efectos de la sentencia. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. Corresponde rechazar la demanda porque, al no haberse acreditado en esta causa que el cobro del cargo de mantenimiento de caja de ahorro haya resultado abusivo para todos los integrantes de la clase que se pretende representar, el caso carece de uno de los requisitos esenciales para la procedencia de un proceso colectivo. Este defecto fatal no puede ser subsanado en esta causa puesto que deriva del modo confuso en que fue planteada la demanda. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde rechazar la demanda porque si bien la actora intentó fundamentar su reclamo en la afectación a pretendidos derechos de incidencia colectiva vinculados a bienes colectivos indivisibles –aunque alguno de los esbozados, como la confianza en las instituciones públicas y privadas, es un interés simple no apto para fundar un caso judicial– y a derechos individuales de los titulares de las cajas de ahorro, no aportó argumentos ni pruebas tendientes a mostrar las pretendidas afectaciones. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la acción colectiva y condenó al banco a devolver los montos debitados en concepto de mantenimiento de caja de ahorro a cada uno de sus clientes. Ello así, en tanto no se analizó ni fundó el carácter abusivo de aquellos. Por lo demás, al afirmar que la existencia misma del cargo por mantenimiento de cuenta resultaba abusiva incluso en aquellos depósitos donde los intereses pasivos percibidos por el depositante superan con creces al cargo de mantenimiento, dicho pronunciamiento le atribuyó a la doctrina fijada por la Corte Suprema en el "*Padec c BankBoston s/ sumarísimo*" (Fallos 340:172) un contenido que no tiene. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

6. Los defectos de argumentación de la demanda no pueden ser suplidos posteriormente por los jueces, ya que esto constituiría una flagrante violación del principio de congruencia y del derecho de defensa de la demandada. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

7. La pretensión por la que triunfaría la acción –esto es, que la conducta del banco resultó abusiva en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor y provocó un agravio común al derecho de propiedad de los miembros de una clase claramente determinada– debe desprenderse de manera razonablemente inteligible y clara del contenido de la demanda. Sin embargo, dados los términos en que ésta fue planteada en el caso, no es posible –aún haciendo uso de la facultad judicial de interpretar el sentido de las pretensiones de las partes- hacer nacer de ella una línea de argumentación que se encuentra francamente ausente. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

8. La legitimación de la actora ante el derecho de incidencia colectiva cuya protección procura, referente a intereses individuales homogéneos, cumplimenta los recaudos de la doctrina sentada en el precedente de la CSJN "Halabi" en cuanto requiere para su procedencia la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. La existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho *(Fallos 332:111).* (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

9. Toda vez que no se ha logrado demostrar la ilegitimidad de la causa fáctica común consistente en el cargo por mantenimiento de cuenta en caja de ahorro, la pretensión colectiva no puede tener favorable acogida. Ello así, en tanto el *a quo* realiza una interpretación del precedente "*Padec c. BankBoston s/ sumarísimo*" (Fallos 340:172) que no resulta aplicable a las presentes actuaciones. En dicho precedente, la CSJN no declaró ilegítimo ni abusivo el cargo de mantenimiento de caja de ahorro sino solo cuando se verifica el desahorro en aquellos supuestos en que el cargo era mayor al interés recibido. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

10. Los argumentos brindados por la Cámara CAyT lucen insuficientes para condenar al Banco Ciudad demandado a devolver los montos debitados en concepto de mantenimiento de caja de ahorro a cada uno de sus clientes y no constituyen una derivación razonada del derecho vigente aplicable al caso. Ello así, toda vez que la Cámara omite considerar que el cobro de dicho cargo estaba previsto en la Comunicación del Banco Central "A" 3336, cuya legitimidad no fue cuestionada, por lo que no resulta plausible tildar de ilegítima dicha detracción cuando no existió debate sobre la ilegitimidad de la norma que la previó, ni tampoco fue probado que en el caso hubiera devenido abusiva a raíz de una modificación económica del cargo que hubiera producido la desnaturalización de las obligaciones recíprocas previstas en el tipo contractual. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

11. La acción colectiva, tal como ha sido tramitada, ha afectado el derecho de defensa del demandado, posibilitando el arribo a una solución cuyos alcances no están definidos (por no estar claramente definida ni la clase que se pretende representar, ni la que alcanzó la sentencia de la Cámara) y, por ende, depende de la solución a que se arribe en procedimientos ulteriores no previstos. Asimismo, el *a quo*, so pretexto de tener una acción colectiva enfrente, ha permitido el ejercicio de acciones que se encontrarían prescriptas a la luz del propio razonamiento seguido en la sentencia recurrida. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

12. La legitimación de la Asociación actora para instar la presente acción colectiva depende de si existe una relación de consumo en los contratos cuya legitimidad aquella pretende cuestionar. Si bien la propia Cámara entendió que no todos los "usuarios" de cajas de ahorro son "consumidores", omitió definir quiénes serían los usuarios consumidores representados por la actora, y quiénes serían aquellos "no consumidores", por lo que se ha condenado al banco a devolver a no se sabe quién o quiénes los importes que percibió en concepto de cargo por mantenimiento de cuenta de caja de ahorro durante los 10 años anteriores a la interposición de la demanda. En suma, la sentencia redefine la clase originaria de titulares de cajas de ahorro sobre la base de una característica que considera no compartida por los miembros de esa clase, la de ser consumidores o estar en relación de consumo con el banco proveedor. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

13. Si bien una acción colectiva puede ser ventajosa a las acciones individuales aun cuando alguno de sus aspectos no sea común a todos los miembros y deba ser establecido en un proceso separado, la separabilidad de los objetos del proceso colectivo y los individuales debe ser evaluada en plenitud en el proceso colectivo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

14. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la acción colectiva y condenó al banco a devolver los montos debitados en concepto de mantenimiento de caja de ahorro a cada uno de sus clientes, si no se ha evaluado en el caso la separabilidad de los objetos del proceso colectivo y los individuales, ni tampoco ha sido explicitado, aun mínimamente, cuáles serían los criterios susceptibles de aplicación para distinguir los miembros de una y otra subclase, cuestión que debería haber quedado zanjada aquí para establecer cuáles son los límites de una y otra subclase. En cambio, tal como ha quedado formulado, es posible y hasta muy probable que para elucidarlo sea necesario recurrir a un nuevo proceso de conocimiento, cuya reducción a incidente es más que opinable y, en todo caso, no depende exclusivamente de la voluntad de las partes presentes. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

15. La asociación actora se encuentra legitimada para interponer una acción colectiva en representación de los consumidores con el objeto de requerir la nulidad del cargo y el reintegro de lo percibido por el BCBA en concepto de mantenimiento de caja de ahorro. Ello así, en tanto se cumplen satisfactoriamente los requisitos exigidos por la CSJN en el fallo “Halabi” para tales acciones. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

16. En el caso, existe un hecho común –el cobro de una suma fija en concepto de mantenimiento de cajas de ahorro– que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales –el derecho de propiedad de los titulares de cajas de ahorro en el BCBA y el principio protectorio previsto en el artículo 42 de la Constitución Nacional y por último, el ejercicio individual no aparece plenamente justificado dada la escasa significación económica de las sumas disputadas consideradas individualmente en contraposición con los costos de tramitar cada acción individual por parte de los clientes del BCBA. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

17. Si la entidad actora acciona en defensa del colectivo de usuarios de cajas de ahorro del BCBA a los que se les cobró indebidamente una suma fija en concepto de cargo por mantenimiento de dichas cuentas bancarias, existe una causa fáctica común que afectó a un colectivo de personas, independientemente de la intensidad del impacto económico que en cada caso individual significara la detracción del cargo. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

18. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad toda vez que los señalamientos ensayados por el recurrente no consiguen rebatir los sólidos funda-

mentos en los que se basó la sentencia de la Cámara para reconocer legitimación a la actora y hacer lugar a los planteos de nulidad y reintegro articulados por aquélla. La circunstancia de que el BCBA sea un banco público no altera la existencia de un hecho único que afectó a un conjunto de personas y que, por ello, la entidad financiera deba devolver aquello que percibió ilegítimamente. Tampoco la falta de objeciones por parte del Banco Central de la República Argentina y de la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad tiene virtualidad para poner en crisis lo resuelto por el *a quo* en ejercicio de su competencia a controlar la validez del cobro impugnado en este proceso judicial. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

19. El control judicial de las cláusulas de los contratos de consumo, en este caso, de contratos bancarios, es particularmente relevante de cara a garantizar los derechos de los usuarios y consumidores que se encuentran en una situación de subordinación estructural (conf. art. 42 de la Constitución Nacional). (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Banco de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: BCBA), en el recurso de inconstitucionalidad que interpusiera y fuera parcialmente concedido, pretende que se revoque lo decidido en las instancias de grado en tanto se reconoció legitimación a la Asociación Civil sin fines de lucro “Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor” (en adelante: PADEC) para demandar la nulidad del cobro del cargo por mantenimiento de caja de ahorro a los titulares de las cuentas en el Banco Ciudad y el reintegro de lo percibido hasta un plazo de diez años anteriores a la interposición de la demanda. En la queja acumulada sostiene los agravios por los cuales la alzada denegó parcialmente el recurso, referidos a la arbitrariedad del fallo de la Cámara.

2. En autos, PADEC inició el 2 de febrero de 2006 una demanda que enmarcó en la ley nº 24.240 contra el BCBA a fin que: (i) se dispusiese la nulidad de los actos jurídicos relativos al cobro del cargo “mantenimiento de cuenta” en las cuentas de Caja de Ahorro, (ii) se ordenase el cese de dicho cargo mensual en tales cuentas, y (iii) se condenase al Banco al reintegro de las sumas percibidas en tal concepto durante el plazo decenal de prescripción contractual (fs. 1).

Justificó su legitimación en el “art. 55 de la ley 24.240 que faculta a las asociaciones de consumidores para el resguardo de los derechos que les atañen como sector

o grupo social en defensa de intereses comunes" (fs. 1 vuelta). "Tal como V.S podrá constatar la legitimación de PADEC, además deriva del cumplimiento de una de las finalidades para las que fue creada, por lo que corresponde considerar que posee interés legítimo, y por ende, aptitud para accionar con el alcance que se peticiona" (fs. 2). Agregó que "La inacción del damnificado directo y la imposibilidad de accionar judicialmente por la reparación del daño patrimonial necesariamente debe ser suplida por la legitimación ampliada otorgada por el art. 52 y 55 de la ley 24.240 a los fines de reducir los daños colectivos y difusos que causa el accionar del Banco público demandado: - Desaliento del ahorro masivo; - Distorsión del ahorro; - Distorsión del mercado bancario; - Reducción de la confianza en las instituciones públicas y privadas. / Ello demuestra la existencia de la incidencia colectiva general que se encuentra comprometida en la cuestión que se plantea en autos, con fundamento en los art. 17 y 42 de la Constitución Nacional" (fs. 2 y 2 vuelta).

3. En la contestación de demanda, el BCBA planteó la validez del cargo por mantenimiento de la caja de ahorro ya que éste estuvo autorizado por el Banco Central y sujeto a la fiscalización por las autoridades locales de defensa del consumidor; que, asimismo, mantenía relación con las prestaciones que el Banco brindaba al titular de la cuenta, además de la preservación del dinero en ella; y que no era posible que los jueces invaliden la cláusula del precio, de conformidad al CCyC.

Subsidiariamente sostuvo que el plazo de prescripción debía ser el de dos años del art. 2562 del CCyC o el de tres años del art. 50 de la LDC, pero no el decenal requerido por la parte actora.

4. Por decisión interlocutoria del 17 de junio de 2010, el juez de primera instancia, admitiendo la indicación de la fiscal interviniente, dispuso citar al proceso a los clientes del BCBA que fuesen titulares de cuentas en cajas de ahorro en pesos en las que se cobrase cargo por mantenimiento, para que expresaran su voluntad de no ser alcanzados por la sentencia que se dictase en la causa (fs. 647/648 vuelta).

5. Publicada la decisión por los medios en ella establecidos, finalmente el 9 de junio de 2017 se dictó el fallo de primera instancia (fs. 899/906 vuelta). La sentencia recordó la clasificación de categorías de derechos tutelados efectuada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.

Seguidamente, el magistrado sostuvo: "cabe poner de resalto que la pretensión de la accionante radica en tres pretensiones que – aunque íntimamente vinculadas- se encuentran claramente diferenciadas. Por un lado, que se declare la nulidad de los actos jurídicos que habilitan al cobro del cargo mantenimiento de cuenta en las cuentas cajas de ahorro. Por otro lado, que se ordene el cese de dicho cargo mensual en las cuentas de que se trata y por último, que se reintegren a los clientes del

banco las sumas percibidas en tal concepto durante el plazo decenal de prescripción contractual (conf. fs. 1/vta.)". Y a partir de ese esquema agregó: "I.2.a.- De los argumentos esgrimidos en el escrito inicial surge a todas luces que las dos primeras pretensiones encuadran dentro de la tercera categoría de derechos puesto que se verifican reunidos los tres elementos expresamente señalados por nuestro Máximo Tribunal Federal. En razón de lo expuesto, corresponde desestimar –respecto de las pretensiones orientadas a la nulidad y al cese del cobro del cargo mantenimiento de cuenta– la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por la demandada. / I.2.1.- Distinto será el criterio adoptado en relación a la pretensión relativa a que se ordene la devolución de los montos debitados en concepto de mantenimiento de caja de ahorro a cada uno de los clientes del Banco Ciudad que hayan contratado una caja de ahorro con este último. / Ello así, en tanto la pretensión de mención no consiste en la defensa de intereses colectivos o difusos, sino que se vincula con la concreción de la relación sustancial entre el cliente y la entidad financiera./ En efecto, la devolución de las sumas abonadas por cada cliente en concepto de mantenimiento de cuenta configura a todas luces una pretensión orientada a la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados que impiden resolver la cuestión útilmente y con efecto expansivo en el marco de un único proceso…".

Seguidamente abordó la excepción de prescripción opuesta por el BCBA. Determinó que se aplicaba el plazo de tres años del art. 50 de la ley 24.240 y consideró que por tratarse de un cargo que se percibía de manera mensual por la parte demandada correspondía rechazar el planteo de prescripción respecto del pedido de nulidad y cese de percepción (fs. 902/902 vuelta). En cuando a éste, examinó la Comunicación "A" 5928 (del 21/03/2016) por la cual el Banco Central de la República Argentina informó a las entidades financieras "que cuando se trate de una caja de ahorros en pesos, los siguientes movimientos y servicios serán sin costo: apertura y mantenimiento de cuenta, provisión de una tarjeta de débito a cada titular al momento de la apertura de cuenta, operaciones que se efectúen a través de cajeros automáticos y terminales de autoservicio en casas operativas de la entidad financiera emisora de la tarjeta de débito y utilización de banca por Internet (v. fs. 853)". Y resolvió que este segundo aspecto del planteo inicial (ordenar el cese del cobro del cargo de que se trata) había perdido actualidad y se tornó abstracto.

Al abordar el planteo de nulidad de las disposiciones que autorizaban el cobro del cargo por mantenimiento de cuenta en las cuentas caja de ahorro, tras reseñar las disposiciones constitucionales, legales y las normas emanadas del Banco Central referidas a la cuestión el *a quo* afirmó: "… la accionante asevera que el cargo por el mantenimiento de cuenta en las cajas de ahorro de la demandada configura una cláusula abusiva que integra el contrato que vincula a la entidad financiera con sus clientes puesto que –a su entender– genera efectos distorsivos en tanto transgrede la barrera del ahorro. / Por su parte, los planteos defensivos de la demandada –tanto de su defensa denominada como falta de acción como sus argumentos de fondo– radican

sustancialmente en que la cláusula contractual tiene su correlación en los servicios prestados por la entidad por lo que no resulta abusiva; que el cobro por el cargo se encuentra habilitado por el Banco Central quien es –en definitiva– el organismo que regula las previsiones contenidas en las cláusulas contractuales que lo vinculan con sus clientes y que –a todo evento- la cláusula contractual ha sido consentida por los usuarios al contratar la apertura de la cuenta". Y con invocación del precedente de la CSJN "PADEC c. Bank Boston" de 2017, "en tanto no existen motivos que justifiquen razonada y fundadamente apartarse del mismo" hizo lugar "–en los términos del artículo 37 de la Ley N° 24.240- al planteo de nulidad incoado por PADEC contra el Banco de la Ciudad de Buenos Aires".

Las costas fueron impuestas "por su orden atento a la existencia de vencimientos parciales y mutuos (conf. art. 65 del CCAyT)".

6. Cada una de las partes apeló la sentencia, fundó su recurso (PADEC a fs. 925/933 vuelta, BCBA a fs. 935/996) y contestó el de su contraria (BCBA a fs. 998/1056; PADEC a fs. 1058/1066).

En su dictamen, el Fiscal de Cámara apoyó el recurso de PADEC en cuanto a su legitimación para ejercer la pretensión de reintegro, por lo que solicitó que se hiciese lugar al recurso en ese sentido y a la demanda en ese punto.

7. En el recurso de apelación, PADEC se agravió por (i) la falta de aplicación de las consecuencias de la nulidad absoluta decretada (art. 390 CCyCN); (ii) la falta de consideración del orden público vulnerado y la omisión de aplicar los arts. 9, 14, 240 y 1921 del CCyCN; y (iii) la imposición de costas por su orden (fs. 925/933 vuelta).

8. Por su parte, el BCBA sostuvo que: (i) la sentencia era contradictoria pues la construcción argumental desplegada para rechazar la pretensión de reintegro también debió haber sido aplicada para el rechazo de las pretensiones restantes (nulidad y cese de la comisión); (ii) PADEC carecía de legitimación activa para demandar pues no se vislumbraba la existencia de "derechos de incidencia colectiva" o de "intereses generales de los consumidores" exigidos por la ley para la eventual admisión de este tipo de reclamos. La palmaria ausencia de homogeneidad determinaba la imposibilidad de configurar el colectivo que PADEC pretendía representar; (iii) el fallo reconoció esta circunstancia pero, contradictoriamente, habilitó la tutela colectiva en lo relativo a la pretensión de nulidad; (iv) las variaciones de precios en la comisión, en la tasa de interés abonada al cliente y en la tasa según la moneda depositada, a lo largo de más de una década constituían elementos de relevancia que obstaban a la procedencia del caso colectivo, pues –y dependiendo de los montos depositados por el cliente- algunos titulares de cajas de ahorro habrán percibido réditos, mientras que otros habrán tenido algún tipo de desahorro; (v) la contraprestación del Banco Ciudad que integraba la ecuación económica del contrato estaba compuesta no sólo por la tasa de interés abonada, sino también por los demás servicios bancarios que

brindaba al cliente; (vi) el fallo “BankBoston” de la CSJN no resultaba vinculante para el tribunal ni sus conclusiones trasladables al caso pues existían diferencias en los hechos y en la prueba con el precedente citado. Así, en autos, la prueba pericial actuarial indicó que a partir de los $13.677 depositados la tasa de interés comenzaba a generar réditos (“el punto de equilibrio”); mientras que en “BankBoston” se partió de la premisa que en todas las cajas de ahorro se producía un desahorro; y en el análisis de la CSJN no existían otras prestaciones asociadas al servicio de cajas de ahorro más que el pago del interés; circunstancia que fue aclarada (en un sentido distinto) por el BCRA con posterioridad a esa sentencia, al reconocer que la función económica de este servicio excedía con creces la del pago de un interés, siendo su naturaleza principalmente transaccional. Por ello, la función de la caja de ahorro no era la de ahorrar, sino la de dotar de seguridad a la guarda de dinero, acceder a descuentos, realizar extracciones y pagar servicios. Subsidiariamente solicitó que en caso de que se confirme la sentencia, se delimitara adecuadamente la clase, excluyendo del colectivo representado por la actora a ciertos grupos de titulares de caja de ahorro; y que se aplicase el plazo de 2 años previsto en el art. 2562 del CCC; o, en su defecto, que se mantuviera el de 3 años establecido en la sentencia de primera instancia (fs. 935/996).

9. La Sala II de la Cámara (fs. 1085/1091) resolvió: “I. Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, revocar la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios y condenar al Banco de la Ciudad de Buenos Aires a efectuar el reintegro de las sumas cobradas en virtud del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro, de conformidad con los parámetros establecidos en el considerando 12 de la presente; II. Rechazar el recurso interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia de grado en cuanto declaró la nulidad del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro; y III. Imponer las costas del proceso a la demandada vencida (cf. art. 62 del CCAyT)”.

En el punto 8 de los fundamentos del voto de la jueza Mariana Díaz –a quien adhirió el juez Esteban Centanaro– se afirmó: “En lo que aquí respecta, el juez de primera instancia consideró que PADEC se encontraba legitimada para pedir la nulidad del cargo por mantenimiento de caja de ahorro, pero no para solicitar el reintegro a los usuarios, lo cual fue motivo de apelación por ambas partes en defensa de sus propios intereses. / En las presentes actuaciones, la parte demandada indicó que no se advertía una situación de homogeneidad entre los usuarios afectados dada la variación del precio a lo largo de los años y su incidencia en la ecuación económica. En efecto, el cargo de mantenimiento era un monto único que el banco cobró por igual a todos los usuarios -salvo el caso particular de los alumnos de la UADE (v. informe de perito actuario de fs. 515)-, por lo que es cierto que su incidencia debió ser menor o mayor de acuerdo al monto de los depósitos. / Sin embargo, lo que aquí se analiza es la procedencia o no del cargo por mantenimiento que, como se dijo, consistía en una suma fijada por el demandado a todos los usuarios por igual sin distinguir el

monto allí depositado. En consecuencia, se verifica la existencia de un hecho único que afectó de modo común a un colectivo de usuarios de manera similar, más allá de que la incidencia del daño sufrido por cada uno de ellos pueda variar de acuerdo a sus circunstancias particulares. / (…) Corresponde dejar asentado que en el caso de autos no puede escindirse la acción de nulidad de la del reintegro. En suma, la legitimación de la actora para accionar en defensa de intereses colectivos homogéneos, que en este caso representa el cobro del cargo de mantenimiento de cuenta de caja de ahorro, tiene que analizarse como una unidad. De esta manera, en virtud de los precedentes citados, corresponde reconocer legitimación activa a la actora para accionar en las presentes actuaciones en representación del colectivo de usuarios titulares de cajas de ahorro del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, en relación con las pretensiones subsistentes".

10. El BCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 1099/1137). En él descalificó el fallo por contener una interpretación equivocada de los derechos constitucionales involucrados y porque presentaría una arbitrariedad normativa y fáctica manifiesta. Sintetizó "las principales cuestiones constitucionales involucradas" del siguiente modo: (i) la sentencia obliga a esta parte a efectuar reintegros por un periodo que abarca los 10 años previos a la interposición de la demanda, a través de un acto jurisdiccional arbitrario que produce una grave afectación al patrimonio del Banco. (ii) La sentencia, al ser arbitraria, incurre en una violación al debido proceso que le asiste al BCBA por cuanto no se ha respetado el derecho a obtener una sentencia fundada en ley. (iii) El Banco Ciudad es una institución de carácter público, de jerarquía constitucional, cuyas actividades están destinadas a promover el desarrollo social y económico, así como también coadyuvar en la protección de distintos bienes de carácter social. La actividad del Banco no se ciñe a una finalidad de lucro a diferencia de la mayoría del sector bancario. Por ende, no se presentan los presupuestos para aplicar el fallo "Prevención, Asesoramiento, y Defensa del Consumidor c/ Bank Boston N.A. s/ Sumarísimo" seguido por la Cámara, pues en ese precedente la controversia involucró a una entidad bancaria cuyo propósito primordial es obtener un "rédito", según lo expresa el considerando 7° de dicho fallo, lo que difiere sustancialmente del *sub lite*. (iv) El órgano a cargo del poder de policía de la CABA en la materia de protección y defensa de los consumidores y usuarios, la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del Gobierno de la CABA analizó todas las solicitudes, contratos y reglamentos en virtud de los cuales el Banco Ciudad ofrecía productos a sus clientes y no formuló objeciones al cobro de la comisión de mantenimiento de caja de ahorro. (v) La comisión cobrada por el BCBA fue de las más baratas del mercado y ninguna de las sentencias de las instancias anteriores realizó un análisis suficiente respecto de la Comisión, conforme las pruebas producidas en autos. En el *sub lite* quedó acreditado que, a diferencia de "BankBoston" no en todos los casos el cobro de la Comisión generó un desahorro y, si eventualmente lo hubo, estuvo compensado por la multiplicidad de servicios que ofrece el BCBA a sus clientes de caja de ahorro. (vi) La sentencia generará una gravísima afectación del patrimonio del BCBA que

forma parte del erario público de la CABA. (vii) La sentencia no tomó en cuenta que el CCyCN ha receptado la transformación de la finalidad del contrato de caja de ahorro en los arts. 1391 y 1392; ni que el art. 1121 del CCyCN veda la posibilidad de que la Justicia disponga el carácter abusivo de cláusulas vinculadas a precios. Tal es el caso de la cláusula que establece la Comisión. Por ende, el fallo incurre en omisión de jurisdicción al no analizar los arts. 1391 y 1392 y en exceso de jurisdicción en tanto se ha pronunciado sobre un punto que se encuentra prohibido por el art. 1121 CCyCN. (viii) El fallo reconoció la legitimación de la asociación civil sin fines de lucro PADEC bajo argumentos superfluos y sin fundamento, que delata que no analizó el art. 43, CN, bajo el umbral de lo estipulado por la CSJN en el caso “Halabi”. Así: La CCAYT confunde la existencia de un hecho único con homogeneidad y ello provoca un agravio constitucional. (ix) La resolución no trató el análisis del interés exigible para la promoción de una demanda. (x) La Cámara afectó el principio de congruencia por cuanto pretende erigir a la pretensión de reintegro como una acción autónoma y por sostener que respecto de ella no se ha sostenido la defensa de prescripción. En la acción de nulidad intentada por la actora en clave colectiva la excepción de prescripción interpuesta contra la acción afecta a todas las pretensiones contenidas en ella. (xi) Introducir de oficio una acción de reintegro, en clara discordancia con lo manifestado por el actor, implica violar el principio de congruencia y el derecho de defensa en juicio del BCBA. (xii) El actor consintió el plazo de 3 años determinado por el juez de grado; en este sentido, la Cámara incurrió en un exceso de jurisdicción al analizar una cuestión que ya se encontraba consentida.

12. PADEC contestó el traslado del recurso de inconstitucionalidad (fs. 1156/1165). Señaló que el BCBA omite presentar agravio constitucional alguno y tampoco precisa controversia alguna de interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas. Sostiene que la sentencia, frente al desequilibrio de las contraprestaciones recíprocas del contrato de ahorro en la cuenta bancaria, aplicó el art. 18 de la Constitución de la Ciudad que impone promover “el desarrollo humano y económico equilibrado que evite y compense las desigualdades...” que la demandada parece ignorar. Afirma que el BCBA se opone a la aplicación del art. 46 de la Constitución de la Ciudad que “garantiza la defensa de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, en su relación de consumo” que se aplicó en la sentencia que recurre la demandada ante la ausencia de causa lícita en la determinación y cobro del cargo de mantenimiento de la cuenta caja de ahorro. Insiste en que la percepción del cargo “por lo menos provocó una reducción de 4.900 puestos de trabajo en diez años” y “que la falta de información en cada oportunidad en que el proveedor profesional financiero sustrajo del patrimonio de los usuarios el cargo abusivo actuó contrario a la ley de orden público y contrario a la buena fe produciéndose un enriquecimiento sin causa”.

Plantea que “[l]as tres lacónicas y escuetas quejas de la demandada refieren a la interpretación de la prueba. Se quejan de la valoración de la prueba pericial actuarial y también se quejan de la falta de valoración de la auto elaboración de la prueba documental agregada en el expediente en dos oportunidades”.

Rebate la interpretación “autónoma, literal y abstracta” que el BCBA efectúa del art. 1121 CCyCN para “que el Poder Judicial en pleno deb[a] declararse incompetente para el control judicial de las cláusulas abusivas del contrato masivo de caja de ahorro (…) Propicia que el texto del art. 1121 desplace todas las demás normas del mismo Código y de las normas dictadas por el Congreso Nacional en virtud de los mandatos constitucionales. / De este modo es que se queja la demandada por la aplicación del derecho vigente por parte de la CSJN en PADEC c/ BankBoston donde se destacó que la ‘aplicación armónica de los cuerpos normativos resulta esencial para eliminar asimetrías que distorsionan el mercado bancario en perjuicio del consumidor.’ (…) Ninguna entidad bancaria, ni pública ni privada, está fuera del alcance de las prescripciones normativas de los arts. 37 LDC y 1119 y 1122 del CCCN que la sentencia firme de autos aplica igual que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el año 2017”.

13. La Cámara, al examinar la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad, reseñó los planteos del Banco Ciudad dirigidos a la configuración del caso constitucional en los siguientes términos: “i) se obligaba a su parte a efectuar reintegros por un período que abarcaba diez (10) años previos a la interposición de la demanda, lo que suponía una grave afectación a su patrimonio y al erario público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA); ii) la sentencia era arbitraria e incurría, por ello, en una violación al debido proceso; iii) el pronunciamiento aplicaba, sin que se presentasen circunstancias similares, la doctrina del fallo ‘Bank Boston’; iv) la autoridad de aplicación local en materia de defensa del consumidor nunca había objetado el cobro de la comisión por mantenimiento de caja de ahorro; y no había existido un análisis suficiente, conforme las pruebas producidas en autos, respecto del cobro de dicha comisión; vi) la cláusula contractual en cuestión resultaba absolutamente válida e incuestionable; vii) la sentencia desconocía la finalidad otorgada al contrato de caja de ahorro a partir de la sanción del Código Civil y Comercial; viii) se soslayaba la imposibilidad, para el Poder Judicial, de disponer el carácter abusivo de cláusulas vinculadas con la fijación del precio (conf. art. 1121 del Código Civil y Comercial), incurriendo, de ese modo, en exceso de jurisdicción; ix) el reconocimiento de la legitimación de la parte actora era infundado y evidenciaba la falta de análisis del artículo 43 de la Constitución Nacional bajo la perspectiva del fallo ‘Halabi’; x) era errónea la afirmación de que no se había mantenido la defensa de prescripción e inaplicable la doctrina invocada (fallo ‘Ingenio Río Grande SA’); xi) se había afectado el principio de congruencia al pretender erigir una pretensión de reintegro como una acción autónoma y desvinculada de la excepción de prescripción opuesta; y, xii) se había incurrido en exceso de jurisdicción por cuanto el actor había consentido ‘… el plazo de 3 años determinado por el juez de grado...’ (v fs. 1102; el destacado obra en el original)”.

Y al decidir sobre la concesión, la Sala ciñó el aspecto constitucional del planteo como sigue: “[e]n particular, el recurrente consideró errónea la interpretación que se efectuó del precedente de la CSJN “Padec c/ BankBoston N.A.” teniendo en cuenta el carácter de la entidad demandada y del fin público perseguido, lo que remite al análisis de los derechos constitucionales de los usuarios y consumidores y la naturaleza de la actividad del Banco Ciudad de Buenos Aires (arts. 42 de la CN y 55 de la CCABA); así como también cuestionó la legitimación procesal de la asociación accionante (art. 43 de la CN)” y resolvió “admitir parcialmente el recurso de inconstitucionalidad en los términos expuestos en los considerandos 4° y 5°, y denegarlo en lo demás”, con costas por su orden.

14. La denegatoria parcial dio lugar a la queja referida en el punto 1.

15. En su dictamen el Fiscal General Adjunto centró los puntos a considerar en los siguientes: “No obstante, asiste razón a la recurrente cuando insiste en que la Cámara no trató adecuadamente su agravio referido a que, en dicho precedente, el Máximo Tribunal tuvo por probadas situaciones que no responden al universo de casos aquí planteados, en ese caso, de los peritajes practicados surgía que la demandada había ampliado el ‘spread’, de modo tal que los clientes de cajas de ahorro debieron sufragar costos crecientes del cargo cuestionado, mientras las tasas de interés que se pagaban iban decreciendo y había percibido en un año 46,22 veces más ingresos por servicios de cajas de ahorro que por el pago de intereses correspondientes. En virtud de esa prueba, la Sala A en lo Comercial, destacó que resultaba posible que los gastos del cargo en cuestión consumieran los fondos depositados en las cajas de ahorro (ver considerando 2). Frente a estos hechos, la Corte Suprema de Justicia resolvió revocar la decisión de la Sala y afirmó -considerando 8, último párrafo- que la existencia de cláusulas que impongan costos de mantenimiento de las cajas de ahorro, que por su valor puedan consumir la tasa de interés que ofrece la entidad y el capital depositado por el ahorrista, provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa su finalidad, afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de ‘indudable interés general’. Asimismo, indicó que el conocimiento tácito del gasto por parte del consumidor no puede ser oponible, en virtud del principio protectorio consagrado en la Constitución Nacional (ver considerando 11, segundo párrafo)”.

También afirmó el Fiscal que “la sentencia de la Corte Suprema, si bien entendió abusivas las cláusulas de cargo por mantenimiento de las cajas de ahorro del Bank Boston, lo hizo en mérito a la prueba producida y las constancias de la causa. Esto es, la demostración de que la mantención de la caja consumía el interés que le proveía a la entidad y el capital depositado. La prueba producida en autos no es análoga a la proveída en el caso precitado. De las constancias de esta causa se advierte que a fs. 518/520 el perito actuario ofrecido por la parte actora, se pronunció respecto a que si el costo mensual mantenimiento de caja de ahorro estimula la acción de ahorrar. Para contestar, por un lado, sostuvo que: ‘. . . para depósitos hasta $ 13.677 (pesos trece mil seiscientos setenta y siete) las condiciones mencionadas generan una pérdida

en el poder adquisitivo del titular de la cuenta. El monto de $ 13.677 (pesos trece mil seiscientos setenta y siete) es el punto de equilibrio a partir del cual los intereses percibidos serán iguales a las comisiones cobradas y a partir de $ 13.677 (pesos trece mil seiscientos setenta y siete) los intereses cobrados serán mayores a los costos...' y que 'el Máximo Tribunal no declaró *per se* ilegitimo, ni abusivo el cobro del cargo de mantenimiento de caja de ahorro, sino que lo hizo a la luz de las circunstancias comprobadas de la causa: la verificación del desahorro en tanto el cargo era mayor que el interés recibido'".

Además, destacó que "se omite considerar que el cobro del cargo de mantenimiento de la caja de ahorro estaba previsto en la Comunicación del Banco Central "A" 3336, del 27/09/2001, punto 1.9.3, como 'comisiones pactadas libremente', la cual no fue objeto de revisión judicial. Por tanto, no resulta plausible tildar de ilegitima dicha detracción, cuando ni siquiera se impugnó la ilegitimidad de la norma que la previó".

El Ministerio Público se manifestó en contra del agravio del BCBA en cuanto a la aplicación del art. 1121 CCyCN (ver fs. 1207/1208), postulando una interpretación sistemática y finalista de las normas aplicables: "la demandada omite considerar que, por lo dispuesto en el art. 37, inciso a) Ley de Defensa al Consumidor y el art. 988 inciso a) Código Civil y Comercial de la Nación, las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones se tendrán por no convenidas, siendo la Ley de Defensa al Consumidor una ley especial y, en virtud de lo dispuesto en los arts. 963 inciso a) y art. 1117 del Código Civil y Comercial de la Nación, cabe estarse a los términos allí previstos".

En cuanto al plazo de prescripción dio razón al planteo del BCBA de haber mantenido el cuestionamiento al pedido de plazo decenal pues fue expuesto en oportunidad de contestar agravios (ver fs. 889 vuelta y fs. 990) al solicitar que se "mantenga lo decidido por el *a quo* en torno al plazo de prescripción de 3 (tres) años de la Ley de Defensa at Consumidor" (ver. fs. 889 vuelta, último párrafo) y compartió la posición del juez de primera instancia de aplicar el plazo de prescripción de 3 (tres) años previsto en la Ley de Defensa al Consumidor, "en razón de que el sustento normativo de la demanda, en todas sus pretensiones, radica en las previsiones de la Ley N° 24.240 y en ella debe encuadrarse el conflicto".

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del BCBA fue parcialmente concedido por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en cuanto "*el recurrente consideró errónea la interpretación que se efectuó del precedente de la CSJN 'Padec c/ BankBoston N.A.' teniendo en cuenta el carácter de la entidad demandada y del fin público perseguido, lo que remite al análisis de los derechos constitucionales de los usuarios y consumidores y la naturaleza de la actividad del Banco Ciudad de Buenos Aires (arts. 42 de la CN y 55 de la CCABA); así como*

*también cuestionó la legitimación procesal de la asociación accionante (art. 43 de la CN)*"; y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad, dando lugar a la queja de la parte demandada.

El recurso de hecho ha sido articulado en tiempo y forma, se dirige contra una sentencia definitiva del superior tribunal de la causa y debe ser declarado admisible ya que logra demostrar que la sentencia de la Sala II del 13 de noviembre de 2018 le provoca un agravio irreparable en sus derechos al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y de propiedad.

Debido a la conexidad inescindible de los agravios respecto a los que resultó concedido el recurso de inconstitucionalidad y de los traídos a este Tribunal en el recurso de hecho, todos se abordarán en conjunto.

2. Corresponde tratar en primer término la cuestión relativa a la legitimación de la actora para promover la acción intentada. A estos efectos es menester recordar que conforme la doctrina pretoriana de la Corte Suprema, existen tres categorías de derechos: los derechos individuales, los de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos indivisibles y los de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos (CSJN, "*Halabi*", Fallos 332:111 y similares)

2.1. La Sala II consideró que la pretensión de la asociación actora se encuadra en la tercera categoría, en cuanto perseguiría la defensa del derecho de propiedad de la clase conformada por los consumidores clientes del banco que han abonado el cargo de mantenimiento de caja de ahorro en el período abarcado por la demanda. Así, afirmó que, respecto a esta clase, se verifican los requisitos que la Corte Suprema ha identificado para la procedencia de la legitimación colectiva: que la afectación a los derechos individuales de las personas que conforman la clase provenga de una causa fáctica homogénea consistente en un hecho único o continuado, que la pretensión procesal se enfoque en los efectos comunes "y no en lo que cada individuo puede peticionar" y que la consideración de cada uno de los intereses individuales analizados separadamente no justifique la promoción de una demanda.

La Cámara consideró que la causa fáctica homogénea radicaba en el cobro de un cargo consistente en un monto único que el Banco percibió de todos los clientes y "*que afectó de un modo común a un colectivo de usuarios de manera similar, más allá de que la incidencia del daño sufrido por cada uno de ellos pueda variar de acuerdo a sus circunstancias particulares*" (fs. 1087). A continuación, afirmó que la acción de nulidad no podía ser escindida de la de reintegro –en la que no se perseguía una pretensión resarcitoria sino la mera devolución de lo cobrado ilegítimamente–, y concluyó que la asociación actora se encontraba legitimada para sostener la pretensión de nulidad de los actos jurídicos que habían dado lugar al cobro de la comisión por mantenimiento y también la de devolución de lo percibido.

2.2. El análisis de la Cámara es, hasta este punto, correcto. El reclamo perseguido por la actora –la impugnación de un cargo percibido uniformemente a un conjunto de consumidores en el marco de un contrato bancario de adhesión y la devolución de lo cobrado ilícitamente– otorga, en principio, legitimación colectiva a las asociaciones de consumidores para iniciar una acción de clase (conf. CSJN, "*Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A s/ ordinario*", Fallos 337:753).

3. Sin embargo, esta constatación no es suficiente para sostener que la acción colectiva pueda prosperar, ya que su procedencia requiere indefectiblemente la identificación de la causa fáctica común *ilícita* que genera el daño a los intereses individuales homogéneos, para poder determinar la conformación de la clase a la que se extenderán los efectos de la sentencia.

3.1. La Cámara consideró que la clase debía conformarse con los clientes del banco titulares de cajas de ahorro que hubieran abonado el cargo excluyendo a los titulares de cajas de ahorro en dólares, los "usuarios no consumidores", quienes tienen la caja de ahorro como parte de un paquete de productos o los que abonan un importe menor al general (fs. 1090). Así, entendió que para quienes integran la clase, el mero hecho del cobro del cargo por mantenimiento de cuenta resultaba abusivo, razón por la cual correspondía decretar su nulidad y disponer su reintegro.

Ahora bien, la Cámara no dio razones valederas para llegar a esta conclusión. En efecto, tanto la Cámara como la sentencia de primera instancia consideran que el cobro del cargo por mantenimiento es abusivo por remisión a la doctrina de la Corte Suprema sentada en el caso "*Padec c BankBoston s/ sumarísimo*" (Fallos 340:172). Sin embargo, ni las circunstancias de hecho, ni las pretensiones de las partes permiten efectuar esa extrapolación.

3.2. En el caso "*Padec c/ BankBoston*" la actora reclamaba la declaración de nulidad de las cláusulas que disponían el cobro del cargo por mantenimiento de caja de ahorro, su readecuación a un monto menor al establecido por el banco demandado y la devolución de lo percibido en exceso.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial rechazó la acción sosteniendo –en lo que aquí importa– que si bien la conducta de la entidad financiera podría resultar reprochable ya que había ampliado la brecha entre intereses pagados y comisión por mantenimiento –lo cual habría provocado una disminución generalizada y continuada del capital depositado por los ahorristas– el cobro no podía ser impugnado porque había sido consentido por los clientes del banco y además se encontraba autorizado por el Banco Central.

Contra esa decisión la actora interpuso recurso extraordinario y las cuestiones que llevó a conocimiento de la Corte fueron: a) si el silencio de los clientes frente la conducta abusiva del banco obsta a la prosecución de la acción judicial; b) si la

autorización del cobro del cargo por parte del Banco Central implica que la entidad financiera puede fijar discrecionalmente su monto, sin límite alguno.

En ese contexto, la Corte afirmó que "*la eventual existencia en los contratos de caja de ahorro, de cláusulas que impongan costos de mantenimiento de cuenta que por su valor, puedan consumir no solo la tasa de interés que ofrece la entidad, sino también el capital depositado por el ahorrista, provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa la finalidad para el cual aquel ha sido concebido y afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de indudable interés general*". Adviértase que los informes periciales producidos en aquella causa constataron que, en un determinado período, el banco demandado había cobrado 46,22 veces más por comisión de mantenimiento que lo que había abonado como tasa pasiva a los depositantes. En consecuencia, concluyó que "*frente al orden público contractual que impera en la materia consumeril, las cláusulas abusivas no pueden ser materia de una renuncia anticipada, ni cabe considerarlas subsanadas por una suerte de consentimiento tácito del consumidor. Es más, deben tenérselas por no convenidas, lo que trae como consecuencia que ni siquiera la anuencia expresa pueda validarlas*".

Con respecto a la segunda cuestión llevada a su conocimiento consideró que "*la aprobación por parte del Banco Central del cobro de la comisión cuestionada (Comunicaciones A3042 y A3336) y la eventual falta oportuna de impugnación de tal normativa, no obsta a su control judicial, pues ello no permite por sí descartar la abusividad alegada (art. 1122 del Código Civil y Comercial de la Nación). Además, la comisión aprobada por dicha autoridad estatal puede ser implementada en su origen de modo lícito y luego, en un momento determinado del curso del iter contractual, devenir en abusiva a raíz de una modificación económica del cargo que produce la desnaturalización de las obligaciones recíprocas previstas en el tipo contractual. En efecto, el hecho de que el Banco Central, como entidad de contralor, admita la comisión cuestionada sin establecer pautas concretas ni fijar tope alguno, no faculta a la entidad bancaria a determinarla sin justo motivo o de forma tal que desnaturalice la economía del contrato de que se trate*".

En suma, la Corte no afirmó que la comisión por mantenimiento de cuenta sea, por sí, abusiva, sino que consideró que su eventual carácter abusivo depende de que provoque una desnaturalización de la economía del contrato. Y consideró que, en aquel caso, esta desnaturalización fincaba en que la comisión consumía no sólo los intereses abonados a los depositantes sino el capital depositado por los ahorristas, ya que, como se ha señalado, la desproporción entre ambos montos -intereses pagados y cargo cobrado- era muy relevante y notoria. En otras palabras, lo que se calificaba de abusivo en esta causa no era el concepto del cargo por mantenimiento sino su monto. Y la verificación del carácter abusivo del monto cobrado en un período determinado por una entidad bancaria depende, indefectiblemente, de la ponderación de las circunstancias de hecho acreditadas en cada caso.

3.3. Ahora bien, ni la sentencia de primera instancia ni la de Cámara analizaron ni fundaron el carácter abusivo del monto del cargo por mantenimiento de cuenta percibido por el Banco Ciudad, sino que simplemente consideraron que el cargo en sí era abusivo por aplicación de la doctrina fijada por la Corte Suprema en el caso citado, atribuyéndole al fallo de Corte un contenido que aquél no tiene.

La Cámara tampoco justificó por qué aplicaba la doctrina de la Corte a supuestos de hecho distintos a los verificados en aquel caso. Y es que, en lugar de pretender aplicar el fallo de Corte otorgándole una extensión que no tiene, lo que la Cámara debería haber argumentado es por qué se apartaba de la doctrina de la Corte Suprema para afirmar que la existencia misma del cargo por mantenimiento de cuenta resulta abusiva, incluso en aquellos depósitos donde los intereses pasivos percibidos por el depositante superan con creces al cargo de mantenimiento. A estos efectos, la afirmación de la Cámara respecto a que el cargo "*no estimula la función del ahorro*" (fs. 1089 vta.) resulta a todas luces insuficiente y dogmática.

4. Al no haberse acreditado en esta causa que el cobro del cargo de mantenimiento de caja de ahorro haya resultado abusivo para todos los integrantes de la clase que se pretende representar, el caso carece de uno de los requisitos esenciales para la procedencia de un proceso colectivo.

4.1. Este defecto fatal no puede ser subsanado en esta causa puesto que deriva del modo confuso en que fue planteada la demanda. Allí, la asociación actora sostuvo que el cargo por mantenimiento de cuenta debía ser anulado porque provocaba: "*desaliento del ahorro masivo//distorsión del ahorro//distorsión del mercado bancario// reducción de la confianza en las instituciones públicas y privadas*" (fs. 2 vta.). La actora consideró que estos son "*daños colectivos y difusos*" que justificaban la procedencia del proceso colectivo. Sin embargo, más adelante insinuó que el cargo era nulo porque el pago no tenía contraprestación (fs. 4 vta.) –si bien no ofreció ninguna prueba para acreditar esta circunstancia ni justificó por qué el cargo no correspondía a los servicios vinculados a la utilización de una caja de ahorro–. Más adelante afirmó que el accionar descripto vulneraba "*el derecho de propiedad de los titulares de cuentas de caja de ahorro (…) que alcanza la suma mensual de $ 4.50*" (fs. 5) para luego intentar argumentar que la suma de esos perjuicios individuales provocaría un gran perjuicio social consistente en la pérdida de puestos de trabajo.

Así, la actora intentó fundamentar su reclamo en la afectación a pretendidos derechos de incidencia colectiva vinculados a bienes colectivos indivisibles –aunque alguno de los esbozados, como la confianza en las instituciones públicas y privadas, es un interés simple no apto para fundar un caso judicial– y a derechos individuales de los titulares de las cajas de ahorro. Sin embargo, lo cierto es que no aportó argumentos ni pruebas tendientes a mostrar las pretendidas afectaciones.

En efecto, los argumentos que intentan demostrar el agravio a los bienes colectivos no pasan de ser especulaciones y generalizaciones sin rigor científico –suponen, por ejemplo, que todo el dinero depositado en cajas de ahorro es destinado al consumo de bienes por sus titulares, o que el dinero percibido por el banco es retirado del sistema económico, lo cual generaría una pérdida de puestos de trabajo, afectación que, por otro lado, no sería apta, en estos términos, para fundar una causa judicial–.

Por otro lado, la actora tampoco justificó con un mínimo de inteligibilidad en qué consistiría el agravio al derecho de propiedad de los integrantes de la clase, ni por qué resultaría abusivo el cobro del cargo. En efecto, la mera referencia a que "carece de contraprestación" –situación que no fue adecuadamente fundada ni probada- no es suficiente para invalidar la cláusula de cobro por abusiva.

4.2. Estos manifiestos defectos de argumentación de la demanda no pueden ser suplidos posteriormente por los jueces, ya que esto constituiría una flagrante violación al principio de congruencia y al derecho de defensa de la demandada. En efecto, la pretensión por la que triunfaría la acción –esto es, que la conducta del banco resultó abusiva en los términos de la Ley de Defensa del Consumidor y provocó un agravio común al derecho de propiedad de los miembros de una clase claramente determinada– debe desprenderse de manera razonablemente inteligible y clara del contenido de la demanda. Ahora bien, dados los términos en que ésta fue planteada, no es posible –ni aún haciendo uso de la facultad judicial de interpretar el sentido de las pretensiones de las partes- hacer nacer de ella una línea de argumentación que se encuentra francamente ausente.

Por todo lo expuesto, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso del Banco Ciudad, revocar la sentencia de la Cámara de Apelaciones y rechazar la demanda. Costas por su orden.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La legitimación de la actora ante el derecho de incidencia colectiva cuya protección procura, referente a intereses individuales homogéneos, cumplimenta los recaudos de la doctrina sentada en el precedente de la CSJN "Halabi". La procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. La existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho (Fallos 332:111).

2. No obstante, la pretensión colectiva no puede tener favorable acogida dado que no se ha logrado demostrar la ilegitimidad de la causa fáctica común consistente en el cargo por mantenimiento de cuenta en caja de ahorro.

En efecto, el *a quo* realiza una interpretación del precedente de Fallos 340:172 que no resulta aplicable a las presentes actuaciones.

Como señala el dictamen de la Fiscalía General, la CSJN no declaró ilegítimo ni abusivo el cargo de mantenimiento de caja de ahorro sino ante la verificación del desahorro en tanto en aquel supuesto el cargo era mayor al interés recibido.

La Cámara no argumenta ni remite a elementos probatorios que permitan sostener la semejanza del caso con el citado precedente "Padec c. BankBoston", donde la Corte descalificó el cobro de la comisión dado que (i) la decisión de mantener el dinero en una caja de ahorro no podía conllevar para el usuario la disminución del capital depositado, y (ii) la entidad financiera encareció unilateralmente y sin aviso previo a los usuarios las comisiones en reiteradas ocasiones, vulnerando las disposiciones de la Ley de defensa del consumidor. Así, en dicha sentencia la Corte señaló que "la eventual existencia en los contratos de caja de ahorro, de cláusulas que impongan costos de mantenimiento de cuenta que por su valor, pueda consumir no solo la tasa de interés que ofrece la entidad, sino también por el capital depositado por el ahorrista, provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa la finalidad para la cual ha sido concebido y afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de indudable interés general" (Fallos: 340:172).

3. A su vez, la Cámara omite considerar que el cobro del cargo de mantenimiento de la caja de ahorro estaba previsto en la Comunicación del Banco Central "A" 3336, cuya legitimidad no fue cuestionada en estos actuados.

Por tanto, no resulta plausible tildar de ilegítima dicha detracción, cuando no existió debate sobre la ilegitimidad de la norma que la previó, ni tampoco fue probado que en el caso hubiera devenido abusiva a raíz de una modificación económica del cargo que hubiera producido la desnaturalización de las obligaciones recíprocas previstas en el tipo contractual.

Por último, la decisión recurrida tampoco consideró el informe del BCRA en respuesta a la ABA que dio explicaciones y razones sobre la validez y legitimidad de la comisión por caja de ahorro, ni el expediente llevado adelante por la Dirección de Defensa del Consumidor de la CABA que examinó y aprobó los contratos.

4. Así las cosas, los argumentos brindados por la Cámara CAyT para resolver la controversia lucen insuficientes para sostener una condena contra el demandado, y no constituyen una derivación razonada del derecho vigente aplicable al caso (v. *mutatis mutandis* Fallos 333:2353; 319:2264; 318:189; 302:1405; 285:279; 250:152; 268:266; 249:275; 244:521, entre muchos otros).

5. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del Banco Ciudad, revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara CAyT y rechazar la demanda. Costas por su orden.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara condenó al Banco Ciudad de Buenos Aires (en adelante, también, el "Banco" o "Banco Ciudad", indistintamente) a reintegrar a sus clientes las sumas que cobró en concepto de "cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro" a partir del 6/2/1996, esto es, desde los 10 años anteriores a la fecha de interposición de la demanda, y hasta el 21/03/2016, fecha en que se dejó de cobrar el cargo por disposición del BCRA (cf. la Comunicación A 5928). Aclaró que esa condena debía leerse "…de conformidad con los parámetros establecidos en el considerando 12 de la presente [sentencia]" (cf. fs. 1091). En ese considerando 12, la Cámara formula lo que denomina "precisiones" de la condena y pueden verse como redefinición limitativa de la clase actora. Excluye de ella "las cajas de ahorro en dólares"; "… los usuarios no consumidores" (cf. fs. 1090, punto 12.1. de la sentencia de Cámara); las caja de ahorro que son parte de un paquete de productos; y, la categoría de usuarios "Alumnos UADE débito automático". A su vez, señaló que en "…los casos en los que la comisión se encontraba bonificada –acreditación de haberes, agentes del BCBA, jubilados socios mutual y feriantes con Ps[SIC] personales (y. fs. 995 vuelta)-, cabe advertir que dichos usuarios no se enc[uen]tra[]n alcanzados por los efectos de la sentencia, justamente por no haber abonado el cargo por mantenimiento, resultando innecesario un pronunciamiento con respecto a su exclusión…" (cf. fs. 1090/1090vuelta). De ese modo, la Cámara hizo lugar a la demanda sólo respecto de un subgrupo de personas de las que constituían la clase certificada a fs. 647vuelta/648. En aquella oportunidad se citó "… a los clientes del BANCO CIUDAD DE BUENOS AIRES que sean TITULARES DE CUENTAS EN CAJA DE AHORRO EN PESOS EN LAS QUE SE COBRE CARGO POR MANTENIMIENTO, al único fin de que, en el término de VEINTE (20) DÍAS HÁBILES, manifiesten en autos su expresa voluntad de no ser alcanzados por los efectos de la sentencia que se dicte en la causa, de acuerdo con su objeto, que se transcribirá en la forma que se indica más abajo". Allí se citó a todos los "clientes", no se distinguió entre los que eran "consumidores" de los que no lo eran. Tampoco segregaba a la categoría de usuarios "Alumnos UADE débito automático".

1.1. La Cámara entendió que la asociación actora, PADEC, estaba legitimada para representar a todos esos clientes del Banco por el cobro del "cargo de mantenimiento de cuenta de caja de ahorro" (cf. fs. 1087vuelta), porque el cargo "…consistía en una suma fijada por el demandado a todos los usuarios por igual sin distinguir el monto allí depositado. En consecuencia, se verifica la existencia de un hecho único que afectó de modo común a un colectivo de usuarios de manera similar, más allá de que la incidencia del daño sufrido por cada uno de ellos pueda variar de acuerdo a sus circunstancias particulares" (cf. fs. 1087). "…[L]a legitimación de la actora para accionar en defensa de intereses colectivos homogéneos, que en este caso representa el cobro del cargo de mantenimiento de cuenta de caja de ahorro, tiene que analizarse como una unidad. De esta manera, en virtud de los precedentes citados[, "Halabi" Fallos: 332:111 y "Consumidores Financieros Asoc. Civil para su defensa c/ Banco

Itau Buen Ayre Argentina S.A.” Fallos: 337:753], corresponde reconocer legitimación activa a la actora para accionar en las presentes actuaciones en representación del colectivo de usuarios titulares de cajas de ahorro del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, en relación con las pretensiones subsistentes” (cf. 1087).

En resumen, el *a quo* concluyó que PADEC podía representar válidamente los derechos del consumidor que a los clientes del Banco le podían asistir en el marco de los contratos de caja de ahorro en pesos suscriptos durante el período que va del 6/2/1996 hasta el 21/03/2016, para cuestionar el cargo por mantenimiento de cuenta allí previsto. Fundó esa solución en el hecho de que el cargo estaba previsto en iguales condiciones en todos los contratos, por ser, en palabras de la Cámara, un “hecho único” que afectó a todos los “usuarios de manera similar”.

2. Tiene razón el Banco recurrente en cuanto sostiene que la acción tal como ha sido tramitada ha afectado su derecho de defensa, posibilitando el arribo a una solución cuyos alcances no están definidos (por no estar claramente definida ni la clase que se pretende representar, ni la que alcanzó la sentencia de la Cámara) y, por ende, depende de la solución a que se arribe en procedimientos ulteriores no previstos. Asimismo, el *quo*, so pretexto de tener una acción colectiva enfrente, ha permitido el ejercicio de acciones que se encontrarían prescriptas a la luz del propio razonamiento seguido en la sentencia recurrida.

3. Examinando los agravios de ambas partes, la Cámara sostuvo que el plazo de prescripción de la acción para cuestionar el mencionado cargo era de 3 años conforme el art. 50 de la LDC. Expresamente dijo: “…cabe advertir que lo referente a la prescripción dispuesta en el CCyCN no resulta aplicable al supuesto de autos puesto que los plazos establecidos por ley posterior sólo rigen cuando los de la ley anterior se encontraban en curso al momento de entrada en vigencia de la nueva ley, y en los términos allí previstos (cf. art. 2537). Ello despejado, subsiste el plazo de tres años definido en la sentencia de grado para los planteos de nulidad y de cese, el cual no fue cuestionado por la parte actora, y cuyo cómputo estaba en curso al momento de la interposición de la demanda” (cf. fs. 1179). Concluyó su razonamiento diciendo que la acción no estaba prescripta porque el cargo se cobraba mensualmente; “…en la medida en que cada vez que el demandado efectuaba el cobro, la acción quedaba en condiciones de ser ejercida” (cf. fs. 1179). Concluyó su razonamiento diciendo que “[n]o se trata, como pretende el recurrente, de que la interrupción para un individuo sea aprovechada por todos o viceversa. Simplemente que, por el solo hecho de que el banco percibía periódicamente el cargo debatido al momento de entablar la acción, aquella se encontraba a término, sin perjuicio del plazo de prescripción que se compute al efecto” (cf. fs. 1179).

3.1. Ahora bien, luego el *a quo* declaró la ilegitimidad del cargo y mandó a devolver lo percibido por el Banco desde los 10 años anteriores a la interposición de la demanda (cf. el punto 1 de este voto). El agravio del Banco, con el que insiste ante

esta instancia, apuntaba a señalar que durante el tiempo discutido hubo clientes que tuvieron caja de ahorro, pagaron el cargo, y la cerraron con anterioridad a la interposición de la demanda. Esas personas, aun cuando hubieran cerrado la caja de ahorro tres años antes de la interposición de la demanda, se habrían visto alcanzados por la decisión recurrida.

La sentencia no guarda coherencia entre sus fundamentos y la solución a la que arriba. El fundamento del *a quo* supone la vigencia de la acción para todas las personas que mantuvieron la caja de ahorro dentro de los tres años anteriores a la interposición de la demanda. Sin embargo la decisión alcanza a todos los que tuvieron caja de ahorro durante el período que va del 6/2/1996 hasta la interposición de la demanda, sin importar cuando rescindieron el contrato con el Banco. Incluso, la sentencia recurrida podría, en su literalidad, alcanzar también aquellas personas que abrieron la caja con posterioridad al inicio de la demanda y, más aún, con posterioridad a la decisión que mandó a certificar la clase. Vale recordar que la demanda se instó en el 2/2/2006 (cf. fs. 9vuelta), la clase se certificó el 17/6/2010 y el cargo recién se eliminó por decisión del BCRA el 21/3/2016. Hay personas respecto de las cuales la sentencia recurrida habría hecho lugar a la demanda o rechazado y no tuvieron siquiera oportunidad de decidir si iban a formar parte de la acción.

A esa incoherencia se suma otra. La Cámara manda a devolver los montos percibidos desde los 10 años anteriores a la interposición de demanda, no obstante haber dicho, ante los agravios de las partes, que el plazo de prescripción de la acción era de 3 años. Si bien el *a quo* declaró que el plazo de prescripción para demandar la restitución del cargo era de 3 años, ordenó devolverlo "…a partir los diez años anteriores a la fecha de interposición de la demanda, es decir, desde el 06/02/1996" (cf. fs. 1181vuelta). La razón para ello sería que el Banco no discutió hasta qué momento correspondía efectuar el reintegro de las sumas percibidas (cf. fs. 1181vuelta). Lo cierto es que la sentencia de primera instancia había rechazado la pretensión de reintegro, por lo que mal podía suponer el consentimiento que invoca para exceder el plazo de 3 años que asume corresponder. La acción sólo alcanzaría 3 de esos 10 años, salvo que cada cobro del cargo se interpretara que tuvo efectos interruptivos y/o suspensivos de la prescripción, postura no expuesta en el fallo. Por lo demás, es la Cámara relata que el Banco discutió el plazo de prescripción de la acción de nulidad, peticionando que fuera declarada prescripta, al tiempo que tuvo dicha acción de nulidad y la de reintegro como inescindibles. "Corresponde dejar asentado que en el caso de autos no puede escindirse la acción de nulidad de la del reintegro" (cf. fs. 1178vuelta). Empero, luego las escinde, cuando de analizar la prescripción se trata, para articular una u otra, o bien ordena el reintegro de sumas cobradas durante períodos en que el cargo no fue cuestionado.

En buena medida, estas dificultades obedecen a una identificación insuficiente de la clase actora y de cuál sería su adecuada representación.

Por lo que resulta del esfuerzo de recomposición hecho por el *a quo* en el fallo, la clase diseñada a fs. 647vuelta/648 fue reducida mediante la eliminación de cuentas caja de ahorro cuyos titulares no fueran consumidores y aquellas otras incluidas en la categoría de usuarios “Alumnos UADE débito automático”.

Esta exclusión de partes significativas de la clase originariamente admitida y convocada muestra la debilidad con que fueron definidas: a) las cuestiones de hecho o de derecho comunes a la clase, entre las que no estuvo, por ejemplo, la existencia de una relación de consumo o la relación costo-beneficio, diferente entre distintos miembros de la clase primitiva, y b) los reclamos comunes (de hecho, la reformulación de la clase se aproxima a un rechazo de demanda).

4. Detengámonos ahora en el derecho que la Cámara tuvo por conculcado.

El *a quo* sostuvo que, con arreglo a lo resuelto por la CSJN *in re* “Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor c/ BankBoston N.A. s/ sumarísimo” (sentencia publicada en Fallos: 340:172), resulta violatorio de las normas de defensa del consumidor el cargo cuestionado porque “…con su presencia no se estimulaba la acción de ahorro, como fin último del contrato” (cf. fs. 1180/1180vuelta). Entonces, en la interpretación de la Cámara, la CSJN habría resuelto que: a los contratos de caja de ahorro se le aplican las normas de defensa del consumidor; la finalidad del contrato de caja de ahorro es estimular el ahorro; y, cualquier precio (cargo) que el banco cobre por sus servicios afecta la finalidad del contrato. Es decir, los bancos sólo pueden acordar libremente con sus clientes la tasa de interés que corresponde pagar por esos depósitos.

4.1. La CSJN no resolvió eso en la sentencia publicada en Fallos: 340:172. Lo único que hizo fue nulificar, por arbitraria, una sentencia de la Cámara Nacional en lo Comercial que había rechazado una demanda por entender consentidas por los clientes las cláusulas contractuales cuestionadas por violatorias de las normas de defensa del consumidor. La CSJN observó que las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios; cf. ha quedado plasmado en el art. 1384 del CCyC, en el art. 3 inc. h) la ley 26.739 y en el art. 36 de la ley 24.240, según texto modificado por las leyes 26.361 y 26.993; y que “…frente al orden público contractual que impera en la materia consumeril, las cláusulas abusivas no pueden ser materia de una renuncia anticipada, ni cabe considerarlas subsanadas por una suerte de consentimiento tácito del consumidor…” (cf. el considerando 10º de la sentencia).

La CSJN no dijo que la parte actora estuviera legitimada para instar la acción que pretendía, ni ello parece que hubiera sido materia de agravio. Tampoco dijo que todos los contratos que celebran los bancos con sus clientes están sujetos a las disposiciones relativas a los contratos de consumo; ni que todos los contratos de caja de ahorro lo estén. Menos aún dijo que todos los clientes de los bancos sean consumidores.

Finalmente, tampoco dijo que cualquier cargo por mantenimiento de caja de ahorro resulte violatorio de las disposiciones relativas a los contratos de consumo.

4.2. Respecto de ese último punto, lo único que la CSJN hizo fue recordar que, con arreglo a lo previsto en el CCyC, a "los contratos bancarios con consumidores y usuarios" "[e]n ningún caso pueden cargarse comisiones o costos por servicios no prestados efectivamente" (cf. el art. 1388 segundo párrafo); y que "Las cláusulas relativas a costos a cargo del consumidor que no están incluidas o que están incluidas incorrectamente en el costo financiero total publicitado o incorporado al documento contractual, se tienen por no escritas" (art. 1388, tercer párrafo).

La Cámara no se ocupó de explicar, entre otros, si la cláusula cuestionada caía en alguno de esos supuestos. Eso no fue materia de debate, según la propia sentencia de Cámara recurrida.

4.3. La CSJN sostuvo, acerca específicamente de la caja de ahorro, que "…la eventual existencia en los contratos de caja de ahorro, de cláusulas que impongan costos de mantenimiento de cuenta que por su valor, puedan consumir no solo la tasa de interés que ofrece la entidad, sino también el capital depositado por el ahorrista provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa la finalidad para el cual aquel ha sido concebido y afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de indudable interés general" (cf. el considera 8º).

La Corte Suprema no dijo que todo costo de mantenimiento resulte ilegítimo. Sostuvo que la economía del contrato se puede ver desnaturalizada si los costos consumen el capital depositado por el "ahorrista". Luego reforzó la idea aclarando que la finalidad del contrato se vería desvirtuada si los cargos afectan "…la capacidad de ahorro de los ciudadanos…". Destacó "…que conforme surgía de los peritajes practicados en autos, la demandada había ampliado el 'spread', de modo tal que los clientes de cajas de ahorro debieron sufragar costos crecientes del cargo cuestionado, mientras las tasas de interés que se pagaban iban decreciendo y había percibido, de esa manera, en un año, 46,22 veces más ingresos por servicios de cajas de ahorro que por el pago de intereses correspondientes…" (cf. el párrafo 4 del considerado 2º). En el *sub lite*, tal como señalo más adelante, la Cámara siquiera analizó si esos extremos o unos similares se verificaban.

Dado el modo en el que voto, no corresponde al Tribunal expedirse acerca de los alcances de lo dicho por la CSJN en ese considerando (que, por lo demás, estimo constituye un *obiter* en la sentencia), sino analizar la aplicación que la Cámara ha hecho del precedente en que apoyó por completo su decisión.

La Cámara concluyó que todo cargo era ilegítimo porque desnaturalizaba la finalidad del contrato. "…[S]i bien la parte intenta demostrar que la incidencia en la ecuación económica del contrato dependía de la incidencia de la tasa de interés en función de los montos depositados, lo cierto es que, más allá de las situaciones

particulares, su cobro fue homogéneo y siempre importó una detracción, por tanto una pérdida injustificada. La medida en que eso pudo haber afectado a cada usuario no es materia de análisis en estos actuados y no hace a la legitimidad de su cobro, siendo suficiente que se advierta que con su presencia no se estimulaba la acción de ahorro, como fin último del contrato" (cf. fs. 1180/1180vuelta).

El argumento del Banco, que mantiene ante esta instancia, consiste en señalar que no puede tratarse como colectivo el pleito porque, entre otros, no existen cuestiones de hecho y/o derechos comunes a la clase que pretende representar la parte actora: todos los clientes de cajas de ahorro en pesos del Banco Ciudad durante los 10 años anteriores a la interposición de la demanda a los que se le cobró cargo por mantenimiento de cuenta. La Cámara sostuvo que el "hecho común" era el cargo de mantenimiento, el que entendió ilegítimo cualquiera sea la situación particular del cliente a la luz de la jurisprudencia de la CSJN. Empero, por lo dicho más arriba, eso no fue lo que resolvió la CSJN. Cuando se refirió específicamente a las cajas de ahorro, distinguió primeramente a los clientes de caja de ahorros, refiriéndose exclusivamente a los "ahorristas", para luego señalar que en esos supuestos un cargo que absorbiera el capital desnaturalizaría la finalidad del contrato. Esas consideraciones debieron llevar a los jueces de mérito a meritar los siguientes extremos no controvertidos: i. que los cargos eran devueltos a aquellos clientes que adherían el pago de servicios al sistema de débito automático (cf. fs. 559); ii. los dichos de la perito actuaria con arreglo a los cuales, entre otros, "…en base a las tasas cobradas por el banco, y que sólo si el depósito inicial era menor o igual a $ 13.677 el titular veía disminuir sus ingresos" (cf. fs. 572); quien luego agregó en el mismo informe que Para sumas mayores a $ 13.677 los intereses son superiores a los costos de mantenimiento, no así para valores inferiores (cf. fs. 572vuelta); iii. cuál es el costo del mantenimiento de la caja de ahorro, si fue creciente o decreciente durante los períodos discutidos y sopesar la tasa de interés pagada más el cargo por mantenimiento (ello así, toda vez que, por ejemplo, el CCyC prevé en su artículo 1121 que "…[n]o pueden ser declaradas abusivas) las cláusulas relativas a la relación entre el precio y el bien o el servicio procurado…"); iv. la actual función de la caja de ahorro; y, entre otros, establecer cuál era el costo de mantener abiertas las cuentas.

Vale la pena agregar que la CSJN no dijo que a esos contratos, los celebrados por ahorristas, les sean aplicables las disposiciones relativas a los contratos de consumo; sino que mandó a que los jueces de mérito resolvieran si existía la relación de consumo invocada, como paso previo a pronunciarse acerca de los alcances de la renuncia en que fundaron la decisión recurrida.

5. Eso lleva a una última cuestión, y no por ello menos importante, ¿existe una relación de consumo en los contratos cuya legitimidad pretende cuestionar la Asociación actora? La legitimación de PADEC para instar la presente acción también depende de la respuesta que se dé a ese interrogante.

La propia Cámara frente a los agravios del Banco entendió que no todos los "usuarios" de cajas de ahorro son "consumidores" (cf. el punto 1 de este voto). Expresamente dijo que "…no serán alcanzados por la condena los titulares de cuenta de caja de ahorro en dólares ni los usuarios no consumidores" (cf. fs. 1181). Sin embargo, no definió quiénes serían los usuarios consumidores representados por PADEC, ni quienes serían aquellos "no consumidores". Han pasado 14 años desde que PADEC instó la acción y no se puede saber cuál es el colectivo alcanzado por la decisión recurrida. De mantenerse esa decisión, tal como dije al comienzo de este voto, se necesitarían de otros procesos posteriores para establecer quién o quiénes se han visto beneficiados por la decisión. El art. 1384 del CCyC dice que "[l]as disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios de conformidad con lo dispuesto en el art. 1093". Primeramente, esa norma no estaba vigente al tiempo en que fue articulada la demanda, no obstante lo cual, la Cámara aplicó las reglas de ese Código sin dar razón alguno que justifique esa decisión. En segundo lugar no dice que todos los contratos bancarios se rijan por las disposiciones relativas a los contratos de consumo. Lo que dice es que los contratos bancarios no son ajenos, por el hecho de ser bancarios, a las normas que regulan los contratos de consumo. El intérprete es quien debe analizar si el contrato bancario de que se trata es de consumo y, por ende, si se le aplican las mencionadas reglas. Ese análisis no puede pasar por alto que según la regulación del BCRA existen operaciones que realizan los bancos correspondientes a la cartera de consumo o a la cartera comercial; cuestión que ha sido expresamente tenida en cuenta por el CCyC en su regulación (ver, entre otros, el artículo 1379). Otra cuestión a tener en cuenta por el intérprete son las características del cliente del banco, y si el servicio financiero es para utilizar con fines personales o el desarrollo de una actividad empresarial, comercial o profesional. Nada de ello ha sido evaluado en las presentes actuaciones. Se ha condenado al Banco a devolver a no se sabe quién o quiénes los importes que percibió en concepto de cargo por mantenimiento de cuenta de caja de ahorro durante los 10 años anteriores a la interposición de la demanda.

En suma, la sentencia redefine la clase originaria de titulares de cajas de ahorro sobre la base de una característica que tiene por no compartida por los miembros de esa clase, la de ser consumidores o estar en relación de consumo con el banco proveedor. Cierto es que una acción colectiva puede ser ventajosa a las acciones individuales aun cuando alguno de sus aspectos no sea común a todos los miembros y deba ser establecido en un proceso separado. Pero, la separabilidad de los objetos del proceso colectivo y los individuales debe ser evaluada en plenitud básicamente en el proceso colectivo que es que lleva a la separación de los objetos. Esa evaluación no ha estado presente.

Tampoco ha sido explicitado, aun mínimamente, cuáles serían los criterios susceptibles de aplicación para distinguir los miembros de una y otra subclase, cuestión que debería haber quedado zanjada aquí para establecer cuáles son los límites de una y

otra subclase. Si esto hubiera quedado establecido en condiciones que su aplicación resultare posible por medio de operaciones puramente mecánicas, se comprendería que determinar quiénes pueden recuperar las sumas descontadas formara parte del procedimiento de ejecución de sentencia. Pero, tal como ha quedado formulado es posible y hasta muy probable que sea necesario para elucidarlo recurrir a un nuevo proceso de conocimiento, cuya reducción a incidente es más que opinable y, en todo caso, no depende exclusivamente de la voluntad de las partes presentes.

6. Por lo dicho, voto por revocar la sentencia impugnada y devolver a la Cámara *a quo* para que nuevos jueces dicten un pronunciamiento que observe lo aquí indicado.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja, al recurso de inconstitucionalidad, y devolver las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se vuelva a dictar un pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del Banco de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, también el “BCBA”) ha sido interpuesto en tiempo y forma contra la sentencia definitiva dictada por el tribunal superior de la causa, y quien recurre goza de legitimación y capacidad procesal.

2. Previo a ocuparme de los agravios ensayados en el recurso de inconstitucionalidad en examen, estimo necesario referirme brevemente a los antecedentes del caso.

La Asociación Civil sin fines de lucro “Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor” (desde aquí, también “PADEC”) inició demanda contra el BCBA a fin que se declare la nulidad de los actos jurídicos vinculados con el cobro del cargo “mantenimiento de cuenta” en las cajas de ahorro, se ordene el cese de dicho cobro, y se condene al demandado a reintegrar los importes percibidos por el mencionado concepto durante el plazo decenal de prescripción contractual.

En primera instancia, se hizo lugar parcialmente a la demanda. Al examinar la legitimación activa de Padec a raíz de la excepción de falta de legitimación opuesta por el accionado, el magistrado dividió en tres las pretensiones de la actora. Respecto de la solicitud de nulidad y cese del cobro, el sentenciante juzgó que se configuraba un supuesto de intereses individuales homogéneos. En relación con el reintegro de los importes cobrados por el Banco en concepto del cargo cuestionado, el juez entendió que esa pretensión no estaba relacionada con la defensa de intereses colectivos o difusos, sino que tenía que ver con la concreción de la relación sustancial entre cada cliente y la entidad financiera. Por lo tanto, en punto a la solicitud de reintegro de los importes cobrados, hizo lugar a la excepción de falta de legitimación.

Por otra parte, el magistrado rechazó la defensa de prescripción articulada por el BCBA. Ello, por considerar que como el cargo impugnado era percibido mensualmente, la prescripción se había interrumpido con cada cobro.

En lo relativo a la pretensión de cese en el cobro, el juez la declaró abstracta toda vez que por medio de la Comunicación “A” 5928 del Banco Central de la República Argentina del 21/03/2016 se había dispuesto que el mantenimiento de las cajas de ahorro sería sin costo (este aspecto del decisorio de grado se encuentra firme).

Por último, el magistrado hizo lugar a la demanda en lo relativo a la nulidad del cobro. Ello, luego de analizar la normativa aplicable y la prueba obrante en autos, y por aplicación también del precedente dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Prevención, asesoramiento y Defensa del Consumidor c/ BankBoston N.A. s/sumarísimo” (CSJN, sentencia del 14/03/2017).

En este punto, al analizar la prueba pericial, el sentenciante explicó (fs. 904 vuelta/905) que:

(i) “[e]n cuanto al debate relativo a la incidencia del cargo en el abono depositado, (…) del informe emanado de la perito licenciada en economía se desprende que los intereses acreditados en relación a los saldos totales en Caja de Ahorro al finalizar cada año fueron los siguientes: año 2003: 0,48%, año 2004: 0.292%, año 2005: 0,24% mientras que las comisiones por mantenimiento debitadas en relación a los saldos totales en caja de ahorro fueron: año 2003:1,15%, año 2004: 0,745 y año 2005:0,67% ”; y (ii) “… del informe pericial obrante a fojas 517/519 se colige que ‘para determinados depósitos iniciales, dada las tasas y comisiones mencionadas, el costo cobrado mensualmente no sólo no estimula la acción de ahorrar sino que genera desahorro’”.

El juez expresó que las apreciaciones de los peritos eran concluyentes y no habían sido desvirtuadas por otros medios probatorios aportados a la causa. Destacó que “… si bien las partes impugnaron las pericias, los expertos contestaron las aclaraciones solicitadas, complementaron sus informes y ratificaron sus dichos…” (fs. 905).

La sentencia de primera instancia fue apelada por la parte actora y demandada.

La Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó el fallo de grado en cuanto declaró la nulidad del cobro del cargo por mantenimiento de cuenta y lo revocó en lo vinculado a la devolución de los importes percibidos, condenando al BCBA a reintegrar los montos cobrados en concepto de cargo por mantenimiento de cuenta a partir de los diez años anteriores a la fecha de interposición de la demanda, es decir, desde el 06/02/1996.

La vocal Mariana Díaz, a cuyo voto adhiriera el vocal Centanaro, señaló que “… lo que aquí se analiza es la procedencia o no del cargo por mantenimiento que (…) consistía en una suma fijada por el demandado a todos los usuarios por igual sin distinguir el monto allí depositado”. Y concluyó que “… se verifica la existencia de un hecho único que afectó de modo común a un colectivo de usuarios de manera similar, más allá de que la incidencia del daño sufrido por cada uno de ellos pueda variar de acuerdo a sus circunstancias particulares” (fs. 1087).

La jueza Díaz resaltó que "…la acción intentada no busca el otorgamiento de un resarcimiento en virtud de los daños sufridos, sino meramente el reintegro de los cargos debitados que fueron (…) ilegítimamente percibidos" (fs. 1087 vuelta).

La magistrada. Díaz recordó que que la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció legitimación procesal a otra asociación civil en una causa en la que se solicitaba la devolución de lo percibido por diversos conceptos a todos los usuarios de cuenta corriente. De este modo, la vocal citó parte de los fundamentos de la CSJN en ese antecedente, en el que se afirmó que "…la pretensión de la actora está concentrada en los 'efectos comunes' para toda la clase de los sujetos afectados, en tanto se ha puesto en cuestión la procedencia del cobro de los cargos y de una tasa considerada abusiva, aspecto para cuya resolución las cualidades individuales, capacidad financiera o profesionalidad de cada uno de los clientes de la entidad no se advierten como relevantes. Por lo demás, los fundamentos jurídicos de la pretensión resultan uniformes respecto de la totalidad del colectivo que se pretende representar". También recordó que la CSJN, en el referido fallo, explicó que "… de no reconocer legitimación procesal a la actora, se produciría una clara vulneración del acceso a la justicia, pues no parece justificado que cada uno de los posibles afectados del colectivo involucrado promueva su propia demanda. Ello es así puesto que la escasa significación económica de las sumas disputadas, individualmente consideradas, permite suponer que el costo que insumiría a cada usuario accionar en forma particular resultaría muy superior a los beneficios que derivarían de un eventual pronunciamiento favorable" (Fallos: 337:753).

La vocal Díaz afirmó que en el caso de autos no podía escindirse la acción de nulidad de la del reintegro. A modo de síntesis, expresó que "… la legitimación de la actora para accionar en defensa de intereses colectivos homogéneos, que en este caso representa el cobro del cargo de mantenimiento de cuenta de caja de ahorro, tiene que analizarse como una unidad" (fs. 1087 vuelta). De este modo, reconoció legitimación activa a la actora para accionar en las presentes actuaciones en representación del colectivo de usuarios titulares de cajas de ahorro del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, en relación con la pretensión de nulidad y reintegro.

En relación con la prescripción de la acción de reintegro invocada por el demandado, la Cámara confirmó el criterio adoptado en la sentencia de primera instancia. La Sala entendió, entonces, que la acción no estaba prescripta. Ello así, toda vez que al momento de entablarse la demanda, el cargo cuestionado se percibía mensualmente y, por lo tanto, la acción judicial quedaba expedita cada vez que se cobrara aquél.

Por fin, en la sentencia atacada se determinó que el BCBA debía reintegrar los importes percibidos por el cargo cuestionado a partir del 06/02/1996. Los magistrados juzgaron que la defensa del accionado vinculada con ese punto había sido abandonada, por lo que cabía estar a lo pedido por la actora en la demanda, a saber,

obtener la devolución de los importes abonados a partir de los diez años anteriores a la interposición de la demanda.

Contra la decisión de la Cámara el BCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad.

3. En su recurso de inconstitucionalidad, el BCBA aduce que:

(i) se afectó gravemente el patrimonio del Banco, ya que mediante una sentencia a la que califica como arbitraria se lo condenó a efectuar reintegros por un período que abarca los diez años previos a la interposición de la demanda;

(ii) la Cámara erró al aplicar en autos el precedente "PADEC c/Bank Boston", porque a diferencia del Bank Boston que es una entidad privada que busca conseguir réditos, el Banco Ciudad es una entidad pública que persigue fines de desarrollo social y económico;

(iii) ni el Banco Central de la República Argentina ni la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad habían opuesto reparos al cobro del cargo por mantenimiento de cajas de ahorro cuando realizaran el control de los contratos, solicitudes y reglamentos ofrecidos por el Banco Ciudad;

(iv) no se analizó debidamente la prueba producida, porque no siempre la comisión cobrada por el BCBA generaba desahorro;

(v) la Sala interviniente erró al reconocer legitimación activa en autos a PADEC; y

(vi) los camaristas violaron el principio de congruencia al analizar la cuestión de la prescripción, toda vez que la actora había consentido la aplicación del plazo trienal dispuesto en la sentencia de primera instancia.

4. La Sala I concedió parcialmente el recurso de inconstitucionalidad del BCBA. Al hacerlo, los vocales expresaron (fs. 1167 vuelta) lo siguiente: "…el recurrente consideró errónea la interpretación que se efectuó del precedente de la CSJN "Padec c/ BankBoston N.A." teniendo en cuenta el carácter de la entidad demandada y del fin público perseguido, lo que remite al análisis de los derechos constitucionales de los usuarios y consumidores y la naturaleza de la actividad del Banco Ciudad de Buenos Aires (arts. 42 de la CN y *55* de la CCABA); así como también cuestionó la legitimación procesal de la asociación accionante (art. 43 de la CN)". A partir de tal premisa, los camaristas juzgaron que "… el pronunciamiento cuestionado se encuentra comprendido entre los supuestos que habilitan la intervención del TSJCABA, pues se impugna una sentencia definitiva, emanada de esta Cámara –que reviste el carácter de superior tribunal de la causa– y la pretensión se expresa adecuadamente en términos constitucionales; esto es, pone en juego la interpretación, aplicación y vigencia de normas contenidas en la Constitución Nacional y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que resultan dirimentes para la solución del pleito" (fs. 1167 vuelta).

La lectura del auto de concesión del recurso de inconstitucionalidad del Banco revela que la cuestión a resolver por el Tribunal gira en torno a si PADEC estaba o no legitimada para promover los planteos de nulidad y reintegro que fueron acogidos por la Cámara.

Los restantes planteos ensayados por la entidad financiera se vinculan con la arbitrariedad en el análisis de los hechos y la prueba que el BCBA adjudica a la Cámara, y en lo relativo a ese agravio el recurso de inconstitucionalidad fue denegado.

5. Conviene recordar, en primer término, que como ya lo he reseñado en otras oportunidades, "… la CSJN en el fallo "Halabi" (Fallos: 332:111) delimitó tres tipos de derechos: (1) individuales, (2) de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos y (3) de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos (…). El máximo tribunal consideró que la procedencia para esta clase de acciones precisa la concurrencia de: a) una causa fáctica común que lesione a una pluralidad relevante de derechos individuales; b) una pretensión procesal enfocada en el criterio colectivo o efectos comunes sobrevinientes (…) de ese hecho; c) la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado y d) un interés estatal en la protección de tales derechos por su trascendencia social o las características del grupo afectado (considerando 13°)" [conf. la síntesis efectuada en mi voto en "Asesoría Tutelar n° 3 CAyT (Res. nº 5206/08) c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente nº 13141/15, sentencia del 07/03/2018].

En el caso en análisis, tales requisitos se cumplen satisfactoriamente: existe un hecho común –el cobro de una suma fija en concepto de mantenimiento de cajas de ahorro– que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales–el derecho de propiedad de los titulares de cajas de ahorro en el BCBA y el principio protectorio previsto en el artículo 42 de la CN–. Y, el ejercicio individual no aparece plenamente justificado dada la escasa significación económica de las sumas disputadas consideradas individualmente en contraposición con los costos de tramitar cada acción individual por parte de los clientes del BCBA. Por lo demás, en el artículo 42 de la Constitución Nacional se estableció una tutela especial para los usuarios y consumidores por tratarse de sujetos especialmente vulnerables por su situación de inferioridad técnica y económica frente a los proveedores de bienes y servicios (en esta misma línea se pronunció justamente la CSJN en Fallos: 340:172).

En efecto, la legitimación en autos para requerir la nulidad del cargo y el reintegro de lo percibido por el BCBA es inobjetable. La entidad actora acciona en defensa del colectivo de usuarios de cajas de ahorro del BCBA a los que se les cobró indebidamente una suma fija en concepto de cargo por mantenimiento de dichas cuentas bancarias. En otros términos: existe una causa fáctica común que afectó a un colectivo de personas, independientemente de la intensidad del impacto económico que en cada caso individual significara la detracción del cargo.

Por lo demás, los señalamientos ensayados por el recurrente no consiguen rebatir los sólidos fundamentos en los que se basó la sentencia de la Cámara para reconocer legitimación a la actora y hacer lugar a los planteos de nulidad y reintegro articulados por aquélla.

En este punto, la circunstancia de que el BCBA se trate de un banco público, no altera la existencia de un hecho único que afectó a un conjunto de personas y que, por ello, la entidad financiera deba devolver aquello que percibió ilegítimamente.

Tampoco la falta de objeciones por parte del Banco Central de la República Argentina y de la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad tiene virtualidad para poner en crisis lo resuelto por el *a quo* en ejercicio de su competencia. La Cámara se limitó a controlar la validez del cobro impugnado en este proceso judicial. De hecho, tal como lo destacara la CSJN en Fallos: 340:172, el control judicial de las cláusulas de los contratos de consumo, en este caso, de contratos bancarios, es particularmente relevante de cara a garantizar los derechos de los usuarios y consumidores que se encuentran en una situación de subordinación estructural (conf. art. 42 de la Constitución Nacional).

6. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad del BCBA, con costas.

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

7. La queja del BCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara denegó parcialmente el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

8. Al declarar parcialmente inadmisible el recurso de inconstitucionalidad intentado, los jueces explicaron que "… en cuanto a la invocación de la arbitrariedad de la sentencia, resulta necesario destacar que esa construcción pretoriana no tiene por objeto corregir en última instancia sentencias equivocadas o que los litigantes consideren tales, sino que reviste un carácter estrictamente excepcional (Fallos: 299:229, 300:390, 301:449, entre otros) y que no puede fundarse en la mera disconformidad de la apelante con la interpretación que hacen los tribunales de justicia respecto de las normas que aplican, en tanto éstos no excedan de las facultades de apreciación de los hechos y aplicación del derecho que son propias de su función, y cuyo acierto o error, en principio, no incumbe al Superior revisar (Fallos: 247:198, y sus citas)".

También señalaron que "… el TSJCABA ha destacado que, más allá del acierto a error de una decisión judicial, la circunstancia de que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara sobre reglas de derecho infraconstitucional no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria…"

9. En su recurso directo, el accionado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala interviniente interpretó los hechos y la prueba obrantes en autos a la luz de la legitimación reconocida a PADEC, sin articular adecuadamente sus dichos con los términos del auto parcialmente denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

Como tengo dicho, "[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01, entre muchos otros)". Y, el incumplimiento en estas actuaciones con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo en examen.

Conclusión:

10. Por las razones apuntadas, voto por rechazar la queja y el recurso de inconstitucionalidad del BCBA, con costas al vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Banco de la Ciudad de Buenos Aires

*2. Revocar* la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 13/11/2018, actuación nº 1233101412018, obrante a fs. 1085/1091, y *rechazar* la demanda.

*3. Imponer* las costas de todo el proceso en el orden causado.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 9 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "ASOCIACIÓN CIVIL PRO-AMNISTÍA C/ GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

Expte. SAO nº 17190/19; 16-09-2020.

**ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN ABSTRACTA - MODIFICACIÓN DE LA LEY - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

SUMARIOS:

1. Corresponde desestimar la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta contra la resolución que aprobó el procedimiento para la atención profesional de prácticas de aborto no punible en los Hospitales del Subsector Público de Salud contempladas en el art. 86 incisos 1 y 2 del Código Penal. Ello así, debido a que dicho protocolo ha sido sustituido por la ley nº 6312 (Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires nº 5925 del 4/8/2020), lo que ha tornado inoficioso el pronunciamiento sobre su admisibilidad. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz y el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar inadmisible la presente demanda, dirigida a objetar diversos artículos del Anexo de la resolución que había aprobado el procedimiento para la atención profesional de prácticas de aborto no punible en los Hospitales del Subsector Público de Salud contempladas en el art. 86 incisos 1 y 2 del Código Penal, puesto que, frente a la sanción de la ley n° 6312 a través de la cual la Ciudad Autónoma de Buenos Aires adhirió a la Resolución nº 1/20 del Ministerio de Salud de la Nación (que instrumenta la actualización 2019 del Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a la Interrupción Legal del Embarazo), pierde entidad la presentación que la precedió. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. La pérdida de vigencia de la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende, torna abstracto el pronunciamiento sobre el objeto de la acción, por lo que corresponde declarar su inadmisibilidad. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Asociación Civil Pro-Amnistía promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos de los arts. 113 inc. 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 y siguientes de la ley n° 402 (texto consolidado por ley n° 6017) a fin de impugnar la Resolución n° 1252/MSGC/2012 (publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 3991 el 10/9/2012) y sus anexos (separata del mismo BOCBA, págs. 48/53) "y toda otra norma complementaria o modificatoria". La resolución cuestionada aprobó: i) el procedimiento para la atención profesional de prácticas de aborto no punibles en los Hospitales del Subsector Público de Salud contempladas en el artículo 86 incs. 1) y 2) del Código Penal (en adelante, ILE) y, II) el modelo de declaración jurada para los casos de mujeres violadas que soliciten la práctica del aborto en los términos del artículo 86 inciso 2 del referido código (fs. 22/53).

La presentante afirma que el procedimiento aprobado, al incorporar trámites burocráticos que califica de irrazonables o innecesarios, contradice los estándares de derechos humanos y la prescripción de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "F.A.L.".

Plantea que la resolución impugnada configura una práctica discriminatoria en los términos del artículo 1 de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer porque establece restricciones a los derechos de ese grupo, y en particular, respecto de quienes se atienden en el sistema público de salud, es decir, quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad. Afirma, en definitiva, que el trato desigual se basa en criterios expresamente prohibidos, como el sexo, la posición económica, la capacidad y la edad de las personas gestantes.

Tacha de inconstitucionales los artículos 2, 5, 8, 9,10, 11, 13, 17, 18, 19 y 20 del anexo I de la referida resolución. Cuestiona la exigencia de la intervención obligatoria de un equipo interdisciplinario y la necesidad de refrenda del director del hospital en cada procedimiento de ILE, la exigencia de participación de los representantes legales y la falta de reconocimiento del consentimiento informado de las personas gestantes menores de edad. Objeta que dichas normas exijan el consentimiento de los representantes legales en los casos de personas gestantes con discapacidad-. Al respecto, impugna las resoluciones n° 1860-MSGC-2013 y n° 1312-MSGC-2014 en cuanto disponen la designación de equipos o personas de apoyo que pueden imponerse contra la voluntad de la persona con discapacidad. También impugna que el procedimiento requiera que el peligro para la salud sea "grave"; que el límite temporal sea de 12 semanas de embarazo para el acceso a la ILE y, la posibilidad de que el profesional presente una declaración de objeción de conciencia en cada uno de los casos que atienda.

2. En su dictamen, el Fiscal General a cargo opina que la acción deducida debe ser admitida parcialmente. Considera que declarar la inconstitucional de la totalidad de la

Resolución n° 1252/MSGC/2012 implicaría que cobre vigencia la resolución anterior n° 1174 MSGC/2007, a la que califica como más restrictiva de derechos. Agrega que no resultan atendibles los fundamentos en torno a la contradicción de esta norma con la jurisprudencia de la CSJN en el caso “F.A.L.” y con las observaciones de los organismos del “Sistema de Protección Internacional de los Derechos Humanos”, en tanto ninguno de los dos es vinculante para el Poder Ejecutivo. En particular, respecto de los cuestionamientos relativos a la exigencia de la intervención de un equipo interdisciplinario y la reglamentación de la objeción de conciencia, considera que no se ha demostrado la contradicción, el primero por ser conjetural y el segundo porque solo dice que es contrario a lo establecido en el fallo “F.A.L.” En lo que respecta al consentimiento de personas menores gestantes o con discapacidad, asevera que la demanda no muestra cuál es el conflicto constitucional, en tanto entiende que la resolución impugnada no determina cuándo es menor o incapaz sino que remite a lo establecido en el CCyCN.

Se pronuncia por la admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad respecto de los planteos referentes a la imposición de un límite temporal (art. 17) y a la exigencia de grave afectación a la salud (fs. 67/79).

3. Con posterioridad al llamado de autos al acuerdo para resolver respecto de la admisibilidad formal de esta acción declarativa de inconstitucionalidad, se dictó la ley n° 6312 (Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires n° 5925 del 4/8/2020) que dispuso la adhesión a la Resolución n° 1/2019 del Ministerio de Salud de la Nación (Boletín Oficial de la República Argentina n° 34260 del 13/12/19) que aprobó el “Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a la Interrupción Legal del Embarazo, 2da Edición 2019”.

Asimismo, el Ministerio de Salud de la Ciudad dictó dos resoluciones complementarias: la n° 1722/MSGC/20, que estableció los “criterios Operacionales del Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a la Interrupción Legal del Embarazo, 2da Edición 2019, aprobado por Ley n° 6312” y la n° 1723 /MSGC/20 que creó el “Programa de Derivación Garantizada a la persona embarazada para instituciones con ideario confesional y/o ético que deriva en la mayoría de profesionales objetores de conciencia” (Boletín Oficial de la Ciudad n° 5925).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz y el juez Santiago Otamendi dijeron:*

Tal como surge del relato de los antecedentes, el 4 de agosto de 2020 se publicó en el BO de la Ciudad de Buenos Aires n° 5925 la ley 6312 que sustituye el protocolo impugnado. En atención a lo expuesto, el pronunciamiento sobre la admisibilidad de la presente demanda se ha tornado inoficioso, por lo que corresponde desestimar la acción y disponer el archivo de las actuaciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar inadmisible la presente demanda, puesto que, frente a la sanción de la ley n° 6312 a través de la cual la CABA adhirió a la Resolución 1/20 del Ministerio de Salud de la Nación (que instrumenta el Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a la Interrupción Legal del Embarazo, 2da. Edición 2019"), pierde entidad la presentación que la precedió, y estaba dirigida a objetar diversos artículos del Anexo de la Resolución n° 1252/12 (que había aprobado "…el procedimiento para la atención profesional de prácticas de aborto no punibles en los Hospitales del Subsector Público de Salud contempladas en el art. 86 incs. 1 y 2 del Código Penal", cf. art. 1).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Tal como se expuso en las resultas, el 4 de agosto de 2020 se publicó en el BO de la Ciudad de Buenos Aires 5925 la ley 6312 que sustituye el protocolo impugnado en la presente acción.

La pérdida de vigencia de la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende torna abstracto el pronunciamiento sobre el objeto de la acción (cf. la doctrina de este Tribunal, entre otros, "Britos, Astrid Sofía c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. 13735/16, sentencia del 23 de noviembre de 2016 y "Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. 13145/16, sentencia del 23 de noviembre de 2016).

Por las razones expuestas, corresponde declarar inadmisible la acción y disponer el archivo de las actuaciones.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Desestimar* la acción declarativa de inconstitucionalidad presentada por la Asociación Civil Pro-Amnistía.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se archive.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS N.N., NN S/ 90 - LESIONES GRAVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17962/20; 16-09-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de un hecho ocurrido el día 28 de noviembre de 2019, del que se tomó conocimiento por un llamado realizado al servicio de emergencias 911. La víctima fue hallada con heridas de arma blanca y se la derivó al Hospital Piñeiro, siendo que, una vez asistida, señaló a su entonces pareja como responsable de la agresión. Al tomar intervención, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 –al igual que el fiscal local, que previno– consideró que la conducta desplegada contra la víctima configuraría, *prima facie*, el delito de homicidio en grado de tentativa (arts. 42 y 79, CP). Por ello, declaró su incompetencia en razón de la materia y remitió la causa a la justicia nacional (fs. 64/65 y fs. 67/68 vuelta).

Por su parte, el titular del Juzgado en lo Criminal y Correccional nº 52 no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones a la justicia local (fs. 81/82 vuelta).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 informó, mediante oficio, que la fiscalía local interviniente dispuso el archivo de la causa principal en virtud de los arts. 199 inc. d) y 202 del CPPCABA (fs. 94).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de lo informado por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a fs. 94 (cfr. el punto 3 de las "Resulta"), no hay, al momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VAL, GUSTAVO Y OTROS S/ 53 - MALTRATAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17835/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - ABUSO SEXUAL - VIOLENCIA DE GÉNERO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Resulta competente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para entender en la investigación de aquellos comportamientos categorizados como maltrato psicológico, que configurarían una situación de violencia de género en la relación profesional terapeuta/paciente si, teniendo en cuenta el contexto en que se desarrollaron, no resulta posible escindirlos de aquellos presuntamente constitutivos de abuso sexual, investigados por ante aquel Tribunal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen del Fiscal General Adjunto).

2. Corresponde radicar ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas las actuaciones en las que se investigan las conductas subsumidas, de momento, y sin discrepancias, en los artículos 208, inc. 1; 247, primer párrafo, ambos transferidos, y 172, todos del CP, aparentemente conectadas entre sí, en tanto vienen atribuidas, también sin discordancias, a un mismo autor y en contra de una misma víctima, pues reunir el tratamiento de todos aquellos hechos en el Poder Judicial de la CABA, supone atender a que su conexidad los englobe donde lo aconsejan tanto las circunstancias que los conecta (vgr. móvil y victimario, en el caso) como el mayor avance de los procesos. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se iniciaron estas actuaciones con la denuncia presentada por parte de diversas mujeres el 23 de septiembre de 2019 ante la OVD y en sede fiscal local. Según los relatos, se le atribuye al imputado Gustavo Val haberse hecho pasar por psicólogo y en ese carácter haberles brindado sesiones pagas. En esas oportunidades, el imputado diagnosticaba inhibición y manifestaba brindar una “terapia no convencional” en la que les decía a las víctimas que debían generar (paciente y terapeuta) un vínculo emocional, de modo constante llevaba la conversación a temas sexuales, las visitaba en su domicilio y llevaba alcohol, las tocaba y les escribía mensajes de texto, entre otras conductas.

Respecto de estos comportamientos la fiscal local, que previno, planteó la incompetencia ya que los consideró conexos a la investigación desarrollada en la causa nº 69.728/2019 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, en la que tramita una denuncia de una de las damnificadas que refirió hechos constitutivos de abuso sexual, ello en ocasión de una de las reuniones con Val en el marco de su referida “terapia no convencional” (ps. 311/320). De acuerdo al informe actuarial de fecha 9 de octubre de 2019 (p. 1098), la referida causa seguida a Val ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se encuentra en trámite, se le había librado cédula al imputado a fin de que designara defensor y se encontraba pautada la producción de una pericia psiquiátrica a la denunciante, medida que se refiere como de rigor.

En estos actuados obra el informe interdisciplinario de situación de riesgo realizado por personal de la OVD en relación a la víctima que denunció la conducta investigada en orden al delito de abuso sexual. Los profesionales intervinientes evaluaron que los hechos denunciados configurarían una situación de violencia de género en la relación profesional terapeuta/paciente que categorizan como constitutiva de maltrato psicológico y sexual (ps. 321/324).

3. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 24 se declaró incompetente, ya que consideró que los hechos pesquisados se encontraban íntimamente relacionados con el objeto procesal de la causa nº 69.728/2019 seguida ante el fuero nacional. Este fuero, a criterio de la magistrada, poseía más amplia competencia, y a su vez allí la fiscal había avanzado al punto de "convocar tanto al imputado como a la víctima" (ps. 1112/1113).

4. El magistrado nacional consideró que los hechos investigados en la causa seguida ante ese fuero y los remitidos por conexidad por la jueza local no estaban relacionados y resultaban escindibles; por lo cual rechazó la competencia atribuida. Para sostener la falta de conexidad señaló que el abuso sexual denunciado no habría ocurrido en el marco de una sesión con el imputado y que la acreditación de la imputación efectuada a Val en estos actuados carecía de relevancia a los efectos de determinar el hecho objeto de investigación en el fuero nacional (ps. 1122/1124).

5. La jueza local mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a este Tribunal (p. 1132).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía establecerse la competencia del fuero nacional.

En ese sentido, sostuvo que "[d]el propio relato de las víctimas, surg[ía] claramente la intrincada relación que Gustavo Val generó en su supuesto rol de psicólogo y tras el velo de 'abordaje no convencional', tanto dentro como fuera del ámbito del consultorio. Desde esa posición asimétrica de poder, lo sexual ocupaba un lugar central en el 'tratamiento psicológico', dejando expuesto un altísimo grado de vulnerabilidad de las víctimas. De tal forma, contrariamente a lo postulado por el Sr. Juez Nacional, no [era] posible desvincular los hechos que se enc[ontraban] en ambas sedes, más aún teniendo en cuenta que los mismos se desarrollaron en un contexto de violencia de género". A su vez, y al igual que la fiscal local, valoró el informe de la OVD reseñado. Por último, tuvo en cuenta los lineamientos de la jurisprudencia del TSJ y de la CSJN que postulan el tratamiento conjunto de los casos de violencia de género (ps. 1143/1147).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, entendemos que no es posible escindir los hechos materia de investigación en tanto se desarrollaron en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos investigados en la causa nº 69.728/2019 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 (conf. "B., P. U.", TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019).

Así, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 24 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General Adjunto en su dictamen, corresponde que intervenga respecto de la totalidad de los hechos el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n°43 del expte. n°69.728/19, en el que, según dicen, se investiga el abuso sexual del que habría sido víctima una mujer. Discuten, en cambio, la radicación de tres nuevas conductas, subsumidas, de momento, y sin discrepancias, en los arts. 208, inc. 1, 247, primer párrafo, ambos transferidos, y 172, todos del CP, aparentemente conectadas entre sí, en tanto vienen atribuidas, también sin discordancias, a un mismo autor y en contra de una misma víctima.

Mientras que para el juez de la CABA existe una "íntima relación" entre estos últimos tres hechos y aquel que el fuero Criminal y Correccional investiga, para el

juez nacional, por el contrario, son “totalmente escindibles”. En efecto, según relata, el abuso sexual referido “en nada guarda relación” con el ejercicio ilegal de la profesión de psicólogo denunciado ante las autoridades de la Ciudad, ni tampoco esos comportamientos obedecen a una misma conflictiva de violencia de género.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado PCyF n° 24, pues es donde la actuación vigorosa de la Fiscalía PCyF n° 16, la oportuna perspectiva de género adoptada, y la circunstancia objetiva del número de hechos que habría protagonizado un mismo autor, observando, por lo pronto, un mismo patrón y, a su turno, afectando a una pluralidad de víctimas, cuya condición aporta decisivamente a dar sentido conjunto a las conductas, han posibilitado reunir elementos *prima facie* suficientes para estimar la conexidad entre todas ellas. En suma, reunir el tratamiento de todos aquellos hechos en el Poder Judicial de la CABA, al que, según está fuera de discusión, incumbe intervenir en el mayor número de ellos si son tomados separadamente, y habida cuenta de que sólo una de las víctimas aparece como sujeto pasivo de la figura, en sí mantenida por el Poder Judicial de la Nación, que, a su vez, desencadenó la actuación del Juzgado Nacional n°43, supone atender a que su conexidad los englobe donde lo aconsejan tanto las circunstancias que los conecta (vgr. móvil y victimario, en el caso) como el mayor avance de los procesos.

Por lo demás, una vez radicadas, la justicia de la CABA tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CANO PARIONA, JHONI S/ INF. ART. 148 BIS - APROVECHAMIENTO TRABAJO INFANTIL - LEY 26.847 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17117/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - APROVECHAMIENTO ECONÓMICO DEL TRABAJO INFANTIL - DELITO TRANSFERIDO - VIGENCIA DE LA LEY - TRANSFERENCIA DE COMPETENCIAS A LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para continuar con la investigación de los hechos presuntamente constitutivos del delito de aprovechamiento económico del trabajo infantil previsto en el art. 148 bis del CP puesto que, de conformidad con el precedente de este Tribunal *in re* "Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 bis CP'", expte. nº 7312, sentencia del 21/12/2010, la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24588 son competencia del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg. Voto en igual sentido de las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 37) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el decreto de determinación de la fiscalía local, en autos se investigan los hechos presuntamente constitutivos del delito de aprovechamiento económico del trabajo infantil, previsto en el art. 148 *bis*, CP (fs. 52/53).

3. El juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas hizo lugar al planteo de excepción efectuado por la defensa y, por consiguiente, se declaró incompetente al entender que el delito investigado en autos (art. 148 *bis* del CP) aún no había sido transferido a la órbita de la justicia de esta ciudad (fs. 98/99).

4. Por su lado, la jueza a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional rechazó la competencia atribuida en tanto afirmó que "(…) la correcta interpretación del art. 129 de la Constitución Nacional, así como también del artículo 8 de la Ley Nacional 24.588, permite sostener que corresponde asumir competencia a la justicia de la CABA para juzgar aquellas conductas que justamente por no encontrarse tipificadas con anterioridad a la sanción de aquella ley no resultan de competencia de esta justicia nacional". A lo expuesto, agregó que su postura coincidía con la sentada por la Fiscalía General de CABA en la resolución FG n° 137/2013 y por este Tribunal (resoluciones dictadas en "Abriata", expte. n° 5407/07 y "NN", expte. n° 6397/09). Por consiguiente, entendió que la justicia local era competente para investigar el hecho encuadrado jurídicamente en el art. 148 *bis*, CP (fs. 105/107).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, por su parte, mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 108/109 y fs. 113/114).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, se remitió al dictamen emitido en el marco del expte. n° 16793/19 "Rodríguez", en tanto "(…) las circunstancias aquí debatidas guardan analogía con lo [allí expuesto] (…)" y, a tal fin, acompañó copia del mencionado dictamen (fs. 123). Allí había opinado que resultaba aplicable al caso el criterio establecido por este Tribunal en los precedentes "NN" (expte. n° 6397/09) y "Neves Cánepa" (expte. n° 7312/10), en los que se afirmó que corresponde a los tribunales de CABA conocer en la investigación y juzgamiento de los delitos creados con posterioridad a la sanción de la Ley Nacional n° 24.588 y que, por ello, correspondía que se declarase la competencia de la justicia de esta ciudad (fs. 120/121 vuelta).

7. El juez Santiago Otamendi se excusa de intervenir en esta instancia (p. 250).

FUNDAMENTOS:

I) Excusación del juez Santiago Otamendi:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe dijeron:*

La razón expresada por el juez Santiago Otamendi justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º del CPPCABA, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Conflicto de competencia:

*Los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 puesto que, de conformidad con el precedente de este Tribunal al que refiere el Fiscal General a cargo, la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24.588 (esto fue en el año 1995) son competencia del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. "Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 *bis* CP'", expte. nº 7312, resolución del 21/12/2010).

2. Por todo ello, debe continuar interviniendo la justicia penal, contravencional y de faltas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 puesto que, de conformidad con el precedente de este Tribunal al que refiere el Fiscal General a cargo, la investigación y el juzgamiento de los delitos creados por el Congreso de la Nación con posterioridad a la sanción de la ley nº 24.588 son competencia del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cf. "Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Neves Cánepa, Álvaro

Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 *bis* CP'", expte. nº 7312, resolución del 21/12/2010). Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

En virtud de los fundamentos expuestos en mi voto en el precedente "Rodríguez" (TSJ, expte. n° 16793/19, resuelto el 9/09/2020), a los que me remito, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación del Sr. juez, Santiago Otamendi.

*2. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*4. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "SILVERO, HÉCTOR S/ EVASIÓN CULPOSA (ART. 281 ULTIMO PÁRRAFO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17221/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FAVORECIMIENTO DE EVASIÓN - FUGA DEL ESTABLECIMIENTO - PERSONAL DE LA POLICÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. De conformidad con lo establecido en la cláusula segunda del Anexo de la Ley Nacional n° 26702, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, en la que se investiga la presunta comisión por parte de un oficial

de la policía de la Ciudad, del delito de favorecimiento de evasión producido por la negligencia de un funcionario público. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, si los tribunales actuantes coincidieron en que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito de favorecimiento de evasión por negligencia de un funcionario público (art. 281, última parte, CP) y se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local, ya que aquel comportamiento fue atribuido a un oficial de la Policía de la Ciudad (cf. apartado segundo del anexo de la ley n° 26702). En esas condiciones, la tramitación del presente proceso no excede la competencia de los tribunales locales, ni se advierte circunstancia alguna que aconseje su juzgamiento conjunto con los hechos delictivos endilgados al detenido cuya fuga dio origen a este caso. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 26 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tuvo por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos el día 14 de junio de 2019, oportunidad en la cual Héctor Silvero, oficial de la Policía de la Ciudad, se encontraba custodiando a un joven detenido –Agustín Antonio Ayala– en el Hospital General de Agudos “Dr. Ignacio Pirovano”, de esta ciudad, cuando este solicitó permiso para ir al baño y cerró la puerta, luego de lo cual el oficial, al notar que tardaba en salir, descubrió que había escapado por una ventana (fs. 7/ 7 vuelta).

Ayala había sido detenido horas antes por la presunta comisión del delito de robo en grado de tentativa (fs. 1/4).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 26 ordenó la extracción de testimonios de las partes pertinentes del caso y su remisión a la justicia de esta Ciudad para la investigación de la presunta comisión, por parte del oficial Silvero, del delito de favorecimiento de evasión producido por la negligencia de un funcionario público (art. 281, última parte, CP). En esta ocasión, el magistrado también precisó que “no se ha dirigido reproche penal alguno [a Ayala] por su fuga, en tanto su con-

ducta no reúne los elementos del tipo objetivo del delito previsto en el artículo 280 del CP" (fs. 15/15 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, en contraposición con lo sugerido por la fiscalía local (fs. 20), no aceptó la competencia. Para fundar su decisión, tuvo en consideración que "el hecho denunciado en esta causa se dio en el marco de un proceso judicial que tramita ante un Juzgado Nacional, y no local", razón por la cual "se encuentra vedada la injerencia de este fuero en su investigación y juzgamiento" (fs. 21/22).

5. El juez nacional mantuvo su criterio y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 31/32).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las actuaciones debían ser tramitadas ante la justicia local, ya que "se verifica en el caso la condición establecida en la cláusula segunda del Anexo de la Ley Nacional n° 26.702 relativa a la calidad de funcionario público local y por ello, resulta competente la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires" (fs. 35/35 vuelta).

*Fundamentos La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo establecido en la cláusula segunda del Anexo de la Ley Nacional n° 26.702, tratándose de un hecho que encuadra en un tipo penal transferido a la justicia local que, a su vez, se imputa a un funcionario de la policía de la Ciudad, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Los tribunales actuantes coincidieron en que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito de favorecimiento de una evasión por negligencia de un funcionario público (art. 281, última parte, CP) y, tal como lo afirmó el Fiscal General a cargo, se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local, ya que aquel comportamiento fue atribuido a un oficial de la Policía de la Ciudad (cf. apartado segundo del anexo de la ley n° 26.702).

En esas condiciones, la tramitación del presente proceso no excede en modo alguno la competencia de los tribunales locales, ni se advierte circunstancia que aconseje su juzgamiento conjunto con los hechos delictivos endilgados al detenido cuya fuga dio origen a este caso.

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 26.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 26.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "COMPAÑÍA SUDAMERICANA DE GAS SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE QUEJA POR

## APELACIÓN DENEGADA EN AUTOS COMPAÑÍA SUDAMERICANA DE GAS SRL S/ 2.2.14 - SANCIÓN GENÉRICA - L 451”

Expte. SAPCyF nº 16311/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - REVISIÓN JUDICIAL DE ACTOS ADMINISTRATIVOS (ALCANCES) - PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FALTAS - PROCESO DE FALTAS - FACULTADES DEL JUEZ - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - AUMENTO DE LA PENA (IMPROCEDENCIA) - REFORMATIO IN PEJUS**

SUMARIOS:

1. En el proceso de faltas no resulta legítimo que en el marco de una intervención promovida por el infractor, el órgano jurisdiccional agrave la condena impuesta por la autoridad administrativa. Admitir que dentro de dicho control judicial se revise sin límite alguno la sanción determinada –con acierto o error– por la unidad administrativa y que pueda agravarse su cuantía, se enfrenta al derecho de defensa en juicio y a la tutela judicial efectiva; pilares, ambos, del debido proceso en un estado constitucional de derecho. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. La revisión amplia y suficiente a cargo del Poder Judicial que el ordenamiento contempla en la ley nº 1217 (arts. 24 a 26) y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires garantiza, se encuentra delimitada a la exclusiva pretensión del administrado que se exprese disconforme con una resolución condenatoria emitida por la autoridad administrativa. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. La revisión amplia y suficiente a cargo del Poder Judicial que el ordenamiento contempla en la ley nº 1217 (arts. 24 a 26), delimitada a la exclusiva pretensión del administrado que se exprese disconforme con una resolución condenatoria emitida por la autoridad administrativa, no puede concebirse sino como una expresión del derecho a acceder a justicia (arts. 8 y 25 de la CADH). Este derecho se vería inevitablemente violentado si se posicionara al presunto infractor ante el dilema de asumir el riesgo de ver empeorada su situación anterior a causa de la intervención judicial que legítimamente reclama o conformarse con una solución que considera equivocada en atención a que podría recibir una respuesta más gravosa como resultado de la revisión de su situación previa. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde dejar sin efecto la decisión de la Cámara que convalidó la decisión del juez de grado que, al imponer una sanción por fuera de los límites de control

judicial de la actividad administrativa que revisó, resulta contraria al debido proceso y al derecho de defensa. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. De conformidad con lo establecido por la CSJN, “el control judicial de las decisiones administrativas se limita a corregir una actuación (…) ilógica, abusiva o arbitraria, pero no implica que el juez sustituya a la administración en su facultad de decidir. La competencia jurisdiccional es revisora, no sustitutiva. (…) La actuación administrativa debe ser racional, justa, igual y proporcional, excluyéndose la arbitrariedad de la discrecionalidad, pero los tribunales no están habilitados para juzgar consideraciones de oportunidad o apreciaciones fácticas y sustituir la decisión administrativa con base en la distinta opinión que el tribunal pudiera sustentar” –cf. CSJN, “El Panamericano S.A.C.I y F c/ Estado Nacional”, *Fallos:* 304:721–. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

6. Más allá de las imprecisiones y vaguedades que pueda presentar la letra de la ley n° 1217, resulta imperioso destacar que los títulos I y II marcan ámbitos distintos de actuación. El primero es claramente administrativo y el segundo, jurisdiccional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

7. Corresponde revocar la decisión que rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia de primera instancia, que había condenado a la recurrente a pagar una multa superior a la determinada en sede administrativa. Ello así, en tanto el margen de decisión de los jueces en la segunda fase posee un piso y un techo, que surgen de la pretensión del imputado y de la decisión de la UACF pasada en autoridad de cosa juzgada, respectivamente. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a la fundamentos brindados en expte. nº 6037/08 “Transportes Veintidós de Septiembre SAC s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Transporte 22 de Septiembre SACI s/ infr. arts. 6.1.63 violación de semáforos sin poder identificar al conductor. Ley 451’”, sentencia del 25/2/2009).

8. Tal como se encuentra programado el procedimiento de faltas por la ley n° 1217, los actos emitidos por los controladores en la etapa que transcurre ante la autoridad administrativa (UACF) tienen, por su objeto, naturaleza jurisdiccional y, consecuentemente, una vez firmes gozan de la estabilidad propia de la cosa juzgada judicial, por lo que no pueden ser revisados ni modificados. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados en expte. nº 6037/08 “Transportes Veintidós de Septiembre SAC s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Transporte 22 de Septiembre SACI s/ infr. arts. 6.1.63 violación de semáforos sin poder identificar al conductor. Ley 451’”, sentencia del 25/2/2009).

9. La segunda etapa del proceso prevista por la ley n° 1217, que transcurre ante los órganos permanentes del poder judicial y a la que sólo se arriba a instancia del imputado puesto que sólo está prevista la intervención del Ministerio Público Fiscal

una vez instada la vía judicial (art. 41, anteúltimo párrafo, ley n° 1217), supone una revisión amplia del acto administrativo dictado por la UACF ante la instancia judicial pero dicha revisión se encuentra condicionada por la pretensión del imputado que es el único legitimado para incitar la competencia del poder judicial, haciendo el acto administrativo dictado por la UACF cosa juzgada judicial en relación con aquellos aspectos que no han sido impugnados. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a la fundamentos brindados en expte. nº 6037/08 "Transportes Veintidós de Septiembre SAC s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Transporte 22 de Septiembre SACI s/ infr. arts. 6.1.63 violación de semáforos sin poder identificar al conductor. Ley 451'", sentencia del 25/2/2009).

10. Corresponde rechazar la queja toda vez que la parte recurrente afirmó en forma dogmática la arbitrariedad de la interpretación efectuada por la Cámara y reiteró argumentos esgrimidos en las instancias anteriores postulando la afectación de derechos constitucionales como el derecho a la propiedad, la garantía de defensa en juicio por *reformatio in peius*, y la vulneración del principio de proporcionalidad y razonabilidad, sin ofrecer desarrollo argumental alguno dirigido a rebatir la argumentación desarrollada en el auto denegatorio. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge del pronunciamiento de fs. 232/233, la abogada María Sol Rossi, en representación de Compañía Sudamericana de Gas SA (COSUGAS SA), acudió en queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 185/201. Allí cuestionaba el rechazo de la queja por apelación denegada, impugnación que había interpuesto contra la multa impuesta a COSUGAS SA, de 200.000 UF, por diversas infracciones a los arts. 2.1.17; 2.1.21; 4.1.22; 2.1.13 y 2.1.15 de la ley n° 451.

Para así resolver, la Cámara entendió que la presentación de Cosugas no contenía una crítica concreta y razonada del auto denegatorio dictado por el juez de la causa (fs. 188/189).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la recurrente sostuvo que el rechazo de la queja por parte de la Cámara era arbitrario porque realizaba "una manifestación dogmática formal (…) procediendo a citar argumentos y fallos del Tribunal Superior de Justicia, que no encuadran con el planteo deducido por mi mandante" (fs. 188

vuelta) y agregó que la parte ignoraba por qué para los jueces los agravios por ella esgrimidos resultarían insuficientes ya que no lo explicitaron. Consideró que la decisión era arbitraria y afectaba el derecho de defensa y el debido proceso y, a su vez, convalidaba la afectación de la *reformatio in peius,* cercenando el sistema acusatorio y la garantía de acceso a la justicia.

Por lo demás, alegó que la sanción impuesta superaba cualquier pauta de razonabilidad y proporcionalidad de la pena, en tanto no se había causado daño alguno ni mencionado un potencial peligro y agregó que la sanción era exorbitante, de cumplimiento imposible e influía de forma desmedida en el patrimonio de la empresa acorde a su real potencial económico (fs. 185/201).

3. La Sala III declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que la recurrente no había explicado adecuadamente por qué entendía que era arbitraria la resolución de la Cámara (fs. 203).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló el rechazo de la queja por no contener una crítica suficiente y eficaz respecto de las razones del auto denegatorio (fs. 239/240).

5. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Compartimos la solución adoptada por la mayoría del Tribunal en el precedente “Gassman” (expte. nº 9034/12, resolución del 11/09/13), en tanto al igual que nuestros colegas, sobre la base de desarrollos que compartimos en lo sustancial, entendemos que en el proceso de faltas no resulta legítimo que el órgano jurisdiccional en el marco de la intervención promovida por el infractor agrave la condena impuesta por la autoridad administrativa.

2. En efecto, el legislador en uso de sus atribuciones delimitó a través de la ley nº 1217 la competencia de las Unidades Administrativas de Control de Faltas –creadas con la sanción de la ley nº 591 y sus modificatorias– para entender como instancia obligatoria y previa a la intervención del Poder Judicial de la Ciudad respecto de las infracciones al régimen de faltas (ley nº 451).

La legislación procesal vigente y aplicable a la materia deja expedita a opción del administrado una vía de control, amplio y suficiente (denominada juzgamiento), para controvertir judicialmente la actuación o las conclusiones de las unidades administrativas, cumpliendo, de esta manera, las exigencias contenidas en los arts. 18 y 109 de la Constitución Nacional –con arreglo a la doctrina sentada por la CSJN en

*Fallos*: 247:646; 328:651, entre otros–, 13 inciso 3º, 108 y en la cláusula transitoria decimosegunda (puntos 1 y 5) de la Constitución de esta Ciudad, en cuanto garantiza la intervención de su Poder Judicial para atender el universo de infracciones como las que ahora nos ocupan.

Ahora bien, tal revisión amplia y suficiente a cargo del Poder Judicial, que el ordenamiento contempla en la ley nº 1217 (arts. 24 a 26) y la CCABA garantiza, se encuentra delimitada a la exclusiva pretensión del administrado que se exprese disconforme con una resolución condenatoria emitida por la autoridad administrativa. Esta manifestación no puede concebirse sino como una expresión del derecho a acceder a justicia (arts. 8 y 25 de la CADH) que se vería inevitablemente violentado si se posiciona al presunto infractor ante el dilema de asumir el riesgo de ver empeorada su situación anterior a causa de la intervención judicial que legítimamente reclama o de conformarse con una solución que considera equivocada en atención a que podría recibir una respuesta más gravosa como resultado de la revisión de su situación previa.

En suma, entendemos que admitir que en el marco del control judicial se revise sin límite alguno y que pueda agravarse la cuantía de la sanción determinada –con acierto o error– por la unidad administrativa se enfrenta al derecho de defensa en juicio y a la tutela judicial efectiva; pilares, ambos, del debido proceso en un estado constitucional de derecho.

3. En mérito a lo expuesto corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad articulado, revocar la sentencia de la Sala III, reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones a fin de que se dicte una nueva con arreglo a la doctrina del Tribunal aquí reafirmada y ordenar la devolución del depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 204.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La presente queja resulta admisible porque fue deducida en tiempo y forma (artículo 32 de la ley n° 402) y contiene una crítica suficiente de la resolución recurrida. El recurso de inconstitucionalidad también tendrá acogida favorable por los argumentos que a continuación se exponen.

2. Para resolver la cuestión debe ponderarse que en sede administrativa, en tres causas distintas se impusieron al presunto infractor sanciones que sumadas ascendían a 42.500 Unidades Fijas. Tras solicitar el pase de las actuaciones a instancia judicial, el juez interviniente, previo a acumular los tres expedientes referidos, resolvió condenar a Cosugas a la pena de multa de 200.000 Unidades Fijas (fs. 124/145). Contra esa decisión, la sancionada interpuso recurso de apelación en el que se agravió, entre otras cuestiones, del incremento del monto de la sanción con relación a la que se

había fijado en sede administrativa. El juez de grado rechazó la apelación por lo que Cosugas acudió en queja a la Cámara, la que también denegó su recurso.

3. Es preciso recordar que la ley nº 1217 regula dos ámbitos bien diferenciados: el "procedimiento administrativo de faltas" (Título I) y el "procedimiento judicial de faltas" –que en rigor debiera denominarse proceso– (Título II). El artículo 13 de la norma mencionada, dispone que "la Unidad Administrativa de Control de Faltas actúa como instancia administrativa única, obligatoria y previa al juzgamiento de las faltas por parte de la Justicia Contravencional y de Faltas". El artículo 21, faculta a la autoridad de aplicación del Régimen de Faltas a determinar la "existencia de la infracción" y la "determinación de la sanción aplicable", así como también la modalidad de cumplimiento. Por otra parte, el artículo 24, establece para el infractor el "derecho a solicitar el pase de las actuaciones para su juzgamiento ante la Justicia Contravencional y de Faltas".

Más allá de las imprecisiones y vaguedades que pueda presentar la letra de la normativa en estudio resulta imperioso destacar que los títulos I y II marcan ámbitos distintos de actuación. El primero, claramente administrativo, y el segundo, jurisdiccional.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "el control judicial de las decisiones [administrativas] se limita a corregir una actuación (…) ilógica, abusiva o arbitraria, pero no implica que el juez sustituya a la administración en su facultad de decidir. La competencia jurisdiccional es revisora, no sustitutiva. (…) La actuación administrativa debe ser racional, justa, igual y proporcional, excluyéndose la arbitrariedad de la discrecionalidad, pero los tribunales no están habilitados para juzgar consideraciones de oportunidad o apreciaciones fácticas y sustituir la decisión administrativa con base en la distinta opinión que el tribunal pudiera sustentar" –cf. CSJN, "El Panamericano S.A.C.I y F c/ Estado Nacional", *Fallos:* 304:721; en el mismo sentido, v. "Orias, Raúl c/ Universidad Nacional de Río Cuarto", *Fallos* 317:40–.

4. En virtud de lo expuesto, la decisión de la Cámara debe ser dejada sin efecto puesto que, al rechazar la queja, convalidó la decisión del Juez de grado que resulta contraria al debido proceso y al derecho de defensa, en tanto impone una sanción por fuera de los límites de control judicial de la actividad administrativa que revisó (cf. este tribunal en "Moija SRL", expte. nº 9483/13, resolución del 12/02/2014).

5. Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara, reenviar las actuaciones para que se dicte una nueva decisión con arreglo a lo aquí dispuesto y ordenar la devolución del depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 204.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde hacer lugar a los recursos interpuestos y revocar la decisión recurrida –aquella que rechazó el recurso

interpuesto contra la sentencia de primera instancia, que había condenado a COSUGAS a pagar una multa superior a la determinada en sede administrativa–. Ello, por los argumentos que di al votar *in re* "Transportes veintidós de septiembre SAC s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Transporte 22 de septiembre SACI s/ infr. arts. 6.1.63 violación de semáforos sin poder identificar al conductor. Ley 451", expte. nº 6037/08, resolución del 25/02/2009, "Gassmann, Alicia María s/ inf. art. 2. 2. 3, obra no autorizada –L 451– s/ recurso de inconstitucionalidad concedido" expte. nº 9034, resolución del 11/09/2013, "Gerialeph SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: responsable de la firma Gerialeph SA s/ infr. art.[s] 2.2.14 sanción genérica L 451", expte. nº 6408/09, resolución del 21/12/2009, **"**Moija SRL s/ infr. art.(s) 9.1.1, obstrucción de inspección, L 451 s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 9483/13, resolución del 12/02/2014, entre otros.

Por lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara, reenviar las actuaciones para que se dicte una nueva decisión con arreglo a lo aquí dispuesto y ordenar la devolución del depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 204.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja presentada por la apoderada de Compañía Sudamericana de Gas SA a fs. 205/221 fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de faltas, obrante en copia a fs. 220.

2. En el auto denegatorio, los magistrados sostuvieron que "[l]a recurrente no ha explicado adecuadamente por qué entiende que es arbitraria la sentencia que cuestiona, a la que erróneamente atribuye haber confirmado la sentencia recurrida. Por el contrario, no ha logrado identificar en su extenso recurso los fundamentos por los que la mayoría de este tribunal declaró improcedente la queja opuesta y correctamente denegado el recurso de apelación, decisión que aquí se intenta impugnar" (fs. 203 vuelta).

La parte quejosa afirmó en forma dogmática la arbitrariedad de la interpretación efectuada por la Cámara y reiteró argumentos esgrimidos en las instancias anteriores postulando "la afectación de derechos constitucionales como el derecho a la propiedad, la garantía de defensa en juicio por *reformatio in peius*, vulneración del principio de proporcionalidad y razonabilidad" (fs. 208 vuelta), pero no ofreció desarrollo argumental alguno dirigido a rebatir la argumentación desarrollada en el auto denegatorio.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del

fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. nº 865, resolución del 09/04/01).

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de fs. 205/221.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, *revocar* la resolución de la Sala III del 28/11/18 y *reenviar* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que se dicte una nueva decisión con arreglo a lo aquí dispuesto.

*3. Devolver* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 204.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS S. A., D. S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 16962/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 como el Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4 se declararon competentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía local, el caso tuvo por objeto dilucidar los eventos presuntamente ocurridos el 24 de octubre de 2015, oportunidad en la cual S. A., D. habría intentado golpear a su hijo y habría golpeado a su expareja, provocándole una lesión en uno de los dedos de la mano, así como habría proferido una serie de manifestaciones amenazantes, dirigidas a ambos. Esos hechos fueron encuadrados en los delitos de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) y lesiones (art. 89, CP) (fs. 87/90).

3. En la ocasión prevista en el art. 209, CPP, la defensa oficial del imputado solicitó que se declinara la competencia para conocer en el caso en favor de la justicia nacional, ya que allí tramitaba la causa n° 10912/16, iniciada también por la denunciante contra S. A., D. por hechos presuntamente ocurridos el 11 de febrero de 2016, calificados como lesiones agravadas y desobediencia a la autoridad (fs. 99/105).

En la audiencia convocada para resolver sobre dicha pretensión, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 resolvió, en cambio, solicitar al titular del Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4 que se inhibiera de continuar interviniendo en dicho caso. Afirmó que, si bien las investigaciones se encontraban en estadios diferentes, la conexión existente entre los hechos aconsejaba su juzgamiento conjunto para evitar “dispendios de recursos jurisdiccionales” y también agregó que la justicia local había tomado intervención en primer lugar (fs. 111/113).

4. El Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4, por su parte, no hizo lugar a la inhibición solicitada por el juez local. Sostuvo, en ese sentido, que correspondía a la justicia nacional el juzgamiento de los delitos que, en ese momento, todavía no habían sido transferidos a la órbita de esta Ciudad y que lo decidido “en nada incide en la economía procesal y el derecho de defensa en juicio” porque los hechos son escindibles y “en forma alguna se [podría] llegar a resoluciones contradictorias”. Finalmente, también tuvo en consideración que “el estadio procesal en el que se encuentran los expedientes es disímil, toda vez que ante el fuero local la causa […] se encuentra en la primera etapa del proceso […] y en autos ya se ha señalado audiencia de debate oral” (fs. 119/120 vuelta).

5. Recibido nuevamente el caso, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 mantuvo su posición y, en consecuencia, ordenó la elevación de las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 122/123 y 130/133).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo” (fs. 136/137).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los sucesos denunciados deben ser investigados y eventualmente juzgados de forma conjunta en aras de brindar una respuesta judicial efectiva a la situación de violencia de género denunciada en ambos casos por la damnificada, aunque hubieran ocurrido en diferentes momentos o lugares. Por ello corresponde radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19, en tanto por ante dicho estrado ha avanzado una causa por amenazas simples y lesiones presuntamente acaecidas en el marco de la situación de violencia de género apuntada.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Los hechos investigados ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 se desarrollaron en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 10912/16 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 53 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4).

2. En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, C., A., s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

3. Por lo tanto, votamos por 1) declarar la competencia Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2) mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remitan este incidente junto con los expedientes al juzgado declarado competente y 3) hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 53 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 19 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, C., A., s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 53. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 para continuar interviniendo en la totalidad de las actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remitan este incidente, junto con los expedientes al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Corrección nº 53 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 4).

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GRAL. DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS FARIAS CLAVIJO, PATRICIO SEBASTIÁN S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 18167/20; 16-09-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA – PRISIÓN PREVENTIVA - PRÓRROGA DEL PLAZO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - SUSPENSIÓN DE LA AUDIENCIA DE DEBATE – EMERGENCIA SANITARIA**

---

SUMARIOS:

1. La sentencia que confirma la prórroga del encarcelamiento preventivo del imputado es equiparable a definitiva pues involucra el mantenimiento de la privación de la libertad durante el proceso. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Si la determinación de las circunstancias del caso condujo a la Cámara a considerar necesaria la extensión de la detención cautelar e improcedente la aplicación de alternativas al encierro, a la luz de las reglas procesales aplicables a dichas medidas (arts. 169 a 177, CPP), estos asuntos, como regla, resultan propios de los jueces de mérito. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja en tanto el recurrente no controvierte el razonamiento del tribunal de alzada que confirmó la prórroga del encarcelamiento preventivo del imputado tras valorar distintos elementos de juicio que, a su entender, corroboraban la existencia de aquellos peligros que no podían ser neutralizados con medidas alternativas al encierro y justificaban la imposición de la detención cautelar. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

4. Si para confirmar la prórroga del encarcelamiento preventivo del imputado, los jueces explicaron las razones por las cuales la duración de la prisión preventiva no era irrazonable ni desproporcionada y, para ello, tuvieron en consideración las particulares circunstancias de esta causa –entre ellas, el tiempo transcurrido desde el inicio de la detención y el monto y la modalidad de la pena en expectativa–, corresponde rechazar la queja si la defensa no ha logrado demostrar que esas consideraciones resulten arbitrarias o que la duración de la detención, al menos por el momento, se haya extendido más allá de lo razonable. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

5. Si bien se resuelve el rechazo de la queja presentada no debe perderse de vista que la imposición de la prórroga de la medida restrictiva de la libertad obedeció a la suspensión del debate a causa de la situación de emergencia sanitaria. Por lo tanto, dada la imposibilidad de prever el momento en el cual cesarán las restricciones impuestas por tal situación y toda vez que las partes en este proceso expusieron su disposición para realizar el debate a través de vías alternativas, es necesario que se arbitren las medidas conducentes para llevar a cabo, sin mayores dilaciones, la audiencia de juicio de manera remota o semipresencial. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Para la realización del debate a través de vías alternativas, de manera remota o semipresencial, el magistrado de primera instancia podrá valerse de las tecnologías con las que cuenta actualmente el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Guía aprobada el 12/08/2020 por el Consejo de la Magistratura (“Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales…”, Res. CM Nº 164/2020). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. La decisión que confirmó la prórroga de la prisión preventiva, es decir, la mera prolongación de la privación que había sido dispuesta, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402 sino una medida cautelar. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

8. Corresponde rechazar la queja en tanto lo que se discute no es el rechazo de un pedido de libertad provisoria del art. 187 del CPP, en cuyo caso cabría la equiparación a sentencia definitiva, sino las condiciones en las que la duración de la prisión preventiva puede ser extendida. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

9. Corresponde rechazar la queja si, aun cuando en función de la índole del derecho invocado –la libertad–, cupiera equiparar la decisión que prorrogó la prisión preventiva a definitiva, la recurrente no muestra que se encuentre involucrada una

cuestión que suscite la instancia extraordinaria del Tribunal. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

10. Corresponde rechazar la queja si la Cámara descartó el planteo relacionado con la violación del plazo razonable con apoyo en razones de hecho y de interpretación del derecho infraconstitucional, ajenas a esta instancia extraordinaria. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

11. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público de la Defensa pues, tratándose de una nueva prórroga de la detención preventiva, resulta insuficiente la mera afirmación del *a quo* acerca de que no han cesado los motivos que justificaron el encierro preventivo y su mantenimiento, habiendo un planteo concreto de la Defensa sobre medidas del artículo 174 CPPCABA. Ello así, los jueces debieron tratar y expedirse expresamente sobre la solicitud de reemplazar la prisión preventiva por una cautela morigerada, como derivación de las exigencias constitucionales de excepcionalidad, proporcionalidad y razonabilidad respecto de la privación de libertad previa al juicio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 175 CPPCABA y su omisión vuelve arbitraria la resolución impugnada. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso una queja (ps. 101/113), a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el pronunciamiento de la Cámara, del 23 de abril de 2020, que confirmó la prórroga del encarcelamiento preventivo del imputado.

Para resolver de ese modo, los jueces sostuvieron que subsistían los riesgos procesales que habían justificado, oportunamente, la imposición de la prisión cautelar y que, además, no había sido afectado el principio de proporcionalidad de esa medida (ps. 62/67).

2. En su recurso de inconstitucionalidad (ps. 69/82), la defensa argumentó que la decisión recurrida era equiparable a la sentencia definitiva y que se configuraba una cuestión constitucional porque, a su juicio, fueron afectados la presunción de inocencia, el principio de legalidad, *pro homine*, de proporcionalidad, de razonabilidad de los actos públicos, la libertad personal, la defensa en juicio, el debido proceso y la garantía del plazo razonable (p. 71).

Entre otras cosas, la defensa afirmó que el tribunal de alzada no explicó por qué los peligros procesales no podían ser neutralizados con medidas alternativas a la prisión preventiva (ps. 73/74) y objetó que se haya utilizado la emergencia sanitaria como obstáculo para la realización del juicio, acto que, según afirmó, podría realizarse con los medios tecnológicos disponibles (ps. 79/80).

3. La Cámara, el 22 de mayo de 2020, declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, según afirmó, si bien la decisión recurrida sería equiparable a sentencia definitiva, la defensa no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional (ps. 88/94).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que la decisión recurrida era equiparable a la sentencia definitiva, pero que no había sido demostrada la configuración de una cuestión constitucional. Sin embargo, acordó con la defensa en torno a la posibilidad de que el debate sea realizado en el actual contexto, sin necesidad de aguardar a la finalización de la emergencia sanitaria (ps. 118/126).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402), pero no puede prosperar. Si bien la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad es equiparable a la sentencia definitiva –ya que involucra el mantenimiento de la privación de la libertad durante el proceso– la defensa no ha logrado plantear una cuestión constitucional.

2. La recurrente discute, en última instancia, el pronunciamiento que prorrogó el encarcelamiento preventivo del imputado. Esta resolución se fundó en una determinada valoración de las circunstancias del caso, que condujo a la Cámara a considerar necesaria la extensión de la detención cautelar e improcedente la aplicación de alternativas al encierro, a la luz de las reglas procesales aplicables a dichas medidas (arts. 169 a 177, CPP). Estos asuntos, como regla, resultan propios de los jueces de mérito.

3. Además, la defensa no ha logrado demostrar que corresponda hacer una excepción a dicha regla. Recordemos que, a juicio de la recurrente, habrían sido afectados, por un lado, el debido proceso, la defensa en juicio y el principio de razonabilidad de los actos públicos, porque los jueces no habrían evaluado debidamente la posibilidad de aplicar medidas restrictivas alternativas al encierro, así como el principio de proporcionalidad y la garantía del plazo razonable, por el otro, en razón de la duración de la detención cautelar de Farías Clavijo. Sin embargo, la Cámara se limitó a confirmar la prórroga de la medida y, para ello, tras valorar distintos elementos de juicio, concluyó que “no han cesado los motivos que justificaron el encierro preventivo y su mantenimiento” (p. 64). En otras palabras, el tribunal de alzada afirmó que subsistían aquellos peligros que, según se evaluó oportunamente, no podían ser neutralizados

con medidas alternativas al encierro y justificaban, entonces, la imposición de la detención cautelar. Este razonamiento no fue controvertido por el recurrente, razón por la cual su pretensión no puede habilitar, en las actuales condiciones el caso, la excepcional competencia de este Tribunal.

Por otro lado, los jueces también explicaron por qué la duración de la prisión preventiva no era irrazonable ni desproporcionada y, para ello, tuvieron en consideración las particulares circunstancias de esta causa –entre ellas, el tiempo transcurrido desde el inicio de la detención y el monto y la modalidad de la pena en expectativa–. La defensa, en su recurso, no ha logrado demostrar que esas consideraciones resulten arbitrarias o que la duración de la detención, al menos por el momento, se haya extendido más allá de lo razonable.

4. No obstante lo resuelto, no debe perderse de vista que la imposición de la prórroga de la medida restrictiva de la libertad obedeció a la suspensión del debate a causa de la situación de emergencia sanitaria. Por lo tanto, dada la imposibilidad de prever el momento en el cual cesarán las restricciones impuestas por tal situación y toda vez que las partes en este proceso expusieron su disposición para realizar el debate a través de vías alternativas, es necesario que se arbitren las medidas conducentes para llevar a cabo, sin mayores dilaciones, la audiencia de juicio de manera remota o semipresencial. Para hacerlo, el magistrado de primera instancia podrá valerse de las tecnologías con las que cuenta actualmente el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Guía aprobada el 12 de agosto del año en curso por el Consejo de la Magistratura (“Guía de buenas prácticas y recomendaciones para la celebración de juicios orales…”, Res. CM Nº 164/2020).

5. Por todo ello, corresponde rechazar la queja y diferir la consideración sobre la integración del depósito a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (ps. 97/98).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La decisión que, a la postre, viene objetada confirmó la prórroga de la prisión preventiva, que había sido requerida por el MPF a raíz de la postergación de la fecha de juicio, “(…)hasta la realización del juicio que será fijado apenas la situación sanitaria y reglamentaria de la pandemia COVID lo permita (…)” (V. sentencia de Cámara, del 23/4/2020, acompañada por la recurrente). En este escenario, en que lo que viene discutido es la prórroga de la prisión preventiva, la mera prolongación de la privación que había sido dispuesta no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402 sino una medida cautelar. Aunque de no haber sido prorrogada, el detenido habría recuperado su libertad, lo cierto es que el MPD viene ahora discutiendo no el rechazo de un pedido de libertad provisoria del art. 187 del CPP, en cuyo caso cabría la equiparación a sentencia definitiva, sino las condiciones en las que la duración de la prisión preventiva puede ser extendida.

Sin perjuicio de lo dicho, aun cuando, en función de la índole del derecho invocado –la libertad– en el contexto mencionado, cupiera equiparar la decisión a definitiva, la recurrente no muestra que se encuentre involucrada una cuestión que suscite esta instancia extraordinaria (V. art. 26 de la ley nº 402 y doctrina CSJN en "Di Mascio", *Fallos* 311:2478). En este orden de ideas, la invocada omisión de tratamiento del pedido de sustitución de la privación de libertad por una alternativa menos gravosa, no se hace cargo de los argumentos dados por la Cámara para resolver como lo hizo ni, por ello, muestra que, de haber sido expresamente abordada la cuestión, se hubiera llegado a una solución distinta.

Finalmente, aunque insiste en que se encuentra vulnerada la garantía de plazo razonable, la Cámara descartó el planteo con apoyo en razones de hecho y de interpretación del derecho infraconstitucional (así, señaló que el imputado lleva 4 meses detenido en prisión preventiva, y que ese lapso es inferior al límite de 2 años que fija el art. 187, inc. 6, CPP) ajenas a esta instancia extraordinaria.

2. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC –apelación– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 32 de la ley n° 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio fundada en el carácter genérico de la argumentación del *a quo* (ps. 107/108). Corresponde por lo tanto, conceder el recurso interpuesto.

2. En cuanto al recurso de inconstitucionalidad, adelanto que será parcialmente concedido. La parte recurrente viene impugnando la decisión del *a quo* mediante la cual se prorrogó por tercera vez, el encarcelamiento preventivo del Sr. Farías Clavijo. En esta última oportunidad, la Cámara entendió que subsistían los motivos considerados en el mes de diciembre de 2019 para disponer la prisión preventiva y que en las excepcionales circunstancias actuales, la medida no resultaba desproporcionada ni irrazonablemente extendida.

El Defensor de Cámara se agravia porque según afirma se viola la presunción de inocencia, el principio *pro libertatis* y la garantía de debido proceso. Agrega, además que que la resolución es arbitraria y carente de fundamento en tanto omitió dar tratamiento expreso al planteo efectuado acerca de la posibilidad de que se aplicara una medida cautelar morigerada (conf. art. 174 CPPCABA), proponiendo un análisis de las circunstancias del caso basado en los criterios expuestos por la CIDH en el caso "Suárez Rosero" y en la exigencia del artículo 175 CPPCABA en cuanto exige

que siempre que sea posible, se aplique la medida cautelar menos lesiva para los derechos de la persona acusada(p. 75).

En concreto, la defensa del Sr. fundó su solicitud en los siguientes argumentos: a) el caso ya está en etapa de juicio y no le es imputable al Sr. Farías Clavijo la imposibilidad de su realización en las condiciones habituales, b) la ausencia de actividad probatoria pendiente que de sustento a la capacidad y eficacia de amedrentamiento de los numerosos testigos c) el tiempo transcurrido privado de la libertad que, conforme el pronóstico de pena que esa parte considera probable, y de haber sido ya condenado, el próximo mes de septiembre colocaría al Sr. Farías Clavijo en la posibilidad de obtener la libertad condicional y d) el propio Ministerio Público Fiscal no se había pronunciado en cuanto a que la última prórroga concedida lo hubiera sido hasta el día 4 de abril del corriente año.

Asiste razón al Defensor del Sr. Farías Clavijo en que la falta de tratamiento y en su caso de rechazo fundado mediante un “adecuado y necesario esfuerzo por explicar por qué razón no podrían verse neutralizados los riesgos procesales alegados por el MPF por una consigna policial, o mediante la prohibición de contacto entre mi asistido y los testigos, o mediante el uso de dispositivos de geolocalización, o incluso mediante el arresto domiciliario del Sr. Farías Clavijo” (p. 74) priva de razonabilidad lo resuelto pues la Sala “no rechazó con argumentos concretos, detallados, reconocibles y válidos las medidas cautelares menos gravosas que prevé la legislación local” (p.76).

Tratándose de una nueva prórroga de la detención preventiva, la mera afirmación del *a quo* acerca de que “no han cesado los motivos que justificaron el encierro preventivo y su mantenimiento” (p. 64) habiendo un planteo concreto de la Defensa sobre medidas del artículo 174 CPPCABA, es insuficiente. Los jueces debieron tratar y expedirse expresamente sobre aquella solicitud de reemplazar la prisión preventiva por una cautela morigerada, como derivación de las exigencias constitucionales de excepcionalidad, proporcionalidad y razonabilidad respecto de la privación de libertad previa al juicio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 175 CPPCABA. La omisión de tratamiento señalada vuelve arbitraria la resolución impugnada.

3. En lo que refiere a los agravios restantes, no obstante la insuficiencia de los planteos tal como aparecen expuestos en el recurso para acreditar el agravio que invoca, adhiero a los señalado en el punto 4 del voto de mis colegas Otamendi, Weinberg y De Langhe respecto de la urgente necesidad de evaluar alternativas concretas para el aseguramiento del juicio oral pendiente, considerando la disposición de las partes para su realización mediante formas alternativas compatibles con las restricciones sanitarias vigentes.

4. En función de lo expuesto, corresponde conceder el recurso de queja, conceder el recurso de inconstitucionalidad en los términos aquí expuestos y, en consecuencia,

remitir a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, dé oportuno tratamiento al planteo de la defensa. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, segundo párrafo, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según constancias de ps. 97/98, y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquél incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y a Farías Clavijo a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SÁNCHEZ, RODRIGO MARTÍN S/ 106 - ABANDONO DE PERSONAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 17452/19; 16-09-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA

SUMARIOS:

1. La queja contra la sentencia definitiva del proceso no puede prosperar en tanto deben ser desestimados los planteos atinentes a la supuesta arbitrariedad de la sentencia absolutoria en punto a la valoración de la prueba. Ello así, toda vez que fueron revisados ampliamente por la Cámara al confirmar la decisión de grado y el

control de logicidad y razonabilidad ejercido no presenta vicios de fundamentación. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Si la controversia remite a cuestiones de hecho, prueba e interpretación infraconstitucional, salvo casos excepcionales debidamente acreditados, no suscita la competencia extraordinaria de este Tribunal y queda reservada a la decisión de los jueces de mérito. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja dado que el Ministerio Público Fiscal recurrente no muestra la supuesta arbitrariedad de la sentencia impugnada en lo atinente a la determinación de los hechos efectuada por el *a quo*, según la cual el imputado no se representó el peligro para la vida o la salud de la víctima. Dicha determinación conduce a la misma solución que si se adoptara la interpretación del art. 106 del CP que el recurso del Fiscal postula. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde hacer lugar a la queja interpuesta por el Fiscal de Cámara dado que contiene una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad si de los términos en que ha sido planteado se advierte que tanto el fiscal como los jueces de la Alzada tuvieron por probados los extremos objetivos del tipo legal de abandono de persona (cf. art. 106, CP) pero hay la discrepancia entre lo resuelto por la Cámara y la posición fiscal en torno a la valoración de las circunstancias en que fue cometido el hecho que motiva la imputación y la idoneidad de la prueba producida para tener certeza de que el imputado hubiera conocido efectivamente el peligro de vida en que se encontraba la víctima y su consecuente deber de actuar. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. El planteo relativo a la supuesta arbitrariedad de la sentencia en cuanto a la aplicación de la ley sustantiva y la valoración de la prueba no puede prosperar si el recurrente no identifica las reglas de razonamiento que impone la sana crítica racional de las que alegadamente se apartaron los jueces en la resolución cuestionada ni indica cuáles son los sesgos o consideraciones parciales de los elementos probatorios que permitan tener por inválida la decisión apoyada en el beneficio de la duda. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo recurso de queja a fs. 211/216vuelta por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 190/197. Allí cuestiona la confirmación, por parte de la Sala I de la Cámara de Apelaciones, de la absolución de Rodrigo Martín Sánchez dispuesta por el juez de primer instancia, en orden al delito de abandono de personas agravado por el resultado mortal, por el que se formulara requerimiento de juicio (cf. fs. 177/184vuelta).

Para así decidir, los camaristas consideraron que, si bien Sánchez estaba en posición de garante respecto de su pareja, por ser conviviente, y objetivamente debió brindarle algún tipo de auxilio por el estado en el que se encontraba cuando él se fue a trabajar y la dejó sola, "[...] toda vez que la figura solo admite dolo, que comprende el conocimiento de la situación en la que se encontraba la víctima y el peligro que correrá su vida o salud, es dable afirmar que la prueba producida no ha logrado desvirtuar lo afirmado por la defensa en cuanto al desconocimiento de la situación de peligro en la que se encontraba Tudor pues, según de lo relatado surge [que] no era una situación aislada que haya quedado sedada producto de la ingesta de bebidas alcohólicas. Esta errada valoración acerca del peligro de vida que corría Tudor impide afirmar el dolo de abandono a su suerte. En otras palabras, Sánchez se encontraba frente a una situación que le generó el deber de actuar y exteriorizó una conducta distinta a la debida [...]. Ante la ausencia de prueba del dolo, no resultando punible la forma culposa, corresponde confirmar la absolución dispuesta" (cf., en particular, fs. 183 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara sostuvo que la decisión era arbitraria por un error en la interpretación y aplicación de la ley sustantiva –tipo penal y juicio de subsunción legal subjetiva– fundada en una arbitraria valoración del plexo probatorio, que desconocía pacíficos y arraigados principios de la dogmática penal, así como las reglas que impone el método de valoración de la sana crítica racional. Alegó afectación al debido proceso, al principio de razonabilidad y republicano de fundamentación de los actos de gobierno y a las facultades punitivas constitucionales del Ministerio Público Fiscal.

En concreto, afirmó que "el imputado, al saber y conocer los problemas que su conviviente mantenía con la ingesta de alcohol y medicamentos, divisando que esta se encontraba tirada en un sector del departamento y retirándose sin más de la morada, la cual sólo ellos dos cohabitaban, incumplió su deber de garante de cara a la prestación de auxilio exigido, y cuya fuente resulta la comunidad de vida en concubinato, lo cual a nivel intelectual permite deducir la representación de peligro al bien jurídico" (cf., específicamente, fs. 194) y más adelante agregó que Sánchez "se representó como posible el peligro que su salud o su vida pudiera sufrir, y la situación típica en la que se encontraba, esto es, el pleno conocimiento de que nadie más que él podría

acceder a su departamento y, por lo tanto, no podrían existir terceros que presten su auxilio" (cf. fs. 195vuelta/196).

3. La Sala I de la Cámara de Apelaciones lo declaró inadmisible por entender que no había logrado plantear un caso constitucional pues sus críticas remitían exclusivamente a cuestiones vinculadas con la valoración de la prueba y con la interpretación de una norma infraconstitucional como era la del art. 106, CP (cf. fs. 207/210vuelta).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto mantuvo los recursos interpuestos y propuso que se dejara sin efecto el pronunciamiento impugnado (cf. fs. 233/235vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja, interpuesta en tiempo y forma, contra la sentencia definitiva del proceso, no puede prosperar en tanto no logra articular con éxito un caso constitucional o federal en torno a la actuación del tribunal de alzada en la revisión del pronunciamiento absolutorio dictado por el juez de primera instancia (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La fiscalía alegó que la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones era arbitraria, pero no consiguió demostrarlo. En tal sentido, la parte, como los jueces, valoraron las mismas circunstancias que rodearon el deceso de la víctima; sin embargo, la discrepancia consistió en que los jueces de cámara, a diferencia de la fiscalía, no lograron convencerse, a partir de la prueba producida en el debate, de que el acusado hubiera tenido un efectivo conocimiento del peligro de vida que corría la damnificada el día del hecho.

Por lo tanto, las objeciones desarrolladas en la queja, atinentes a la arbitraria valoración de la prueba, fueron analizadas en su momento por el juez que dictó la absolución y luego revisadas ampliamente en la confirmación de la sentencia por la Cámara de Apelaciones, cuyo control de logicidad y razonabilidad no presenta vicios de fundamentación. De ese modo, la insistencia en la impugnación no configura un planteo que ofrezca puntos de crítica constitucional auténticos y concretos contra aquellas razones.

En esta línea, coincidimos con lo expresado por el tribunal de alzada, en cuanto sostuvo, al denegar el recurso de inconstitucionalidad, que "[…] la circunstancia de que lo resuelto no resulte favorable a los intereses de la acusación no lo torna inválido ni mucho menos arbitrario" (cf. fs. 210vuelta).

Por último, cabe recordar que el TSJ ha dicho que esta clase de controversias "[…] remite a cuestiones de hecho, prueba e interpretación infraconstitucional que, salvo casos excepcionales debidamente acreditados, no suscita la competencia extraordinaria de este Tribunal y queda[n] reservada[s] a la decisión de los jueces de

mérito" (TSJ, expte. nº 15759, "Gómez", resolución del 14/08/2019, y expte. nº 16324, "Córdoba", resolución del 14/05/2020), lo que se conecta, a su vez, con la idea de que "[…] al margen del acierto o error de lo resuelto en la causa, la argumentación ofrecida [...] solo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa. En efecto, no se demostró que la decisión impugnada no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. La discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria" (TSJ, expte. nº 16616/19, "Cervantes Sánchez", resolución del 25/09/2019, y expte. nº 16324, "Córdoba", resolución del 14/05/2020).

3. Por ello, votamos por rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 211/216 vuelta (arts. 26 y 32, ley nº 402).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La determinación de los hechos que hizo el *a quo*, según la cual el imputado no se representó la puesta en peligro de la vida o la salud de la víctima, cuya arbitrariedad no muestra el MPF recurrente, lleva a igual solución a la impugnada, aun adoptando la interpretación del art. 106 del CP que el re - curso del Fiscal postula; por lo que no cabe sino rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja (fs. 211/216 vuelta) fue interpuesto ante este tribunal por el Fiscal de Cámara, en tiempo y forma, conforme lo establecido en la ley n° 402, contiene una crítica suficiente del auto denegatorio de fs. 207/210 vuelta. En razón de ello, la queja debe ser concedida.

2. Corresponde entonces, el tratamiento del recurso de inconstitucionalidad que, adelanto, no será admitido.

Previamente, es importante señalar que en el caso tanto el fiscal como los jueces tuvieron por probados los extremos objetivos del tipo legal de abandono de persona (cf. art. 106, CP) razón por la cual entendieron que Sánchez debió haber prestado algún auxilio a su pareja en lugar de ir a su trabajo y dejarla sola en el domicilio.

La discrepancia entre lo resuelto por la Sala I y la posición fiscal gira en torno a la valoración de las circunstancias que rodearon el deceso de la víctima y su aptitud para tener por probado que Sánchez conocía que lo alcanzaba un deber de actuar.

Mientras que para el fiscal algunas de ellas constituirían indicios de dolo de abandono por parte de Sánchez, para los jueces del *a quo* no alcanzó la prueba producida para tener certeza de que el imputado hubiera tenido un efectivo conocimiento del peligro de vida que corría su conviviente el día 30 de agosto, y más concretamente, de su deber de actuar.

A diferencia del acusador, los jueces de la Sala I le dieron particular relevancia al hecho de que el estado alcohólico y de sedación medicamentosa que presentaba la víctima cuando quedó sola en el departamento era una circunstancia que venía repitiéndose desde tiempo atrás, tal como lo reconocieron, el propio hermano y la ex pareja de la fallecida.

Al respecto, dijeron que "Sánchez se encontraba frente a una situación que le generó deber de actuar y exteriorizó una conducta distinta a la debida. Sin embargo, tratándose de un tipo omisivo circunstanciado, el autor debe conocer las circunstancias indispensables para que surja el deber de actuar. En el caso, no ha logrado acreditarse con certeza que Sánchez tuviera un efectivo conocimiento de que se hallaba frente a esta situación típica, lo que resulta necesario para que cobre vigencia el mandato de acción. Ante la ausencia de prueba de dolo, no resultando punible la forma culposa, corresponde confirmar la absolución dispuesta" (fs. 183 vuelta/184)

3. El representante fiscal, impugnó la resolución del *a quo* por considerarla arbitraria (cf. fs. 191). Señaló que los jueces resolvieron apoyándose en una errónea aplicación de la ley sustantiva y por una arbitraria valoración de la prueba que desconocía, dijo, pacíficos y arraigados principios de la dogmática penal, así como las reglas que impone el método de valoración de la sana crítica racional (fs. 192 vuelta). De allí que, a su juicio, la decisión es violatoria del debido proceso (art. 18, CN y arts. 13.3 y 125, CABA) el principio de razonabilidad y republicano de gobierno (arts. 1, 28 y 31, CN y art. 1, CCABA) y las facultades punitivas constitucionales del MPF.

4. De los términos del propio recurso, apoyado en citas doctrinarias y jurisprudenciales (fs. 193/194 vuelta), se advierte una discrepancia con los criterios adoptados por el *a quo,* sin demostrar que los escogidos por aquellos sean insuficientes, infundados o carentes de razonabilidad.

Más allá del acuerdo o desacuerdo con el criterio escogido por los jueces de la Sala I, es un criterio consolidado que la mera discrepancia no resulta suficiente para sustentar el agravio de arbitrariedad.

En cuanto a la valoración de las pruebas tampoco puede prosperar el agravio intentado. Insiste en que los jueces "incurrieron en una arbitraria valoración fáctica y probatoria que se alejó de una adecuada inferencia intelectual fundada en criterios de lógica y sentido común, o máximas de la experiencia, tal como impone la sana crítica" (fs.197). No obstante la afirmación que efectúa, no identifica ni esas máximas de la experiencia que invoca ni de qué reglas de razonamiento se apartaron los jueces.

Tampoco indica sesgos o consideraciones parciales de los elementos probatorios que permitan tener por inválida la decisión apoyada en el beneficio de la duda.

5. En razón de lo expuesto, corresponde conceder el recurso de queja (fs. 211/216 vuelta) y rechazar el recurso de inconstitucionalidad que obra a fs. 190/197. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BARRAZA, CLAUDIO VÍCTOR S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16835/19; 16-09-2020.

**ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El proceso se inició el 29 de diciembre de 2017 a raíz de la denuncia efectuada ante la Seccional nº 43 de la Policía de la Ciudad, ocasión en la que la víctima relató que ese día, cerca de las 16.20 hs., recibió varios llamados por parte de su expareja Claudio Víctor Barraza, quien le refirió frases tales como "te voy a matar". La fiscalía PCyF calificó la conducta denunciada como constitutiva *prima facie* del delito de amenazas simples, previsto y reprimido en el art. 149 *bis,* CP (fs. 71/73).

Con posterioridad, el fiscal PCyF solicitó que se declinara la competencia por considerar que el hecho que constituía el objeto del presente proceso configuraba una unidad de acción con la materialidad investigada en el marco de un expediente

seguido a Barraza en orden al delito de desobediencia ante el fuero nacional, en relación a una orden de restricción dispuesta por la Justicia Nacional en lo Civil.

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 compartió las consideraciones expresadas por la fiscalía y declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49. En esa oportunidad, consideró que para agilizar la administración de justicia y que se respetaran el *ne bis in idem* y el derecho de defensa en juicio, debía intervenir un único tribunal (fs. 74/75).

4. Por su lado, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 no aceptó la competencia atribuida porque entendió que si bien el imputado en ambos procesos resultaba ser Claudio Víctor Barraza, en las pesquisas se investigaban episodios escindibles; además de no existir, siempre según su criterio, conexidad subjetiva u objetiva entre tribunales de distintos fueros (fs. 76/77).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, la que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 78 y 81/82).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia nacional porque los hechos denunciados tenían una estrecha vinculación entre sí y una clara conexidad que impedía investigarlos separadamente, en tanto ello importaría negar el contexto del ejercicio sostenido de violencia contra la mujer. En consecuencia, para una mejor administración de justicia, consideró que el caso debía someterse al estudio de un solo tribunal a fin de que realizara la valoración en conjunto de las pruebas habidas (fs. 86/87).

7. Por último, de la certificación de fs. 89 surge que el 21/09/2018 el Juzgado PCyF n° 1 decidió convalidar el archivo de las actuaciones en los términos del art. 199, inc. c) del CPPCABA.

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones convalidado por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 (cf. certificación de fs. 89), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo de las actuaciones, según informa el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 (cf. fs. 89), no subsiste contienda a resolver por este tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, a sus efectos.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS PETRUCCI, MATÍAS NICOLÁS S/ 292 1º PÁRR - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17897/20; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PRIVADO - USO DE DOCUMENTO FALSO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional en el presente conflicto de competencia dado que no fue controvertido que el documento presuntamente apócrifo cuyo uso o falsificación se investiga (arts. 292 y 296, CP) es un instrumento privado, en particular, un certificado que aparenta haber sido emitido por un profesional de la salud de manera independiente. El último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26702 y ley de la Ciudad n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad a aquellos casos que involucran instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires" (cf. punto tercero del anexo a la ley n° 26702). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Corresponde declarar la competencia de la justicia local para que continúe interviniendo en las presentes actuaciones toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley nº 26702, punto tercero del Anexo) específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados, interpretación que se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones con miras a alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyó a Matías Nicolás Petrucci, en los términos del art. 161, CPP, "haber presentado, el día 6 de junio de 2018, ante la empresa Envíos YA S.A., un certificado médico de fecha 3 de junio de 2018, con firma, letra y sello apócrifos del Dr. Arnoldo Luis Niewiadomski". La fiscalía local subsumió ese hecho, provisoriamente, en el delito de uso de un documento falso (art. 296, CP, fs. 31 y vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 declaró su incompetencia para continuar actuando en el caso porque, a su juicio, este excede el alcance con el cual fue transferida a la Ciudad la competencia para el juzgamiento del delito en cuestión, ya que "el instrumento apócrifo que fuera presentado por el encartado en su ámbito laboral" no fue "emitido por alguna dependencia de la Ciudad de Buenos Aires" (fs. 52/53).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 9, aunque coincidió en que "el documento en cuestión nunca puede ser emitido por dependencias de la Ciudad de Buenos Aires, pues se trata de un documento privado y fue presentado ante una entidad privada", no aceptó la competencia atribuida (fs. 59).

5. El juzgado local mantuvo su postura y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán”, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 62/63).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, señaló que “(…) la Ley Nacional n° 26.702 (…) establece la transferencia de la competencia para la investigación y juzgamiento de delitos contra la fe pública previstos en los arts. 292 a 298 del Código Penal ‘*...siempre que se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*’” y por ello opinó que debía intervenir en el caso la justicia nacional, ya que “se trata de la falsificación y uso de una constancia médica atribuida a un profesional independiente, que fue presentada por un empleado ante una entidad privada” (fs. 66/67).

*Fundamentos La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 9 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no fue controvertido que el documento presuntamente apócrifo, cuyo uso o falsificación se investiga (arts. 292 y 296, CP), es un instrumento privado, en particular, un certificado que aparenta haber sido emitido por un profesional de la salud, de manera independiente (cf. fs. 42 vuelta).

En esas condiciones, toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26.702 y ley de la Ciudad n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad a aquellos casos que involucran instrumentos “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (cf. punto tercero del anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 9. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

En el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que el documento que es objeto de investigación pe-

nal por su presunta falsificación o uso, en los términos de los arts. 292 y ss., CP, se trata de un instrumento privado, en particular, un certificado que aparenta haber sido emitido por un profesional de la salud, de manera independiente (cf. fs. 42 vta.).

En esas condiciones, toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26.702 y ley de la Ciudad n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad a aquellos casos que involucran instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (cf. punto tercero del anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 9.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad nº 9 toda vez que el punto tercero del Anexo a ley 26.702 específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por lo demás, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)–, por lo que resulta compatible con el principio de "lealtad federal" al que refiere la Corte en el citado precedente.

Por lo tanto corresponde que continúe interviniendo el juez local en las presentes actuaciones.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 9 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SARABIA, RODRIGO ALEJANDRO S/ 292 1° PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17383/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO - PROVINCIA DE BUENOS AIRES - DELITO NO TRANSFERIDO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si no está bajo discusión que el documento objeto de investigación penal por presunta falsificación o uso, en los términos de los artículos 292 y ss. del Código Penal, aparenta haber sido expedido por una autoridad de la localidad de la Provincia de Buenos Aires. Ello así, en tanto el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26702 y ley local n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad para intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, en tanto resulta competente para juzgar la presunta falsificación de documentos, si estos aparentaban ser expedidos por la Provincia de Buenos Aires y habrían sido usados dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (cfr. el punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). La justicia nacional tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (cfr. la decisión de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional en el caso para juzgar la presunta falsificación de documentos que

aparentan ser expedidos por la Municipalidad de Lomas de Zamora, de la Provincia de Buenos Aires. Ello así, porque únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la "falsificación de documentos (artículos 292 al 298, Código Penal)" siempre que se trate de instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. A la luz de la doctrina desarrollada por la CSJN sobre la materia, en los casos en los que se desconoce cuál fue la jurisdicción en la que se confeccionó el instrumento falso, debe estarse al sitio en el que fueron utilizados y en el caso, no existen dudas acerca de que el registro de conducir fue exhibido en la Ciudad de Buenos Aires. Sin embargo, ello no basta para establecer cuál es el órgano competente para intervenir en el supuesto de autos, atento a que ambas jurisdicciones –nacional y local– se ciñen al mismo ámbito territorial. Por ello, corresponde acudir a las disposiciones del tercer Convenio de transferencia de competencias de la justicia nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ratificado por las leyes 26702 y 5935), en cuanto prevé que la justicia local será competente respecto de los delitos antes mencionados siempre que se trate de instrumentos emitidos por la Ciudad o cuando ésta tenga competencia para emitirlos. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

5. En el caso, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para juzgar la presunta falsificación de documentos, en tanto no existen dudas acerca de que el registro de conducir fue exhibido en la Ciudad de Buenos Aires. Si bien se trata de un documento que no ha sido emitido por la Ciudad, esta cuenta con facultades propias para emitirlo (ley 2148, BOCBA Nº 2615 del 30/01/2007), así como también con potestades para controlar que quienes circulen por el ejido de la Ciudad cuenten con el instrumento que dé cuenta de su aptitud para conducir. Por lo tanto, el caso queda abarcado por la segunda condición establecida en el punto tercero del tercer Convenio de transferencia de competencias de la justicia nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ratificado por las leyes 26702 y 5935). La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo al decreto de determinación de los hechos realizado por la fiscal local interviniente, el 15 de abril de 2019 fue detenido Rodrigo Alejandro Sarabia –quien transitaba en una moto– en ocasión de un control automotor rutinario en la Avenida José María Ramos Mejía 1358, de esta Ciudad. Al momento de exhibir la documentación del rodado, presentó un registro de conducir que resultó ser apócrifo. En esa oportunidad también se le atribuyó a Sarabia el haber tenido en su poder una pequeña cantidad de marihuana.

El hecho que nos ocupa fue calificado *prima facie* como constitutivo de la figura contenida en el art. 296, ello en función de la contenida en el art. 292, del CP. Asimismo, se subsumió al segundo de los hechos atribuidos (la posesión de marihuana) en el art. 14, segundo párrafo, de la ley n° 23.737 (fs. 49/vuelta).

3. La defensa de Sarabia dedujo, en primer término, una excepción de incompetencia para que el legajo fuera remitido a la justicia ordinaria de la localidad de Lomas de Zamora de la Provincia de Buenos Aires (fs. 90/91 vuelta), más tarde desistió de ese planteo (fs. 93) y, en su lugar, solicitó que se declarase la incompetencia en favor de la justicia nacional (fs. 94).

Respecto de este último planteo, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 corrió vista a la fiscal local, quien consideró que debía rechazarse, pues la imputación por ella efectuada se circunscribía al uso del documento falso (art. 296, CP), que había tenido lugar en la CABA (fs. 95 y 96/97).

De acuerdo con lo solicitado por la defensa, la titular del juzgado local resolvió declarar la incompetencia de ese tribunal en razón de la materia y remitió el caso a la justicia nacional (fs. 100/101 vuelta). Para fundar esa decisión, la magistrada señaló que “en la presente causa, si bien se investiga la utilización de una licencia de conducir que, en principio, resultaría apócrifa, lo cierto es que el documento aquí cuestionado excede el marco de competencia de esta justicia local. Ello así, toda vez que el documento en crisis aparenta haber sido expedido por la Municipalidad de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, y que la ley 26.702, que transfirió a este fuero la competencia para investigar en los delitos contra la fe pública previstos en los arts. 288, 289 inciso 1, 290 y 291, Código Penal ([f]alsificación de sellos, timbres y marcas), y en los arts. 292 al 298, Código Penal ([f]alsificación de documentos), acota la competencia a aquéllos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (en particular, fs. 100).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25 no aceptó la competencia (fs. 107/108). En ese sentido, sostuvo que “el hecho aquí investigado y por el cual la justicia de la CABA se declaró incompetente, encuadraría en el tipo penal previsto por el artículo 296 del C.P.N., en función del art. 292 del mencionado cuerpo legal (…) [siendo que] (…) no se ha[bía] incorporado ningún elemento probatorio que [hiciera] presumir que Sarabia participó en la falsificación de la licencia en cuestión (…). Además, tampoco puede soslayarse que al tiempo de labrarse el acta que luce a fs. 46/47 se le impuso a Rodrigo Alejandro Sarabia la conducta, reprimida en el art. 34 de la ley 23.737 y nada dijo la remitente al respecto, circunstancia que (…) lleva a sostener que el desprendimiento de la causa también resulta prematuro” (específicamente, fs. 107vuelta).

5. La jueza local interviniente, previo a resolver, requirió a la fiscalía que le informe el temperamento adoptado respecto de la imputación sobre la tenencia de estupefacientes para uso personal (fs. 109). La fiscal local, ante tal petición, decidió archivar las actuaciones relativas a la infracción a la ley de drogas, por considerar que la acción investigada no aparejó peligro concreto o daño a derechos o bienes de terceros (fs. 110/111).

La jueza local tomó conocimiento del archivo dispuesto y, en relación a la imputación subsistente, mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a este Tribunal de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 112/114 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, sostuvo que “toda vez que el uso del documento falso tuvo lugar en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde que el hecho sea investigado por la Justicia local bajo la figura del art. 296 del Código Penal [siendo que r]especto a la falsificación (…) ésta pudo haber ocurrido en cualquier lado, [por lo que] mientras no se determine el lugar, deberá entender la Justicia local donde fue utilizado el documento apócrifo” (fs. 121/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

De conformidad con lo establecido en el precedente “Gatti”, expediente nº 16729/19, resuelto el 9/09/2020, en el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que el documento que es objeto de investigación penal por presunta falsificación o uso, en los términos de los artículos 292 y ss. del Código Penal, aparenta haber sido expedidos por una autoridad de la localidad de Lomas de Zamora de la Provincia de Buenos Aires. En esas condiciones, dado que el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26.702 y ley local n° 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad para intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (punto

tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En el presente se discute a propósito de la competencia para juzgar una presunta falsificación de documentos. Toda vez que dichos documentos presuntamente apócrifos aparentaban ser expedidos por la Provincia de Buenos Aires, y que habrían sido usados dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25 (cfr. el punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702).

Por último, la justicia nacional tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la CABA (cfr. la decisión de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Penal, Contravencional y de Faltas nª 4 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En autos, corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25. Ello es así, porque únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la “falsificación de documentos (artículos 292 al 298, Código Penal)” siempre que se trate de instrumentos “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702) y, en este proceso, aquellos aparentaban ser expedidos por la Municipalidad de Lomas de Zamora, de la Provincia de Buenos Aires. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

De conformidad con lo señalado por el Fiscal General a cargo, corresponde asignar competencia para intervenir en este caso al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

El tercer Convenio de transferencia de competencias de la justicia nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) dispone en el punto tercero de su anexo, respecto de los delitos contra la fe pública, que serán juzgados por la justicia local las siguientes figuras: a) Falsificación de sellos, timbres y marcas (arts. 288, 289 inc. 1, 290 y 291, CP; y b) Falsificación de documentos (arts. 292 al 298, Código Penal). A su vez sujeta dicho traspaso a los casos en que "se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

El suceso investigado en autos consiste en que Rodrigo Alejandro Sarabia en ocasión de un control automotor rutinario en la Avenida José María Ramos Mejía 1358, fue detenido cuando transitaba en una moto y al momento de exhibir la documentación del rodado, presentó un registro de conducir que resultó ser apócrifo (fs. 49).

Ahora bien, a la luz de la doctrina desarrollada por la CSJN sobre la materia, en los casos en los que se desconoce cuál fue la jurisdicción en la que se confeccionó el instrumento falso, debe estarse al sitio en el que fueron utilizados (Fallos 305:49, 325:777; 326:1585 y 329:3932, 334:468, FISCAL s/P/INF. ART. 33 INC. A LEY 17671 C. 980. XLII. COM09/10/2007, entre otros); y no existen dudas acerca de que el registro de conducir fue exhibido en la Ciudad de Buenos Aires.

Sin embargo, ello no basta para establecer cuál es el órgano competente para intervenir en el supuesto de autos, atento a que ambas jurisdicciones–nacional y local– se ciñen al mismo ámbito territorial.

Por ello, corresponde acudir a las disposiciones del citado Convenio en cuanto prevé que la justicia local será competente respecto de los delitos antes mencionados siempre que se trate de instrumentos emitidos por la Ciudad o cuando ésta tenga competencia para emitirlos.

En ese orden de ideas, si bien puede afirmarse que el registro de conducir no ha sido emitido por la Ciudad, lo cierto es que se trata de un documento respecto del cual la Ciudad cuenta con facultades propias para emitir (ley 2148, BOCBA Nº 2615 del 30/01/2007), así como también con potestades para controlar que quienes circulen por el ejido de la Ciudad cuenten con el instrumento que dé cuenta de su aptitud para conducir. Por lo tanto, el caso queda abarcado por la segunda condición establecida en el punto tercero del aludido Convenio.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados–nacional y

local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por lo expuesto corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 25 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: NN: PAULLETE SELBY S/ HURTO DAMNIFICADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16825/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron en este fuero de la ciudad, a raíz de denuncias cruzadas efectuadas por el Sr. Gustavo Roselli y la Sra. Paulette Selby en orden a hechos constitutivos del delito de usurpación de un inmueble; en el que se arribó en su momento a un acuerdo de autocomposición. Más tarde, el Sr. Gustavo Roselli denunció ante la justicia nacional –con relación a la misma conflictiva– hechos constitutivos del delito de hurto (fs. 217/218 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se declaró incompetente por entenderla relacionada con los sucesos relatados en primer término en el punto anterior. Al llegar el expediente al fuero local, el fiscal interviniente resolvió estar al archivo oportunamente dispuesto, decisión respecto de la cual el Sr. Roselli dedujo oposición y solicitó la revisión. En función del devenir de ese trámite, el fiscal solicitó al juzgado local interviniente la declaración de incompetencia, planteo que recibió favorable acogida. El magistrado interviniente consignó su decisión como un rechazo de la competencia atribuida en su oportunidad (fs. 219 vuelta/222).

4. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 informó que dictó el sobreseimiento de la imputada con relación al hecho investigado, resolución que se encuentra firme, conforme certificación por correo electrónico (ps. 462/468).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista de la decisión del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, que resolvió absolver a la imputado en los términos del art. 336, inc. 2, CPPN (cfr. fs. 462/468) no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CORTEZ, BRIAN JEREMÍAS EMMANUEL Y OTROS S/ 5 C COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN / TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18181/20; 16-09-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INDEBIDA TRABA DEL CONFLICTO - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

SUMARIO:

No existe una contienda de competencia trabada que deba ser dirimida por el Tribunal Superior si el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional sólo se limitó a ordenar la remisión de testimonios ante la posible infracción a la ley n° 23737 a la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad pues, ordenar la extracción de copias y su remisión no constituye un auto de declinatoria de competencia con cuyos fundamentos sea dable disentir. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen del Fiscal General Adjunto. Voto al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

### FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 36 elevó las presentes actuaciones con el objeto de que fuera resuelta una incidencia de competencia con el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 14 de mayo del corriente año, oportunidad en la cual, en el marco de un procedimiento policial llevado a cabo a raíz de un intento de robo, los oficiales actuantes observaron que uno de los sujetos involucrados arrojó al piso tres envoltorios de nylon negro, dentro de los cuales había sustancias que parecían ser marihuana y clorhidrato de cocaína.

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 36 ordenó, en lo que aquí interesa, el secuestro de las sustancias estupefacientes y su remisión al laboratorio químico (ps. 138/140, ps. 154/155 y ps. 156/157). Posteriormente, dispuso extraer testimonios de las partes relacionadas con el hallazgo de las bolsas de nylon con estupefacientes (en función de la ley n° 23.737) y remitirlas a la Cámara de esta Ciudad para que desinsaculara el juzgado local que hubiese de intervenir (p. 81).

3. Con fecha 18 de mayo de 2020, la jueza a cargo del Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 21 relató el modo en que las actuaciones habían llegado a su conocimiento y consideró que no estaban en condiciones de ser recibidas, por lo que dispuso su devolución al magistrado remisor (ps. 160/162).

En esa oportunidad, señaló que en el procedimiento de origen intervino el juez nacional, quien ordenó la implementación de diversas medidas. Por ello, sostuvo que si el magistrado interviniente estimaba que respecto de algunos de los hechos no resultaba competente y su dilucidación era escindible de la investigación que sí entendía de su competencia, debió así declararlo de conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 35, CPPN. La magistrada local sostuvo que esa declaración le habría permitido conocer los motivos de la decisión y, en su caso, controvertirlos.

4. El magistrado nacional, al recibir el expediente, entendió que no correspondía la devolución dispuesta por la magistrada local, consideró necesaria la intervención de este Tribunal para dirimir la cuestión de competencia que él encontraba suscitada y, por ello, dispuso la remisión de las actuaciones. Para fundar su decisión, efectuó una serie de consideraciones por las que entendía que la tenencia de estupefacientes no se relacionaba con el robo calificado investigado ante su juzgado (ps. 164/166).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que no existía contienda de competencia trabada a ser dirimida por este Tribunal por lo que consideró que correspondía devolver las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 36, a efectos que, de considerarlo pertinente, su titular remitiera el caso nuevamente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 para que desde esa judicatura se resolviera sobre la competencia atribuida. En ese sentido, señaló que la remisión de testimonios dispuesta por la justicia nacional no configuraba un auto de declinatoria de competencia, pues carecía de argumentos con los cuales fuera posible disentir. Los fundamentos de la declinatoria por parte de la justicia nacional solo se encuentran presentes en el auto dictado el 4 de junio, por lo que lo que correspondía en esa instancia no era la remisión de las actuaciones a este Tribunal,

sino al juzgado local en carácter de declinatoria de competencia. En apoyo a sus consideraciones, refirió jurisprudencia de la CSJN en relación a la necesidad de que los tribunales intervinientes se atribuyan recíprocamente el conocimiento de la causa para considerar trabada una contienda de competencia (ps. 170/173).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, entendemos que la contienda no ha sido debidamente trabada.

En consecuencia, también por razones de economía procesal, corresponde remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21, con el objeto de que se expida sobre los argumentos esgrimidos por el juzgado nacional en la decisión del 4 de junio de 2020, aceptando o rechazando la competencia allí atribuida, y, en su caso, si el tribunal remitente insistiera con su posición, se actúe de acuerdo con el procedimiento aplicable.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 36 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En lo que respecta a la cuestión debatida, adhiero al voto de mis colegas y la solución por ellos propiciada. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Remitir* estas actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, en los términos establecidos en esta decisión.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado mencionado.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 36.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS RIVEROS, VÍCTOR S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16713/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ABUSO SEXUAL - NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el artículo 119 del CP determina que deba intervenir en estas actuaciones la justicia Nacional. Ello así, toda vez que los elementos reunidos no permiten, al menos por el momento, descartar que la conducta encuadre en dicha figura en virtud de la corta edad de la niña, hija de la denunciante, y del relato de los hechos que surgen de la denuncia. En cualquier caso, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. No es dudoso que la denuncia describe una conducta que encuadra claramente en el tipo penal previsto por el art. 119 del CP, aún no transferido a la justicia local. Ello implica que incumbe al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional intervenir, con el alcance que le impone la ley nacional adjetiva -vale señalar, por lo demás, que investigar, como propone el magistrado nacional, no es función de los jueces en la CABA-. Esa competencia subsistiría aún si la causa evolucionara hacia una figura penal transferida. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

Click aquí para volver al Índice General

3. En el caso, corresponde que continúe interviniendo la justicia Nacional en tanto los elementos reunidos en la causa no permiten descartar, sin más, la posibilidad de que el hecho denunciado encuadre en la figura prevista en el artículo 119 del Código Penal. Dicha conclusión también encuentra fundamento en razones de celeridad y mejor administración de justicia, atento el tiempo transcurrido desde que se trabó el presente conflicto y considerando la necesidad de evitar situaciones que pudieran resultar revictimizantes respecto de la niña que habría sido víctima –quien tenía 12 años de edad al momento de la denuncia en el año 2016-. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de *cibergrooming* determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas el competente para intervenir en las presentes actuaciones. Según la descripción de los hechos, la conducta investigada encuadraría, *prima facie*, en el tipo penal de *cibergrooming*, regulado en el artículo 131 del CP, cuya competencia le corresponde al fuero de esta Ciudad (cf. TSJ, *in re* “Rodríguez”, expte. 16793/19, resuelto el 09/09/2020). Ello así, en tanto las evidencias reunidas hasta el momento permiten tener por acreditado que el imputado habría utilizado la red social *Facebook* como medio para contactar a la víctima, con el propósito de cometer un delito contra la integridad sexual, tal como lo exige la figura penal mencionada. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con una denuncia formulada ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN por la madre de la víctima, quien se refirió a los hechos presuntamente delictivos ocurridos el 19 de abril de 2016, los cuales habrían sido cometidos por un hombre mayor de edad, quien entonces tenía veintidós años de edad, contra su hija, quien entonces tenía doce años de edad (fs. 12/14).

Al ser entrevistada en la sede de la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas nº 34, la denunciante relató que, en aquella fecha, revisó la computadora personal de su hija y advirtió la existencia de una comunicación con el denunciado, por intermedio de la red social “Facebook”, en la que ambos combinaban un encuentro para ese día.

Agregó que, a raíz de ello, logró contactarse telefónicamente con aquel, quien no habría negado que se encontraba con la niña en ese momento y habría acordado que la enviaría con su madre. Dijo que, pese a ello, su hija se dirigió directamente hacia la escuela, desde donde fue retirada más tarde por su padre. La denunciante también manifestó que le preguntó a la niña qué había sucedido durante el encuentro con el imputado y que esta "se mantuvo en silencio y lloró", pero luego "dijo que hizo lo que hizo porque quería volverse a Paraguay" y que, cuando el denunciado recibió el llamado antes mencionado, "hacía 5 minutos que habían llegado a la casa". Finalmente, la denunciante expresó que, en razón de algunos cambios en el comportamiento de su hija, creía que el denunciado había abusado sexualmente de ella (fs. 23/24 vuelta).

3. El titular de la fiscalía interviniente consideró que las conductas denunciadas podían ser encuadradas en el art. 119 del Código Penal y que, por ello, excedían la competencia local. En consecuencia, solicitó su declinación ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 18, cuyo titular compartió, en lo sustancial, los fundamentos expresados por el acusador e hizo lugar a su pretensión (fs. 28/32 y 33/34).

4. Por su lado, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 no aceptó la competencia atribuida, porque consideró que la decisión del tribunal local no había sido precedida por una investigación suficiente que posibilitara determinar cuál era el hecho concretamente denunciado y sus circunstancias de modo, tiempo y lugar (fs. 35/36 vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 38 vuelta y fs. 43/45).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación de competencia no fue precedida por una investigación suficiente y que, por ello, correspondía que el tribunal que previno continuase conociendo en el caso, hasta tanto se individualizaran los hechos sobre los cuales versaba el conflicto y su calificación legal (fs. 49/50).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el artículo 119, CP determina que deba intervenir en estas actuaciones la justicia Nacional. Ello así en tanto que los elementos reunidos no permiten, al menos por el momento, descartar que la conducta encuadre en dicha figura en virtud de la corta edad de la niña, hija de la denunciante, y del relato de los hechos que surgen de la denuncia.

2. En cualquier caso, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la

reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo tanto corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 para que continúe interviniendo en las presentes actuaciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Más allá de lo que el Juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 7 suponga que puede resultar del trámite ulterior de la causa, no es dudoso que la denuncia describe una conducta que encuadra claramente en el tipo penal previsto por el art. 119, CP, aún no transferido a la justicia local. Ello implica que incumbe al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 intervenir, con el alcance que le impone la ley nacional adjetiva -vale señalar, por lo demás, que investigar, como propone el magistrado nacional, no es función de los jueces en la CABA-. Esa competencia subsistiría aún si la causa evolucionara hacia una figura penal transferida (cf. mi voto *in re* “Incidente de competencia en autos Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los elementos reunidos en la causa no permiten descartar, sin más, la posibilidad de que el hecho denunciado encuadre en la figura prevista en el artículo 119 del Código Penal, tal como señala el dictamen del Procurador General de la Nación ante la Corte Suprema, de fecha 30 de agosto de 2016.

Además, atento el tiempo transcurrido desde que se trabó el presente conflicto y considerando la necesidad de evitar situaciones que pudieran resultar revictimizantes respecto de la niña que habría sido víctima– 12 años al momento de la denuncia en el año 2016-, razones de celeridad y mejor administración de justicia aconsejan que continúe interviniendo la justicia nacional. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de *cibergrooming* determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Según la descripción de los hechos, la conducta investigada encuadraría, prima facie, en el tipo penal de *cibergrooming*, regulado en el artículo 131, CP, cuya competencia le corresponde al fuero de esta Ciudad (cf. TSJ, *in re* “Rodríguez”, expte. 16793/19, resuelto el 09/09/2020). En efecto, las evidencias reunidas hasta el momento permiten tener por acreditado que el imputado habría utilizado la red social *Facebook* como medio para contactar a la víctima, con el propósito de cometer un delito contra la integridad sexual, tal como lo exige la figura penal mencionada.

2. En cualquier caso, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién

debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por lo expuesto, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 18.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS CABA S/ 248 - ABUSO DE AUTORIDAD E INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17349/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ENTORPECIMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS – CALIFICACIÓN LEGAL - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para intervenir en las presentes actuaciones, en tanto se desprende de las constancias del expediente que la conducta investigada, a través de la cual un grupo de manifestantes habría interrumpido en forma total el tránsito en la intersección de dos avenidas de esta Ciudad, habría comprometido el normal desenvolvimiento del servicio público de transporte, lo que permite afirmar, prima facie, la subsunción legal de los hechos en el delito de entorpecimiento del normal funcionamiento de los

servicios públicos de transporte (artículo 194, CP). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Incidente de competencia en autos Toledo, Carlos Alejandro s/ entorpecimiento de servicios públicos (Art. 194) s/ conflicto de competencia I", expte. SAPCyF n° 16688/19, sentencia del 16/7/2020).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal de las conductas investigadas en las contravenciones de obstrucción de la vía pública (art. 83, CP) o afectación del funcionamiento de los servicios públicos (art. 72, CC) determina que deba intervenir el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. En efecto, dado que la obstrucción de la intersección de dos avenidas de esta Ciudad por parte de un grupo de manifestantes solo provocó, en las condiciones del presente caso, que los vehículos de transporte público y privado que circulaban por allí debieran desviarse, los hechos podrían encontrar una mejor adecuación, al menos por el momento, en las figuras antes mencionadas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Los hechos investigados –obstrucción de la intersección de dos avenidas de esta Ciudad por parte de un grupo de manifestantes– resultan prima facie subsumibles en los artículos 83 y 72 del CC, para cuyo juzgamiento resulta competente el Juez en lo Penal Contravencional y Faltas. Dicho juez tendrá competencia para pronunciarse aún si la imputación derivase hacia delitos aún pendientes de transferencia (cf. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, sentencia del 25/10/2019). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso comenzó a raíz de la denuncia formulada por la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires con relación a lo ocurrido el 1 de febrero de 2019, entre las 20:10 y las 00:15, oportunidad en la cual un grupo de manifestantes habría interrumpido en forma total el tránsito en la intersección de las avenidas Corrientes y Callao, de esta Ciudad. La mencionada institución propuso subsumir esos hechos en el art. 194, CP y solicitó ser tenida como parte querellante en el proceso (fs. 2/8).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso. Para fundar su decisión, sostuvo que los hechos no perturbaron "el normal cumplimiento de la prestación del servicio público de transporte", sino que "solo se obstruyó la vía pública", de manera tal que la conducta debía ser encuadrada en la contravención de obstrucción de la vía pública –actual art. 83, CC–. Además, en el sentido propiciado por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 44, tuvo en consideración que "los funcionarios públicos que omitieron intervenir ante la comisión flagrante de la contravención" podrían haber incurrido en el delito previsto en el art. 248, CP, lo cual también sería, a su juicio, de competencia local (fs. 11/12 y fs. 13/14).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia. En primer lugar, advirtió que no se expediría sobre la posible configuración del delito previsto en el art. 248, CP porque ello "claramente excede el objeto procesal de estas actuaciones". Seguidamente, argumentó que la declinación de competencia había sido prematura y que, al margen de ello, la "interrupción total del tránsito en la intersección de la Avenida Corrientes y Callao de esta Ciudad, por un grupo de aproximadamente 1160 manifestantes" debía ser encuadrada en el art. 194, CP, ya que provocó que "se [vieran] afectados 15.500 pasajeros" y se desviaran "11 líneas de colectivos" (fs. 16/19 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" de la CSJN, elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 22/23).

6. El Fiscal General a cargo opinó que correspondía subsumir los hechos en el art. 194, CP y, entonces, mantener la intervención del tribunal nacional. Explicó que ello era así porque "el funcionamiento normal y habitual del servicio de transporte de colectivo supone la libre circulación entre [el] punto [de] salida y de llegada de los vehículos afectados al servicio, efectuándose dicho servicio por las vías previamente determinadas y en cumplimiento de cierta regularidad" (fs. 28/29).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

De conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General A/C y de acuerdo con lo resuelto en el "Incidente de competencia en autos Toledo, Carlos Alejandro s/ infr. art. 194, CP –entorpecimiento de servicios públicos – s/ conflicto de competencia I", expediente nº 16688/19, sentencia del 16 de julio del 2020, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 para que continúe interviniendo en las presentes actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal de las conductas investigadas en las contravenciones de obstrucción de la vía pública (art. 83, CP) o afectación del funcionamiento de los servicios públicos (art. 72, CC) determina que deba intervenir el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

En efecto, dado que la obstrucción de la intersección de dos avenidas de esta Ciudad por parte de un grupo de manifestantes solo provocó, en las condiciones del presente caso, que los vehículos de transporte público y privado que circulaban por allí debieran desviarse, los hechos podrían encontrar una mejor adecuación, al menos por el momento, en las figuras antes mencionadas.

3. En razón de lo expuesto, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los hechos investigados resultan *prima facie* subsumibles en los arts. 83 y 72 del CC, para cuyo juzgamiento resulta competente el Juez en lo Penal Contravencional y Faltas Nº 21. Dicho juez tendrá competencia para pronunciarse aún si la imputación derivase hacia delitos aún pendientes de transferencia (cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "N.N. S/ FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I EN/ N.N. S/ FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS"

Expte. SAPCyF nº 16334/19; 16-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS – ESCRITOS JUDICIALES - JUSTICIA CIVIL - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si en el presente conflicto de competencia no está bajo discusión que el documento que es objeto de investigación penal por su presunta falsificación y/o uso, en los términos de los artículos 292 y ss. del Código Penal, es un escrito presentado en un juicio civil. Ello así, en tanto el último convenio de transferencia de competencias (ley nacional n° 26702 y ley de la Ciudad 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad de intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. En el caso, corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional siga entendiendo en las actuaciones en las que se investiga la presentación de un escrito con firma falsificada en el marco un expediente judicial tramitado ante el Juzgado Nacional en lo Civil. Ello así, aun cuando el hecho respecto del cual se suscitó la contienda habría ocurrido en el marco de una actuación judicial de naturaleza local, pues no ha sido criterio de la transferencia a la Ciudad del juzgamiento de esta especie de conductas atender a la citada circunstancia, sino a que una autoridad del Estado local lo hubiese emitido o fuese competente para hacerlo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Resulta competente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para investigar la presunta falsificación de una firma en un escrito judicial presentado en un juicio que tramita ante un juez nacional. Ello así, en tanto la competencia transferida a la Ciudad de Buenos Aires para aplicar los artículos 292 al 298 del CP lo fue estrictamente en torno a casos en los que “se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (Conf. Ley 26702, punto TERCERO). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad para investigar la presunta falsificación de una firma en un escrito judicial presentado en un juicio que tramita ante un juez nacional, toda vez que el punto tercero del Anexo a ley n° 26702 específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente los instrumentos privados. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La denuncia tuvo lugar a raíz de la posible comisión de un delito de acción pública cometido en el marco un expediente judicial tramitado ante el Juzgado Nacional en lo Civil nº 42. Según el denunciante, en aquel ámbito fue presentado un escrito el 14 de marzo 2017 en el que se habría imitado su firma y en el que el demandado se allanaba a la pretensión de la actora (fs. 22).

3. La titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 consideró que la hipótesis delictiva planteada constituía una conducta única e inescindible y que no podía ser subsumida en el delito de estafa procesal, en tanto la pretendida conducta ardidosa por parte de quien aportó el escrito no había estado dirigida a obtener una disposición patrimonial y porque tampoco se utilizaron sustentos engañosos e invencibles que pudieran conducir a error al magistrado civil, quien al ser advertido de la falsedad dejó sin efecto decisiones previas y citó al demandado para que hiciera valer sus derechos. Sin embargo, entendió que la conducta denunciada podía ser encuadrada en el art. 292, CP, y por ello declinó la competencia en razón de la materia a favor de la Justicia de la Ciudad (fs. 25/27).

4. Por su lado, la titular del Juzgado local nº 12 rechazó esa atribución porque sostuvo que la transferencia de competencia respecto de los delitos contra la fe pública, detallados en el punto TERCERO del Convenio que fue aprobado por ley nº 26.702, estaba circunscripta a los instrumentos emitidos o cuya competencia para emitirlos fuese de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs.36/37).

5. A su turno, la jueza nacional, al dar por trabada la contienda, consideró que precisamente operaba la transferencia cuando los hechos ocurrían en el marco de un proceso judicial en trámite ante los tribunales locales y este era el caso pues el Juzgado Nacional en lo Civil nº 42, más allá del pendiente traspaso a la órbita del Poder Judicial de la Ciudad, resultaba ser un órgano con competencia exclusivamente en materia local (fs. 40/41 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, con similares argumentos a los de la jueza nacional, opinó que debía darse intervención al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 (fs. 48/49).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

En el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que el documento que es objeto de investigación penal por su presunta falsificación y/o uso, en los términos de los artículos 292 y ss. del Código Penal, se trata de un escrito presentado en un juicio civil.

En esas condiciones, toda vez que el último convenio de transferencia de competencias (ley Nacional 26.702 y ley de la Ciudad 5.935) limita la jurisdicción de la Ciudad de intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun cuando el hecho a cuyo respecto se suscitó la contienda habría ocurrido en el marco de una actuación judicial de naturaleza local, corresponde seguir entendiendo en estas actuaciones al juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49, pues no ha sido criterio de la transferencia a la Ciudad del juzgamiento de esta especie de conductas atender a la citada circunstancia, sino a que una autoridad del Estado local lo hubiese emitido o fuese competente para hacerlo.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La competencia transferida a la Ciudad de Buenos Aires para aplicar los arts. 292 al 298 del CP lo fue estrictamente en torno a casos en los que "se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Conf. Ley 26.702, punto TERCERO). En este caso, se investiga la falsificación de una firma en un escrito judicial presentado en un juicio civil que tramita ante un juez nacional.

Al respecto, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. "Corrales", *Fallos:* 338:1517, "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Bazán", *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los jueces nacionales resulten "funcionarios públicos" locales, que integren alguno de "sus poderes públicos" o que deban ser considerados "tribunales locales". Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en "la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad" y destacó, en lo que ahora interesa, que tal "carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias" (cf. "Corrales" y "José Marmol", *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad –cuyos integrantes, es preciso señalarlo, no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA– sean ya locales.

3. En virtud de lo expuesto, resulta competente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad nº 12 toda vez que el punto tercero del Anexo a ley 26.702 específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por lo demás, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)–, por lo que resulta compatible con el principio de "lealtad federal" al que refiere la Corte en el citado precedente.

Por lo tanto corresponde que continúe interviniendo el juez local en las presentes actuaciones.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "DAMONTE, RICARDO Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ WINNER INTERNACIONAL SRL S/ EJECUCIÓN FISCAL - ANUNCIOS PUBLICITARIOS"

Expte. SACAyT nº 17630/19; 16-09-2020.

**RECURSO DE REVOCATORIA (IMPROCEDENCIA) - REGULACIÓN DE HONORARIOS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Dr. Ricardo Damonte, letrado apoderado y patrocinante de la parte actora –quien actúa en la queja cuestionando la regulación de honorarios que a su respecto se efectuara por la alzada– solicita a fs. 53 que se deje sin efecto la providencia del secretario judicial del 26/11/2019 (fs. 28), que denegó el pedido de prórroga solicitado por su parte a fs. 27 para acompañar la copia del recurso de apelación interpuesto por la demandada.

El juez de trámite consideró que la presentación "conlleva un planteo de revocatoria" de la providencia de fs. 28 y pasó los autos al Acuerdo para su decisión por el Tribunal (fs. 55).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso planteado por el Dr. Ricardo Damonte contra la providencia del secretario judicial de Asuntos Contencioso Administrativos y Tributarios de fs. 28 debe ser rechazado.

2. Ello es así dado que, aun cuando se lo estimara, no correspondería agregar las copias acompañadas con el escrito cuyo desglose fue ordenado a fs. 48, por haber sido presentadas una vez vencido el plazo fijado a fs. 13 vuelta, computándose la prórroga solicitada.

Nótese que, como la providencia de fs. 48 hizo constar, "la documental acompañada con el escrito a despacho ha sido presentada con posterioridad al vencimiento del plazo otorgado a fs. 13 vuelta, punto 2, y… aún en la mejor hipótesis para el peticionante, las copias fueron presentadas en el onceavo día luego de vencido el plazo de gracia"; circunstancia que no es negada en parte alguna del escrito de fs. 53 y vuelta y que –por lo demás– se puede verificar en el cargo del escrito (desglosado) que acompañó al proceso la documental, que indica como fecha de presentación el 29 de noviembre de 2019 a las 12:22 horas.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso del letrado y dar vista a la Fiscalía General de acuerdo con lo dispuesto a fs. 28, y reiterado a fs. 48.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. A fs. 53 el Dr. Ricardo Damonte solicita la revocatoria de la providencia de fs. 28 que rechazó la solicitud de extender el plazo otorgado para la presentación de copias. Y si bien no cuestiona expresamente la de fs. 48 por la que se ordenó el desglose de la documentación acompañada el onceavo día, ello surge implícito cuando expresa "hoy obran en estos actuados todas las copias requeridas, por lo cual solicito

se tenga por cumplido con el requerimiento del 8-11-19, teniéndolas por debidamente incorporadas a estos actuados" (fs. 53 vuelta).

2. La ley adjetiva no pone como requisito de procedencia de la queja que ésta venga acompañada de determinadas copias de las actuaciones principales (cf. el art. 32 de la ley n° 402). En su economía, es el recurrente quien decide cómo demostrar que su recurso ha sido mal denegado por el tribunal *a quo* y, por ende, qué copias son necesarias a esos fines.

Asimismo, el tribunal se encuentra facultado para solicitar las copias que considere pertinentes a fin de recabar los elementos necesarios para formar su convicción.

3. Sentado lo anterior, no debe limitarse a través de un plazo no establecido en la ley la posibilidad de la parte recurrente de aportar las copias que crea necesarias para defender su postura ante este Tribunal. Por ello, no corresponde el desglose de las copias ordenado a fs. 48.

4. Voto, pues, por hacer lugar a la reconsideración solicitada, dejando sin efecto el plazo dispuesto, y agregar las copias acompañadas.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el pedido de revocatoria efectuado por el Dr. Ricardo Damonte a fs. 53/53 vuelta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla con la vista a la Fiscalía General dispuesta a fs. 28, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16121/18; 16-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 en las actuaciones caratuladas “BUNGE ARGENTINA SA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 46.846/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 20/9/2017 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificó la resolución que disponía conceder una medida cautelar a favor de la firma BUNGE ARGENTINA SA (en adelante: BUNGE). Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local –el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)– motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/11 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos a fs. 120/149 y fs. 150/152), surge que BUNGE interpuso ante dicho fuero una acción declarativa de certeza, con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre –que aduce padecer– generado por la tributación de los ingresos obtenidos por su actividad industrial de “‘Fabricación de Abonos y compuestos de nitrógeno’ (Código Único de Actividades del Convenio Multilateral, en adelante ‘CUACM’ N° 242100)”, de “‘Elaboración de aceites y grases vegetales refinadas’ (CUACM N° 151421)” y de “‘Elaboración de aceites y grasas vegetales s*in re*finar’ (CUACM N° 151411)” (y la pretensión de la accionada de que continúe tributando en esos términos) a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB, con fundamento en que sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. Asimismo, solicitó que se declarase la inconstitucionalidad de los arts. 179, inc. 22) del Código Fiscal de la CABA (t.o. aprobado como Anexo I del decreto nº 110/17) y 1, 57 y 64 de la Ley Tarifaria nº 5.723, vigente para el 2017, y legislación reglamentaria y/o concordante. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 10, 12 y 13 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 120 vuelta y 151 vuelta/152).

3. El juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 35/37 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Harriet y Donnelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza" de fecha 24/2/2015.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 44 y 49/67 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 77/79 vuelta). Para hacerlo, el juez Centanaro consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparecía estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionaban normas y actos locales, lo medular del planteo conducía necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9; 10; 11; 16; 17; 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultaban sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento", sentencia de fecha 08/09/2015, sin que se advirtieran circunstancias que justificasen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia. El juez Balbín, pese a considerar que correspondería la competencia contencioso administrativa y tributaria local con cita de precedentes del Tribunal, concurrió, por economía procesal, con este último argumento.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/103 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal que no surgía en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal era insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debía tramitar la acción; d) expresó que la sentencia violaba la garantía de juez natural, al entender que la competencia era una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulneraba la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advertía un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formasen parte de la discusión se hallaba garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no había razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustraía definitivamen-

te la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteaba un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tenían relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 105/106).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "BUNGE ARGENTINA SA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 112/114).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, BUNGE promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA –ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal– a fin de hacer cesar el estado de incertidumbre que conlleva la aplicación de una alícuota más gravosa en la determinación del ISIB respecto de sus actividades, con fundamento en que los establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. Solicitó que se declarase la inconstitucionalidad de los arts. 179, inc. 22) del Código Fiscal de la CABA (t.o. por decreto nº 110/17) y 1, 57 y 64 de la Ley Tarifaria nº 5.723, vigente para el 2017, y legislación reglamentaria y/o concordante. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional.

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad consiste en ofrecer a productores agropecuarios, fertilizantes de producción nacional. Asimismo, integra la comercialización, la recepción y el almacenaje de granos, la industrialización de oleaginosas, la producción de harinas con diferentes contenidos proteicos y aceites vegetales, tanto refinados para consumo humano como crudos, destinados principalmente al mercado externo; que cuenta con plantas industriales

localizadas en las localidades de Campana y Ramallo, en la Provincia de Buenos Aires, en Puerto General San Martín y San Jerónimo Sud, en la Provincia de Santa Fe y en Tancacha, en la provincia de Córdoba; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA (fs. 122 vuelta/123).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por BUNGE contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 46.846/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la normativa de la CABA que aplica una alícuota diferenciada en el ISIB establecida en la ley local nº 5.723, que es más elevada para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

Señaló que con la cédula recibida por Bunge Argentina S.A. el día 17 de julio de 2018, proveniente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por la que se le hacía saber lo especificado en el Informe Nº 05075466-DGANFA-2018 emitido por la Dirección General de Análisis Fiscal y en la Providencia Nº 17303713- DGR-2018 emitido por la Dirección General de Rentas y convalidado en Expediente Electrónico N° 27106124/2017, la demandada exteriorizó de forma expresa la pretensión del fisco de la Ciudad de que su parte tributase en el período fiscal 2017 la alícuota diferencial más gravosa del 4% en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, por sus ingresos provenientes de sus actividades industriales, en virtud de encontrarse sus establecimientos fabriles radicados fuera del territorio de la Ciudad (ver ampliación de demanda de fs. 151/152).

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

Como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de

la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal –voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe– en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires –ley n° 7–, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local –ley n° 189–, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite –con una variante en cuanto al sujeto– el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que las pretensiones ejercidas en la causa tienden a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "BUNGE ARGENTINA SA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 46.846/2017, y c) devolver las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que BUNGE ARGENTINA SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso

la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de fecha 24 de agosto de 2018, actuación nº 11995416/2018, obrante a fs. 77/79 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "BUNGE ARGENTINA SA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 46.846/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "REYES MARÍN, DANTE ARNALDO S/ SACAYT - OTROS EN/ REYES MARÍN, DANTE ARNALDO C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/ ACCESO A LA INFORMACIÓN (INCLUYE LEY 104 Y AMBIENTAL)"

Expte. SACAyT nº 17586/19; 16-09-2020.

**SUSPENSIÓN DEL PROCESO (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN DE HONORARIOS - RECURSO DE REPOSICIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El abogado Dante Arnaldo Reyes Marín interpuso ante el Tribunal un "recurso de queja por apelación denegada" por el rechazo del recurso de reposición con apelación en subsidio que planteara contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, el 15/8/19, reguló sus

honorarios por la contestación del recurso de inconstitucionalidad planteado por la parte contraria, en la suma de seis mil pesos.

Sostuvo que le asiste el derecho a la segunda instancia según lo establecido por el art. 58 de la ley 5134 (fs. 15 vuelta), y que ese derecho no podía encontrarse condicionado “al pago de $ 700.000.- (PESOS SETECIENTOS MIL), como requisito para la admisión del recurso, y cuando lo que se cuestiona en autos es una regulación misérrima de $6.000 (PESOS SEIS MIL)” (fs. 16).

2. Luego de emitido el dictamen fiscal (fs. 58/59 vuelta) y de llamados los autos al Acuerdo (fs. 61), el Dr. Reyes Marín hizo saber que las abogadas de la demandada solicitaron en primera instancia la ejecución de los honorarios que a ellas les fueran regulados en el proceso principal, y que requirió al juez *a quo* que se suspenda esa ejecución hasta tanto este Tribunal resolviera esta queja, lo que fue rechazado por el magistrado (fs. 65/66), razón por la que peticiona “que se imprima efecto suspensivo al proceso de ejecución en curso hasta tanto no se pronuncie el Tribunal” (fs. 67), cuestión que corresponde decidir en forma previa (fs. 68) atento al pedido “que se imprima al presente escrito el carácter de Pronto de Despacho” (fs. 67).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso (cf. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de apelación hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Corresponde rechazar la solicitud efectuada por el Dr. Dante Arnaldo Reyes Marín, conforme lo establecido en el anteúltimo párrafo del artículo 32 de la ley 402 –texto consolidado según ley 6.017– para que suspenda la tramitación de la ejecución de honorarios instada por las letradas de la parte contraria (establecidos en $ 6.000 en total, ver fs. 23), ya que no argumenta, concretamente, sobre la irreparabilidad del perjuicio que dicha circunstancia le ocasionaría, de forma tal de hacer excepción a la regla contenida en el artículo 32 citado, en cuanto establece que “*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*”.

Así, el planteo no brinda fundamentos suficientes que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones

que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección – apelación–'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En consecuencia, procede denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por el Dr. Dante Arnaldo Reyes Marín.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, vuelva al Acuerdo para resolver la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ G. S. R. C/ GCBA S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 16307/19; 16-09-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE COPIAS - PLAZOS PROCESALES - PLAZO PERENTORIO

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 11/21 vuelta).

2. En autos, G. S. R., por derecho propio y en representación de las niñas a su cargo, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le proveyese una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 26/56).

Contestada la demanda (fs. 58/72 vuelta), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y, en consecuencia, condenó al GCBA a que continuase adoptando las medidas necesarias a fin de cubrir la necesidad mínima de vivienda del grupo familiar actor por medio del subsidio que venía otorgando hasta ese momento u otro medio razonable que no fuese hogar ni parador, y que fuese adecuado a su situación particular y por el monto necesario para satisfacer aquella necesidad mínima (fs. 73/86 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 89/97), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 143/157).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del demandado, modificó la sentencia de grado y condenó al GCBA a que presentase, en el plazo que dispusiese la jueza de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora asistencia, que incluyese alojamiento, que reuniese las condiciones adecuadas a la situación de la amparista (fs. 113/118).

4. Contra ese pronunciamiento el GCBA (fs. 130/142 vuelta) interpuso recurso de inconstitucionalidad, el que fue contestado por la parte actora (fs. 158/174) y denegado por la Sala I (fs. 8/10 vuelta). Ello dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar y el Fiscal General Adjunto propiciaron el rechazo de la queja (fs. 177/178 y fs. 180/181 vuelta, respectivamente)

FUNDAMENTOS:

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 23 vuelta se requirió al recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la ley n° 402, la presentación de las copias que acreditaran la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad al que viene a sostener la queja de fs. 11/21 vuelta. Sin embargo, la Ciudad no cumplió con ese requerimiento, pues se limitó a acompañar una copia del recurso extraordinario local sin el cargo con la fecha y la hora de su interposición.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad

demostrar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (artículos 27 de la ley nº 402 y 137 del CCAyT).

En el caso, al no haber el Gobierno acompañado las copias exigidas para certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja debe ser rechazada (conf. en igual sentido TSJ en: "Transportes Colegiales S.A.C.I. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Transporte ´Colegiales´ S.A.C.I. s/ ej. fisc. – ingresos brutos", expte. nº 9711/13, sentencia del 26 de marzo 14; "Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos", expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012, y conf. el voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz en "Ministerio Público – Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja por cuyo medio el GCBA pretende que se revoque la decisión que lo condenó a que "… present[as]e, en el plazo que disp[usier]a la señora jueza de la instancia de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora asistencia, que incluy[er]a alojamiento…" (cf. fs. 122). Ello así, pues no rebate los motivos por los que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad que la queja vino a defender, esto es, que los planteos que pretende traer a conocimiento de este tribunal versan exclusivamente sobre cuestiones de hecho y prueba, ajenas, como principio, a la vía del art. 113, inc. 3 de la CCBA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LUPPI, HORACIO JOSÉ C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16257/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZOS PROCESALES - PLAZO PERENTORIO - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 72/78).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Horacio José Luppi –agente del GCBA– interpuso contra su empleador con el objeto de –en cuanto corresponde reseñar– obtener la declaración obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "Fondo Estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que –en su opinión– surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro "Fondo Estímulo" como consecuencia de tal declaración (fs. 2/19 vuelta).

Admitida la demanda en primera instancia (fs. 37/37 vuelta), el demandado interpuso un recurso de apelación (fs. 39/43) que fue rechazado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 45/48 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 49/62 vuelta), el que fue denegado por la Cámara (fs. 64/65 vuelta) y motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

4. A fs. 80, punto 3, se requirió al GCBA que acompañase copia completa, legible y debidamente suscripta de determinadas piezas del expediente principal.

A fs. 91 se tuvieron por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 90 y se dispuso que se continuase la causa según su estado: "… requerimiento de copias del recurso de apelación interpuesto por la parte actora y su

contestación y la contestación de la parte actora al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA".

5. A fs. 92 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 72/78. Ello así, puesto que desde el 27 de mayo de 2019 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 90 y reiteró el requerimiento de copias de fs. 80, punto 3 (fs. 91)– hasta el 4 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 92) – transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara un acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento*". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última*". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que

"*No se produce la caducidad:*

……

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la

interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con el juez de trámite en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los arts. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los arts. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha

dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que "los agravios del recurrente se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentos y muestran un mero disenso con el alcance asignado a normativa infraconstitucional (art. 82, ley 471), sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales" invocados, descartando a continuación el supuesto de arbitrariedad de la sentencia(fs. 65),.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos

para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del

23/2/2000, en Constitución y Justicia (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

# "I. W. F. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ I. W. F. C/ GCBA S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS Y SU ACUMULADO EXPTE. Nº 16621/19 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: I. W. F. C/ GCBA S/ AMPARO – HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 16615/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SUBSIDIO HABITACIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver los recursos de queja interpuestos por I. W. F. y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de sus recursos de inconstitucionalidad (fs. 1/10 y fs. 23/31, respectivamente).

2. En autos, I. W. F., por derecho propio y en representación de los niños a su cargo, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le proveyese una solución que le permitiese acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 38/72).

Contestada la demanda (fs. 73/87 vuelta), el juez de primera instancia hizo lugar al amparo y, en lo aquí interesa destacar, ordenó al GCBA asegurar de manera inmediata al grupo familiar actor el acceso a una vivienda digna y adecuada hasta tanto se demostrase que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encontraba hubiesen sido superadas (fs. 88/104 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 105/121 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 122/138 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso del demandado y modificó la sentencia de grado (fs. 139/144).

Los jueces acordaron un subsidio a la accionante y dispusieron que el modo de establecerlo debía partir de los estándares fijados por el decreto n° 637/16 (o el que

lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036 tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto, debiendo el magistrado de grado analizar en concreto las necesidades de cada caso y las constancias agregadas a la causa (fs. 142 vuelta/143).

4. Contra ese pronunciamiento la parte actora (fs. 146/172) y el GCBA (cf. fs. 178) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad. Corridos los traslados pertinentes, el demandado lo contestó (fs. 173/177) y la amparista guardó silencio (cf. fs. 178 vuelta). A su turno, la Sala III denegó ambos recursos (fs. 178/179 vuelta), lo que dio lugar a las quejas de las que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar propició el rechazo de la queja del GCBA y, respecto del recurso de hecho de la parte actora, señaló que su resolución debía guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de los niños involucrados, garantizando la protección de su interés superior (fs. 355/358 vuelta). Por su parte, el Fiscal General Adjunto entendió que correspondía rechazar ambos recursos (fs. 360/364).

FUNDAMENTOS:

I. Queja de la parte actora (expte. nº 16615/19).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma –art. 32 de la ley 402– no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional –arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402–.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por último, el planteo de la actora referido a la omisión de tratamiento de ciertas constancias que, a su entender, demostrarían su derecho a un alojamiento en los

términos previstos en la ley 4036 no puede ser abordado en esta instancia. Ello así, toda vez que la parte recurrente no mostró haber puesto a la Cámara en la obligación de tratar dicha cuestión y el agravio no puede ser traído en instancia originaria.

4. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte actora.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por la jueza Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora, pues no muestra una cuestión constitucional (cfr. el art. 113.3 de la CCBA) o una federal (Fallos 311:2478) que corresponda a este Tribunal tratar.

La recurrente afirma que a) el método de cálculo del subsidio habitacional basado en la canasta básica de alimentos arroja un monto que no garantiza en forma adecuada el derecho a la vivienda y a la salud integral (fs. 3), y b) de acuerdo a esta nueva metodología de cálculo el Gobierno no debe otorgar un monto según lo que abona de alquiler la actora, sino un monto que depende del consumo calórico energético del grupo familiar (fs. 3 vuelta).

Este argumento no pasa de ser una propuesta de *lege ferenda*. Por un lado, no cuestiona la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia. Por el otro, no se hace cargo de la doctrina sentada por el Tribunal *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, con arreglo a la cual, en función de su condición particular, su derecho es a tener acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el Gobierno (cf. la ley n° 4036 y n° 4042, y las razones que desarrollé junto la jueza Conde en el pronunciamiento mencionado). En este contexto, no muestra de dónde surgiría la extensión que pretende dar al derecho a la vivienda digna.

2. Finalmente, en cuanto al planteo referido a la omisión de tratamiento de ciertas constancias que demostrarían su derecho a un alojamiento en los términos previstos en la ley nº 4036, la parte recurrente no muestra haber puesto a la Cámara en la obligación de tratarlo, y el agravio no puede ser traído en instancia originaria.

Esto no impide a la parte actora insistir en su pretensión ante el juez de grado, si entiende que se han modificado las condiciones sobre cuya base se resolvió. Ello es así, porque que las decisiones en esta especie de procesos sólo causan estado con

relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas [cf. a la doctrina sentada junto con la jueza Conde *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo” (expte. citado *ut supra*)].

3. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja a estudio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

1. El recurso de queja de la Señora I. W. F. fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la

Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afectó su derecho a una vivienda digna, el principio de no regresividad, y el derecho de defensa en juicio.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados por la accionante el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante.

Tal como lo expresa la impugnante, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Ahora bien: ante la imposibilidad de la actora –cuya situación de vulnerabilidad fue advertida por la Sala interviniente– de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar nuevamente a la recurrente y sus hijos en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar la decisión atacada, en la medida en que circunscribió el monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista a circunstancias distintas de la efectiva atención del derecho en cuestión.

5. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y revocar la sentencia impugnada en cuanto limitó la prestación a ser percibida por la parte accionante. Así lo voto.

II. Queja del GCBA (expte. nº 16621/19).

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

1. Como se verá a continuación, la queja del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 33 vuelta, punto 4, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la ley 402, que acompañase –en el plazo de cinco (5) días– copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la demanda, su contestación y la sentencia de grado; b) el recurso de apelación y su contestación; c) la sentencia que resolvió el recurso de apelación y su notificación; y d) el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por su parte –en el que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición– y su contestación.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 33 vuelta – el 5/8/2019 (ver fs. 35 vuelta)–, el recurrente incumplió con lo requerido en el plazo allí dispuesto (ver desglose de fs. 348 que fuera ordenado a fs. 346, punto 1.b) y omitió acompañar, entre otras piezas, la copia de la notificación de la sentencia que resolvió la apelación y la del recurso de inconstitucionalidad con cargo legible. Ello impide conocer los planteos que el interesado pretende traer a consideración del Tribunal y verificar que hayan sido introducidos en tiempo oportuno. Como consecuencia, la queja no cumple con el requisito de fundamentación ni el de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Debe recordarse, además, que está a cargo de la parte que plantea una queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que este último fue interpuesto en tiempo oportuno, ya que el plazo fijado al efecto es perentorio (art. 27 de la ley 402, art. 22 de la ley 2145 y art. 137 del CCAT). En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas en condiciones adecuadas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del GCBA debe ser rechazada (conforme TSJ *in re* “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; y “Ministerio Público - Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ infr. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción - L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 –y sus citas–, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 23/31, puesto que la parte recurrente no acreditó que el recurso de queja haya sido interpuesto oportunamente.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por I. W. F. y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "DICELIO, SILVIA MARTA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DICELIO, SILVIA MARTA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16029/18; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD PARCIAL) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD PARCIAL) - DEFENSA EN JUICIO – ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - OMISIÓN DE CONSIDERAR LA CUESTIÓN PROPUESTA – COSA JUZGADA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO – PARITARIAS**

SUMARIOS:

1. Deben ser admitidos parcialmente la queja y el recurso de inconstitucionalidad si la alzada prescindió de considerar los agravios que la accionante oportunamente introdujera respecto de uno de los rubros reclamados como remunerativos y que no ha sido objeto de tratamiento por las instancias anteriores, afectándose de este modo su derecho de defensa en juicio. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Si bien lo atinente a la existencia o no de cosa juzgada es, como principio, una cuestión de hecho y de derecho de forma ajena a esta instancia, esta regla debe dejarse de lado cuando, como en el caso, la decisión en último término impugnada carece de la necesaria fundamentación para otorgarle validez como acto jurisdiccional. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

3. Para saber si existe o no cosa juzgada, la ley exige una indagación y estudio de todos los elementos que comprendan las dos contiendas. Esto es especialmente así cuando es declarada de oficio, porque con ello, precisamente, se disminuye el debate en perjuicio de ese “examen integral”. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia impugnada, toda vez que en el caso no existió el “examen integral de las dos contiendas” exigido por la ley para saber si existe o no cosa juzgada. En tanto los jueces de la causa nada dijeron acerca de la extensión de la cosa juzgada, específicamente, de sus límites objetivos, ello habilita a descartar el razonamiento e interpretación que vienen debatidos. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

5. Determinar si la pretensión deducida en este caso se encuentra o no satisfecha por lo decidido en una causa anterior, remite al análisis de cuestiones, como principio, ajenas a esta instancia. Esos hechos, pues, deben ser establecidos por los jueces de mérito, motivo por el cual, corresponde revocar la decisión impugnada y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos dicten un nuevo fallo con arreglo a lo aquí sentado. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, toda vez que le asiste la razón a la parte actora cuando afirma que en el caso no hay cosa juzgada o un supuesto de *litis*pendencia en la medida en que no se evaluaron adecuadamente las circunstancias de la causa. Ello resulta suficiente para tener por configurado el agravio constitucional por arbitrariedad de sentencia. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por la parte actora contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 109/125 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la arquitecta Silvia Marta Dicelio promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) a efectos de que se incorpore el llamado "premio estímulo" –Fondo Estímulo (ordenanza n° 44.407)– al cálculo del sueldo anual complementario (SAC) y se abone la diferencia salarial en forma retroactiva, por espacio de cinco (5) años; y se incluya en la base de cálculo de dicho Fondo y del SAC los conceptos no remunerativos abonados según actas paritarias n° 2 y 6/2011, 5 y 24/2012 y 1, 2, 5, 6, 8 y 27/2013, abonando las diferencias salariales resultantes impagas más intereses devengados desde el vencimiento de cada obligación y hasta su efectivo pago, declarándose la inconstitucionalidad de los citados instrumentos normativos en cuanto implican la calificación del fondo estímulo como retribución no remunerativa (fs. 31/44).

Requirió que se reconociera el carácter remunerativo de dicho fondo y de los rubros abonados como no remunerativos en los últimos cinco (5) años como los que se siguieran abonando en el futuro; y que se oficiara a ANSES y a AFIP a efectos de tomar debida nota de las diferencias adeudadas a su favor y se realizara una liquidación por las contribuciones patronales impagas.

Contestada la demanda por el GCBA (45/50 vuelta), el juez de primera instancia la rechazó en el entendimiento de que el conocimiento de la pretensión deducida en autos había quedado agotado con el dictado de la sentencia en la causa "Dicelio, Silvia María c/ G.C.B.A. s/ Empleo Público" –expte. n° C64952-2013/0– (fs. 52/54 vuelta).

Además le impuso a la actora una multa de tres mil pesos ($3.000) en los términos de los arts. 27, inc. 5°; 28, inc. 3°; 39 y 145, inc. 8° del CCAyT –consideró que había incurrido maliciosamente en una duplicidad de causas–, con destino al hospital público que determinara el Consejo de la Magistratura, ordenando comunicarlo a dicho Consejo. Finalmente dispuso que, una vez firme la sentencia, por secretaría, se extrajeran fotocopias de la demanda de la citada causa "Dicelio", de la sentencia dictada en ese juicio el 14 de diciembre de 2015 y de la que pronunciara la Cámara de Apelaciones, de la demanda promovida en estos autos y de la presente sentencia, a fin de remitirlas al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal a sus efectos.

3. La parte actora apeló esa decisión y expresó sus agravios (fs. 55/66).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario –por mayoría– rechazó su recurso de apelación, imponiéndole las costas (fs. 68/73 vuelta).

4. Disconforme la accionante, interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/102 vuelta). Contestado el traslado por el demandado (fs. 103/105 vuelta), la Sala III lo denegó (fs. 107/108 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho de la parte actora (fs. 132/134 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja interpuesta por la parte actora por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley nº 402, debe ser admitida parcialmente. Ello toda vez que, conforme se advierte en autos, la alzada prescindió de considerar los agravios que la accionante oportunamente introdujera respecto de uno de los rubros reclamados como remunerativos y que no ha sido objeto de tratamiento por las instancias anteriores, afectándose de este modo su derecho de defensa en juicio.

2. En el caso, el juez de primera instancia rechazó la demanda "… toda vez que el conocimiento de la pretensión deducida en autos quedó agotado con el dictado de la sentencia en la causa '*Dicelio, Silvia María c/ G.C.B.A. s/ Empleo Público*' (expte. n° C64952-2013/0)" (fs. 233 de las actuaciones principales). Para decidir de este modo el magistrado, y en cuanto resulta pertinente reseñar, consideró que el objeto procesal de dichas actuaciones coincidía con el del presente juicio, e incorporaba, además, el reencasillamiento de la accionante en el agrupamiento P, tramo B, nivel 6, el daño moral producto de la incorrecta liquidación del salario y la realización de los aportes y contribuciones omitidos al sistema de seguridad social. Afirmó que en esas actuaciones ante él tramitadas se había dictado sentencia el 14 de diciembre de 2015 haciendo lugar parcialmente a la demanda y condenando al GCBA a modificar la situación de revista de la actora; y a abonarle las diferencias salariales correspondientes desde el 01/06/2005, más sus intereses, y la suma de treinta mil pesos ($30.000) en concepto de indemnización por daño moral.

Apelada la sentencia por la actora, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario –por mayoría– rechazó el recurso de apelación, luego de comparar las pretensiones conforme los escritos de ambas demandas y lo resuelto por el juez en la primera de ellas. Sostuvo que era evidente la reiteración de las peticiones desde que: i) la actora intentaba volver a debatir el carácter remunerativo o no de todas las sumas que percibía desde el lustro anterior al inicio de la demanda, y en particular del Fondo de Estímulo; ii) la presente demanda contenía el período discutido inicialmente; iii) la referencia a una serie de actas paritarias no constituía una variación en el objeto y, de hecho, algunas de las sumas por ellas otorgadas ya habían sido específicamente consideradas al resolverse la causa inicial; iv) tal como surgía de la ordenanza n° 44.407 y entendía la propia actora, el reconocimiento del carácter remunerativo de los montos percibidos por las actas implicaba su automática

inclusión en la base de cálculo del Fondo de Estímulo, porque su total se distribuía en proporción a la remuneración de los agentes; v) resuelto el carácter remunerativo, nada obstaba a su integración al SAC; vi) en ambas causas la actora solicitó el reconocimiento del carácter remunerativo de la totalidad de las sumas percibidas y "… la mención de algunos suplementos o del alcance de la declaración pretendida no se realizó con el objeto de restringir el objeto de la demanda. El arduo desagregado de rubros realizado por el doctor Ammirato al resolver la causa inicial es prueba de ello" (fs. 286); vii) "[l]a imprecisión de las pretensiones o la insuficiencia de la prueba no mejora la situación de la actora, quien reiterando su demanda genera un innecesario dispendio jurisdiccional, y afecta los derechos de defensa y al debido proceso de la demandada" (fs. 286); viii) se encontraba a cargo de la actora "… expresar en términos claros y positivos su petición (cf. art. 269, CCAyT), y aunque su oscuridad no haya motivado su desestimación no puede servir de subterfugio para justificar su conducta (…) considerar en la presente causa porciones de la demanda original que no fueron estimadas oportunamente porque su planteo fue vago implicaría justificar una labor profesional de dudosa probidad y contraria a la seguridad jurídica" (fs. 286/286 vuelta); y viii) la demanda actual genera riesgo cierto de que se generen fallos contradictorios.

3. En su recurso de inconstitucionalidad la accionante señala, entre otros aspectos, que la sentencia dictada en el expte. C64952- 2013/0 "… incluye en su análisis, diferentes actas que NO HABÍAN SIDO IDENTIFICADAS EN EL OBJETO DE LA DEMANDA, y aunque las rechaza –en general- por razones de considerar que no tenían carácter de generalidad y habitualidad, supuestamente fueron analizadas por el *a quo*, y otorga como remunerativas a los códigos de pago: 245, 6302 (acta 4/2010), y 6331 (una parte del acta 6/2012), dejando de lado la parte más importante de dicha acta como lo el (*sic*) código 6433 –antigüedad- receptado por todo el fuero como uno de los rubros más claros de los abonados en forma ilegal por el GCBA" (fs. 295 vuelta, mayúsculas en el original). Luego, efectuó un cuadro comparativo indicando el reclamo que constituyó el objeto de ambas demandas, con el detalle de los rubros cuyo carácter remunerativo pretendía en cada una de ellas (fs. 317/317 vuelta). Concluyó que en las presentes actuaciones "… **se solicita la inclusión de las actas en la base de cálculo del fondo de estímulo y la remunerativiad de las actas paritarias 5/12** (CÓDIGO DE PAGO 6414), **24/12** (CÓDIGO DE PAGO 6437) y **01/13** (CÓDIGO DE PAGO 6431), **02/13, 05/13, 06/13 y 08/13** (CÓDIGO DE PAGO 6437) y **27/13** (CÓDIGO DE PAGO 6462) – (acerca de lo cual no solo no ha *litis*pendencia sino que tampoco hay cosa juzgada material) (fs. 318 vuelta, destacado en el original).

4. Del cotejo de los suplementos reclamados en las presentes actuaciones y los ponderados por el juez de primera instancia en la sentencia del 14 de diciembre de 2015 (fs. 17/30 vuelta de la queja), se advierte que –**a excepción del Acta 27/13 (CODIGO DE PAGO 6462)** — contrariamente a las argumentaciones de la accionante,

el resto de los códigos ahora reclamados habían sido incluidos, sumado a que como bien señala la alzada, la presente demanda contenía el período discutido inicialmente.

En efecto, en esa decisión el juez le reconoció a la actora el derecho a ser reencasillada en el nivel superior del agrupamiento y tramo correspondiente (agrupamiento profesional, tramo B. nivel 6); y declaró prescripta la acción tendiente al reconocimiento del carácter remunerativo de ciertos rubros (devengados antes del 26/08/08). Luego ponderó que "[e]l objeto de la demanda también consiste en que se establezca el carácter remunerativo de los rubros que la actora percibe como no remunerativos, en particular los denominados '*por conducción*' y '*fondo estímulo*', y para ello la demandante planteó la inconstitucionalidad de los decretos que les asignaron tal condición. A su vez, solicitó que como consecuencia de su carácter remunerativo los rubros en cuestión sean incorporados al cálculo del SAC y se le abonen las diferencias salariales resultantes" (fs. 23 de la queja).

El magistrado finalmente: i) reconoció carácter remunerativo a algunos rubros y al Fondo Estímulo; ii) afirmó que la pretensión vinculada al suplemento por conducción se hallaba íntegramente alcanzada por la prescripción; y iii) con respecto al "… tratamiento de los demás rubros, no identificados con precisión en el escrito inicial, a cuyo respecto la actora solicitó genéricamente que se declare el carácter remunerativo" (fs. 26 vuelta de la queja), concluyó que la pretensión no podía prosperar con relación a los Códigos 6414, 6431, 6433, 6437 (entre otros). En cuanto a los Códigos 6414, 6431, 6437 sostuvo que si bien respecto de ellos "… puede predicarse la habitualidad y la permanencia, lo cierto es que **de las constancias de la causa son insuficientes para determinar su naturaleza, esto es, en qué consisten estos suplementos, cuál es el motivo de su percepción y cuál el universo de sus beneficiarios. Los escasos datos contenidos en la planilla obrante a fs. (…) no despejan estos interrogantes**. // En este contexto probatorio –cuyas carencias no son subsanadas por los términos de la demanda, ya que no hubo ninguna explicación al respecto– no es posible esclarecer, por tanto, si se trata de un concepto percibido por la generalidad de los trabajadores, o bien por una determinada categoría o grupo de ellos, y si se configura a su respecto algunos de los supuestos que determinan la exclusión del carácter remunerativo…" (fs. 28 de la queja, destacado agregado). Con relación al Código 6433, concluyó que "… **la habitualidad no se halla configurada con referencia a estos conceptos; y, por lo demás, tampoco la generalidad ha sido demostrada por la parte actora**…" (fs. 28 vuelta, destacado también agregado).

Cabe a esta altura tener presente los términos del escrito de demanda correspondiente a las presentes actuaciones: que se incorpore el llamado "premio estímulo" al cálculo del SAC y se abone la diferencia salarial en forma retroactiva, por espacio de cinco (5) años; y se incluya en la base de cálculo del Fondo Estímulo (Ordenanza n° 44.407) y del SAC los conceptos no remunerativos abonados según actas paritarias n° 2 y 6/2011, 5 y 24/2012 y 1, 2, 5, 6, 8 y 27/2013. Remarcó que "SE RECLAMA POR LA PRESENTE TODOS LOS RUBROS QUE INTEGREN EL SALARIO Y SEAN

ABONADOS COMO NO REMUNERATIVOS Y TAMBIÉN SE INTENTA COMPRENDER A TODOS LOS QUE SE CREEN EN LO SUCESIVO, LOS CUALES QUEDAN RECLAMADOS, POR CAUSARME GRAVAMEN IRREPARABLE" (fs. 1 vuelta de los autos principales, mayúsculas en el original).

De la reseña efectuada precedentemente se advierte, como también ha sido puesto de relieve por las instancias de mérito, además de la imprecisión de las pretensiones y el "arduo desagregado de rubros" llevado a cabo por el juez de primera instancia en la sentencia del 14 de diciembre de 2015, que dicho magistrado concluyó que la pretensión no podía prosperar con relación a los **Códigos 6414, 6431, 6433, 6437**. La actora pretende incluir estos códigos en una segunda demanda bajo el argumento de que respecto de ellos no hay *litis*pendencia ni cosa juzgada material, por no haber sido objeto de la primera demanda (conf. fs. 318 vuelta), cuando la referida sentencia quedó firme.

Conforme lo señalado, la accionante no logra con su queja rebatir las razones que llevaron a la Cámara a denegar su recurso de inconstitucionalidad por no encontrar acreditados ni un caso constitucional ni arbitrariedad de sentencia, en función de los agravios vinculados con los Códigos referenciados en el párrafo anterior.

Diferente es el caso del Código de Pago 6462 (Acta 27/13), desde que ese rubro no ha sido ponderado en la decisión del 14 de diciembre de 2015, y la Sala III ha omitido el tratamiento de este aspecto.

Como consecuencia de lo expuesto, debe admitirse parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, y devolver las actuaciones a la Cámara para que los jueces que se pronunciaron se expidan respecto de la falta de tratamiento del referido Código 6462.

Toda vez que el recurso prosperó sólo respecto de un código de pago, las costas del recurso de inconstitucionalidad se distribuyen en un 20% al GCBA y en 80% a la parte actora.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero al voto de mi colega Inés M. Weinberg.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega Inés M. Weinberg, y, en lo sustancial, a las razones en que se funda.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la actora no alcanzó a configurar un caso constitucional y las razones esgrimidas en

el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores, salvo en lo relativo a la omisión de tratamiento del carácter remunerativo de uno de los rubros reclamados (el Acta n° 27/13).

La recurrente en su recurso de inconstitucionalidad no demuestra que la sentencia de Cámara haya incurrido en arbitrariedad al resolver que ciertas pretensiones incluidas en la demanda se encontraban agotadas por lo resuelto en el marco del expediente nº 64952/2013-0 “Dicelio”. De esta forma, la actora no rebate las razones que llevaron al *a quo* a rechazar su recurso en lo relativo a: a) el análisis del carácter remunerativo de algunos suplementos salariales; b) la pretensión de inclusión en la base de cálculo del fondo estímulo de las sumas otorgadas por actas paritarias; c) la imposición de multa decretada por el juez de primera instancia.

Distinta es la solución a adoptar respecto de la pretensión de declaración del carácter remunerativo del Acta nº 27/13, que no fue ponderada anteriormente en el expediente nº 64952/2013-0 ni fue analizada por los jueces de las instancias inferiores.

En consecuencia, corresponde hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se expida sobre la omisión de tratamiento del Código 6462. Las costas se imponen en un 80% a la actora y en un 20% a la demandada.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La parte actora cuestiona la sentencia de la Cámara que resolvió confirmar la de primera instancia que, entre otras cosas, había rechazado la demanda por entender que la pretensión aquí deducida había quedado “comprendida” y “agotada” con el dictado de la sentencia en una causa anterior (cfr. el punto 2 de las “Resulta”).

Para la Cámara, es “evidente” la reiteración de las “peticiones”. Resumidamente, afirma que la referencia a una serie de actas paritarias no incluidas en la primera demanda no constituye una variación en el objeto de la segunda demanda, pues, en definitiva, las dos discuten el mismo período.

La parte actora tacha de arbitraria esa decisión. Señala que la invocada identidad de “peticiones” no viene mínimamente explicada. En palabras de la recurrente, “… no es posible deducir cuál es la base de su argumentación, y bajo qué fundamentos encuentra ambas causas idénticas. No realiza una comparación de los objetos de las demandas, ni se funda en norma, doctrina o jurisprudencia alguna para arribar a esa conclusión. Al no exteriorizar su motivación, convierte la sentencia en arbitraria” (fs. 306 vuelta del expte. principal).

2. Si bien lo atinente a la existencia o no de cosa juzgada es, como principio, una cuestión de hecho y de derecho de forma ajena a esta instancia, esta regla debe dejarse de lado cuando, como en el caso, la decisión en último término impugnada carece de la necesaria fundamentación para otorgarle validez como acto jurisdiccional.

3. El art. 282 del CCAyT, en lo pertinente, dice que Dentro de los primeros quince (15) días del plazo para contestar la demanda o reconvenir, el/la demandado/a puede oponer las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento:

*Cosa juzgada. Para que sea procedente esta excepción el* examen integral *de las dos contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve;*

La existencia de cosa juzgada o *litis*pendencias puede ser declarada de oficio en cualquier estado de la causa.

3.1. La primera fuente de interpretación de la ley es su texto (CSJN *Fallos* 307:928, entre muchos otros). Ese texto habla de "…el examen integral de las dos contiendas…".

Según la RAE, "*examen*" es la "indagación y estudio que se hace acerca de las cualidades y circunstancias de una cosa o de un hecho", e "*integral*" significa "Que comprende todos los elementos o aspectos de algo".

Entonces, para saber si existe o no cosa juzgada, la ley exige una indagación y estudio de todos los elementos que comprendan las dos contiendas.

Esto es especialmente así cuando, como en el caso, es declarada de oficio, porque, con ello, precisamente, se disminuye el debate en perjuicio de ese "examen integral". No es ocioso recordar que quien, también en el caso, se beneficia con la cosa juzgada, no participó de la idea de que ella comprendiera la materia de la presente acción.

3.2. En el caso *sub iudice*, el "examen integral de las dos contiendas" no existió.

Por un lado, la sentencia que viene confirmada, la del juez Ammirato, sin desarrollar el punto, se limita a afirmar que "La pretensión deducida en estos autos se halla íntegramente comprendida en la [otra] ya resuelta" (fs. 231 vuelta del expte. principal).

Por otro lado, la de la Cámara, si bien observa que "algunas" sumas habían sido específicamente consideradas "al resolverse la causa inicial", afirmación que, por lo demás, viene a reconocer que otras sumas hoy solicitadas no fueron previamente consideradas, concluye que "…la mención de algunos suplementos o del alcance de la declaración pretendida no se realizó con vocación de restringir el objeto de la demanda" (fs. 286 del expte. principal).

En este contexto, los jueces de la causa nada dijeron acerca de la extensión de la cosa juzgada, específicamente, de sus límites objetivos.

En definitiva, un uso natural del lenguaje castellano fijado por lo que la RAE prescribe habilita a descartar el razonamiento e interpretación que vienen debatidos.

4. Establecido lo anterior, determinar si la pretensión deducida en este caso se encuentra o no satisfecha por lo decidido en una causa anterior remite al análisis de cuestiones, como principio, ajenas a esta instancia. Esos hechos, pues, deben ser establecidos por los jueces de mérito.

Por lo dicho, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad articulados, revocar la decisión de la Cámara del 5/7/2018, y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos dicten un nuevo fallo con arreglo a lo aquí sentado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja interpuesto por la parte actora, por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que determina el art. 32 de la ley N° 402, debe ser admitido. Así, la recurrente logra articular una crítica suficiente contra el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. En particular, hay motivos para admitir el recurso directo porque advierto que ha sido correctamente fundada la posibilidad de un supuesto de sentencia arbitraria con la consiguiente lesión a determinadas garantías y derechos constitucionales.

En consecuencia, voto por hacer lugar al recurso de queja de fs. 109/125 vuelta.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad de fs. 74/102 vuelta ha sido interpuesto por parte legitimada, en tiempo y forma ante el tribunal superior de la causa. Y adelanto que tendrá acogida favorable por las razones que a continuación desarrollo.

En su recurso la accionante señala, entre otros aspectos, que la sentencia dictada en el Expte. N° C64952-2013/0 "…incluye en su análisis, diferentes actas que NO HABÍAN SIDO IDENTIFICADAS EN EL OBJETO DE LA DEMANDA, y aunque las rechaza –en general- por razones de considerar que no tenían carácter de generalidad y habitualidad, supuestamente fueron analizadas por el *a quo*, y otorga como remunerativas a los códigos de pago: 245, 6302 (acta 4/2010), y 6331 (una parte del acta 6/2012), dejando de lado la parte más importante de dicha acta como lo el (sic) código 6433 –antigüedad- receptado por todo el fuero como uno de los rubros más claros de los abonados en forma ilegal por el GCBA" (fs. 77 vuelta, mayúsculas en el original).

Luego, explica mediante un cuadro comparativo los reclamos que constituyeron el objeto de las demandas en cuestión (fs. 99/99 vuelta) y sostiene que en las presentes actuaciones –Expte. N° 2071– "… se solicita la inclusión de las actas en la base de cálculo del fondo estímulo y la remunerativiidad de las actas paritarias 5/12 (CÓDIGO DE PAGO 6414), 24/12 (CÓDIGO DE PAGO 6437) y 01/13 (CÓDIGO DE PAGO

6431), 02/13, 05/13, 06/13 y 08/13 (CÓDIGO DE PAGO 6437) y 27/13 (CÓDIGO DE PAGO 6462) – (acerca de lo cual no solo no ha *litis*pendencia sino que tampoco hay cosa juzgada material)" (fs. 100 vuelta).

Los agravios constitucionales formulados en el acápite IV refieren a:

i) la existencia de una sentencia arbitraria con motivo de "…que no hay manera de deducir o comprender de acuerdo a qué fundamentos han llegado a la conclusión arribada, denegando el derecho de justicia de la actora, cuando tal como lo ha interpretado la mayoría las causas tienen puntos atravesados, pero no son iguales" (fs. 92 vuelta);

ii) la afectación del derecho de acceso a la justicia "por cuanto, ha sido rechazado completamente su reclamo, sin analizar verdaderamente los objetos de los dos expedientes mencionados (…) se cerceno el derecho a la tutela judicial efectiva de la actora, por cuanto se le negó totalmente reclamar por lo que justamente le correspondía" (fs. 93);

iii) la lesión al principio *pro actione* derivado del exceso de rigor formal en que incurrió la sentencia que impugna; y iv) la no aplicación de los principios *in dubio pro operario* y *favor debilis* toda vez que ha existido en autos un desequilibrio entre las partes de la relación laboral (cf. fs. 100 vuelta y siguientes).

Como ha sido puesto de relieve por las instancias de mérito, la situación de autos es compleja por las imprecisiones existentes en las demandas y los desagregados derivados de los rubros salariales. Pero una lectura atenta y prolija de la causa permite tener configurada la arbitrariedad denunciada por la recurrente, y como suficiente agravio para hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad, toda vez que las demandas –eje del conflicto– efectivamente no son idénticas. Es que ciertos rubros salariales no fueron ponderados en la decisión que recayó en el Expte. N° C64952-2013/0 –por ejemplo, acta N° 27/2013– y la Sala III omitió su tratamiento en este punto.

En consecuencia, le asiste la razón a la parte actora cuando defiende la postura según la cual no hay cosa juzgada o un supuesto de *litis*pendencia en la medida en que no se evaluaron adecuadamente las circunstancias de la causa, en especial, cuando "…se han introducido nuevos reclamos" (fs. 101 vuelta).

En este aspecto, concuerdo con el temperamento adoptado por el juez Centanaro –voto en minoría– que tuvo por acreditada la no duplicación de causas sobre la base fáctica de que los planteos – objeto de las demandas– distan de ser idénticos.

Es por ello que corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la decisión del *a quo* y de primera instancia, y devolver la causa para que siga el curso ordinario de su trámite judicial.

Lo hasta aquí dicho es suficiente para tener por configurado el agravio constitucional por arbitrariedad de sentencia. En relación al resto de las impugnaciones, su tratamiento deviene innecesario por el sentido de mi decisión.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la apoderada de Silvia Marta Dicelio

*2. Revocar* parcialmente la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 5/07/2018, Actuación N° 11788268/2018, obrante a fs. 68/73 vuelta; y *devolver* las actuaciones para que, los mismos jueces que intervinieron, dicten un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido en el considerando n° 4 del voto de la juez Inés M. Weinberg.

*3. Imponer* las costas de esta instancia en un 20% al GCBA y en un 80% a la parte actora.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BALENA, GASTÓN EDUARDO C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 15910/18; 16-09-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja (fs. 68/86) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Gastón Eduardo Balena –quien se desempeña como personal de enfermería "franquero" del Hospital "Enrique Tornú"– promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizara las tareas que prestaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 1/12).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 13/24 vuelta). Planteó también, en cuanto es pertinente reseñar, la reconvención para reformular la designación del actor en función de las horas de desempeño que se determinaran en la sentencia definitiva.

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA adaptar la carga horaria laboral del actor como personal "franquero" a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales, sin que ello implicara una merma de su salario. En cuanto a la reconvención, afirmó que era improcedente en el marco de una acción de amparo y que resultaba evidente que si se establecía que una actividad era insalubre y luego se elaboraba un mecanismo de reducción de jornada laboral en virtud de ello era para preservar al trabajador, y no para perjudicarlo (fs. 26/28 vuelta).

3. Contra lo decidido se alzó el GCBA (fs. 29/40), cuyos agravios fueron contestados por la parte actora (conf. fs. 42).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, hizo lugar parcialmente al recurso del demandado –redujo por elevados los honorarios regulados por la jueza a la representación letrada de la parte actora– y, compartiendo los fundamentos de la Fiscal en su dictamen (fs. 42/46 vuelta), confirmó la sentencia de grado e impuso las costas de esa instancia a la demandada (fs. 47/47 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/61 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (conf. fs. 63 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 63/64 vuelta).

Ello motivó la queja del GCBA que fuera referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar el pronunciamiento recurrido y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de otra Sala, dicte un nuevo fallo (fs. 90/92 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que “los agravios del GCBA se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentación, a la vez que presentan un mero disenso con la inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (leyes nacionales 20744 [Ley de Contrato de Trabajo], 11.544 [Ley de Jomada de Trabajo] y 24004 [Ley Nacional del Ejercicio de la Enfermería]; ley local 298 [Ley del Ejercicio de la Enfermería en la Ciudad]; acta paritaria sectorial 12/12 [instrumentada por res. 90/IvIHGC/13]; ordenanza 40820; decreto 937/07), sin que at advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia precedentemente reseñados.” (fs. 64).

Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que “la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer del recurrente.” (fs. 64 vta.).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Asimismo, el GCBA insiste en volver a plantear en su queja un agravio referido al rechazo de la reconvención presentada oportunamente.

6. La decisión del juez de grado que desestimó la reconvención planteada por el GCBA era inapelable, conforme surge del artículo 19 de la ley n° 2145. Ante la inexistencia de otras vías procesales ordinarias para la revisión de esa resolución, el GCBA tenía a su disposición el recurso de inconstitucionalidad que prevé el artículo 26 de la ley n° 402 –siempre, como es obvio, que su pretensión impugnatoria estuviera motivada en una cuestión constitucional–y dentro del plazo de 5 días que el artículo 21 de la ley n° 2145 fija para la interposición del recurso extraordinario mencionado, que debe contarse a partir de la notificación de la decisión de primera instancia contra la que debía dirigirse. Es evidente que dicho plazo se ha vencido, por lo que tampoco suscita temporáneamente la intervención de esta instancia extraordinaria.

7. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse – en lo pertinente– en honor a la brevedad.

En cuanto al planteo vinculado al rechazo de la reconvención, la Cámara compartió el dictamen de la Sra. Fiscal, en el que sostuvo que el GCBA no se había hecho cargo de las razones invocadas en la sentencia para fundar su rechazo, sin “… poner de manifiesto el error incurrido en la sentencia en recurso en cuanto sostuvo que la situación salarial del actor encuentra respaldo en la índole de las tareas desempeñadas, aspecto éste que soslaya la demandada e insiste en justificaciones que no resultan conducentes para modificar lo resuelto” (fs. 46).

El GCBA insiste con los argumentos presentados ante las instancias anteriores, pero no se hace cargo de la razón en la que la Cámara apoyó su decisión, esto es, que el planteo resultaba infundado, por ello el planteo no puede prosperar.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por la jueza Ruiz, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en los puntos 1 a 4 de su voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Por una parte, los argumentos del GCBA recurrente no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros –.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone –respecto del personal franquero– que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) no se encontraba discutido que la parte actora se desempeñaba como enfermero franquero del área de Terapia Intermedia del Hospital General de Agudos "Enrique Tornú" (ii) tanto las tareas desarrolladas como el lugar en el que las desempeñaba calificaban como "insalubres"; y (iii) el referido decreto nº 937/07 expresamente preveía que el régimen de 12 horas diarias no resultaba aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara –por remisión al dictamen fiscal– aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 CCABA y arts. 17 y

18 de la CN). El planteo dirigido a cuestionar el carácter de “insalubre” atribuido a las tareas desempeñadas por el enfermero, así como al lugar en el que las realizaba, no suscita la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal. Ello, porque remite a la valoración de cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación de normas inferiores a la constitución, materias privativas, como regla, de los jueces de mérito, sin mostrar que haya existido arbitrariedad en su valoración.

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Finalmente, en cuanto al planteo vinculado con el rechazo de la reconvención, la Cámara entendió que no cabía siquiera tratarlo, en tanto “la recurrente no logr[ó] poner de manifiesto el error incurrido en la sentencia en recurso en cuanto sostuvo que la situación salarial del actor encuentra respaldo en la índole de las tareas desempeñadas” (fs. 46). El GCBA afirma que “no puede modificarse parcialmente el acto administrativo de designación, esto es solo por la carga horaria, sino que también corresponde se modifique en relación a la remuneración, en este caso por las horas insalubres, situación que sólo puede resolverse a través de la pretensión de la reconvención planteada en autos” (fs. 84), pero no se hace cargo de la razón en la que la Cámara apoyó su decisión.

5. Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 68/86 vuelta.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala III de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por el actor eran insalubres y dispuso la disminución de su jornada de 12 a 6 horas diarias, manteniendo su salario.

2. La recurrente afirma que la sentencia de Cámara que rechazó su apelación es arbitraria y viola su derecho a defensa y a una tutela judicial efectiva en cuanto se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral del actor.Sostiene que las tareas que éste desarrolla no pueden ser calificadas de insalubres; que al desempeñarse en el régimen

de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera –esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria- debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza del actor.

3. El abordaje lógico de los argumentos de la quejosa impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La calificación de las tareas del actor como insalubres; c) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; d) La pretensión de ajuste del salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir la vía del amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por el actor acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones y omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *“pongan en peligro la salud de los obreros ocupados”* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza la actora se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otra parte, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas del actor o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario del actor requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales –al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba – no

son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea del actor. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso – limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud del amparista– acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica entre las partes. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA sostiene que la declaración del carácter insalubre de las tareas del actor resulta arbitraria por cuanto no se condice con las circunstancias de la causa ni con la normativa aplicable.

Para fundar su impugnación invoca la ordenanza nº 41.797 por la que el Hospital Tornú habría dejado de ser un hospital especializado en neumotisiología para transformarse en Hospital General de Agudos, perdiendo –según sostiene– el carácter de insalubridad que le había reconocido anteriormente el decreto 6.666/83 (fs. 53 vuelta).

Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 –reglamentaria del ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad– establece que *“rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia”*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, por remisión a lo dictaminado por la Fiscal de Cámara, los magistrados de Cámara han entendido que la prestación de la actora en tanto se realiza en una Unidad de Terapia Intermedia, califica como tarea insalubre a la luz de lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza nº 40.403, que expresamente la enumera entre las “*tareas consideradas como emergencia o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales:* (…) *Unidad de Terapia Intermedia”*.

En suma, la Cámara basó su calificación en una fuente normativa distinta a la controvertida por el GCBA y la recurrente no ha logrado demostrar que esta apreciación resulte arbitraria o insostenible. En consecuencia, la queja del GCBA debe ser desestimada en este punto.

6. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria del actor cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, a la luz de que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Con remisión al dictamen de la Fiscal de Cámara los magistrados entendieron que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres y que por ende la prestación del actor no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

6.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 –actualmente vigente conforme el texto consolidado por Ley 6017– estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres”*.

El artículo 29 de la misma ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables”*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *“franqueros”* definiéndolos como el *“personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto”*(art. 2). Dicha norma estableció que *“*[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres”* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

6.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

7. Sentado que la tarea del actor está calificada normativamente como insalubre y que le corresponde una jornada de seis horas por día con un tope de treinta horas semanales, esmenester analizar las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

7.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral del actor en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración. La jueza de primera instancia rechazó la reconvención, afirmó que esta no era procedente en la vía del amparo pero sostuvo también que resultaba "un contrasentido" ya que la reducción de jornada fundada en el carácter insalubre de la tarea desarrollada "*es para preservar al trabajador, no para perjudicarlo (…) se le paga más (o se le hace trabajar menos) porque su trabajo es más riesgoso que el del resto de los enfermeros"* (fs. 28). En consecuencia, abordó la cuestión de la remuneración que debía percibir el amparista y dispuso que se adaptase la carga horaria del actor al régimen de insalubridad *"sin que ello implique una merma de su salario"*(fs. 28/28 vuelta).

El GCBA apeló esta decisión y se agravió por el rechazo de la reconvención, pero la Cámara confirmó la decisión de primera instancia remitiendo a los argumentos de la Sra. Fiscal en cuanto sostuvo que "*la situación salarial del actor encuentra respaldo en la índole de las tareas desempeñadas*" (fs 46).

Asiste razón a la recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral del actor de 12 a 6 horas diarias manteniendo su salario carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

7.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un contrato bilateral con prestaciones recíprocas, donde el

débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores – la prestación laboral- requiere del ajuste proporcional del otro – el salario- a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

7.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por el actor implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

7.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida del actor debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que perciben el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

7.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, ya que al afirmar dogmáticamente que el salario "*encuentra respaldo en la índole de las tareas desempeñadas*", ha omitido fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada.

8. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que el actor percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocara quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que el actor percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que el actor percibe en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CHAZARRETA, PATRICIA MARGARITA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 17460/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 38/50).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Patricia Margarita Chazarreta –que se desempeña como personal franquero en el servicio de terapia intermedia del Hospital de Niños “Ricardo Gutiérrez”– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene–clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 3/6).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención por la que pretendía que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se acogiese la demanda (fs. 53/64 vuelta).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 19).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 20/28), que fue contestado por la actora (fs. 65/69).

El juzgado de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni equiparable, y por no haberse planteado adecuadamente un caso constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 30/31 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 76/77).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo – no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de

la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones -la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral- están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "SCHIERENBECK, MICAELA SALOMÉ S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SCHIERENBECK, RUBÉN NORBERTO C/ GCBA Y OTROS S/ RESPONSABILIDAD MÉDICA"

Expte. SACAyT nº 16155/18; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - MALA PRAXIS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Micaela Salomé Schierenbeck acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/33).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por Rubén Norberto Schierenbeck (posteriormente continuada por su heredera, fs. 643, 701 y 772 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), el Hospital General de Agudos Cosme Argerich y

los Dres. Bernabé Matías Quesada y Enrique Petrachi, con el objeto de obtener una indemnización por los daños derivados de la mala praxis médica que afirma haber sufrido, más los intereses y las costas (fs. 1/9).

La parte actora adujo que entró al hospital por una cirugía programada laparoscópica en su vesícula, práctica que derivó en un importante sangrado, y que le habría provocado un infarto y su consecuente insuficiencia cardíaca. Reclamó la suma de $ 319.400, comprensiva de los rubros de incapacidad física y psíquica, daño moral, incapacidad genérica y gastos médicos y psicológicos.

3. En oportunidad de contestar el traslado de la demanda, los codemandados Bernabé Matías Quesada (fs. 108/131) y Enrique Petracchi (fs. 133/157 vuelta) pidieron la citación en garantía de Seguros Médicos S.A., quien se presentó adhiriendo a la contestación de demanda de los médicos codemandados (fs. 193/196 vuelta).

Por su parte, el GCBA opuso la falta de legitimación del Hospital General de Agudos Cosme Argerich para ser demandado (fs. 105/106), lo que fue admitido (fs. 171/171 vuelta). Luego, al contestar demanda solicitó su rechazo, con costas (fs. 266/278).

4. La jueza de primera instancia rechazó la demanda respecto a los médicos accionados; admitiendo, en cambio, la dirigida contra el GCBA, condenándolo al pago de la suma de $ 150.000, más los intereses y las costas (fs. 828/836).

5. Contra lo decidido, se alzó el GCBA (fs. 841/841 vuelta). Sus agravios (fs. 854/866 vuelta) fueron contestados por la parte actora (fs. 868/872).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, revocó la sentencia de grado en todo cuanto había sido materia de agravio, con costas de ambas instancias a la parte actora vencida (fs. 883/887).

6. Disconforme con lo resuelto, la parte actora planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 893/897 vuelta), el que fue contestado por el GCBA (fs. 902/906 vuelta) y denegado por la Cámara de Apelaciones con sustento en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 909/910).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad articulados por la actora, revocar la sentencia impugnada y reenviar la causa a la Cámara del Fuero para que, por intermedio de otra sala, se diese nuevo tratamiento al recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 40/43 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja de la actora fue planteada en tiempo y por escrito ante este Tribunal y se dirige contra una sentencia definitiva. Sin embargo, no puede prosperar ya que no logra articular un caso constitucional ni demuestra que la sentencia atacada sea arbitraria.

2. El Sr. Schierenbeck inició esta acción para reclamar una indemnización por los daños sufridos a consecuencia de una mala praxis médica. Sostuvo que fue intervenido por una operación de vesícula en el Hospital Argerich y que, luego de ser dado de alta se le detectó –en una consulta posterior– una afección cardíaca. El actor imputó esa afección a que durante la internación –y frente a las complicaciones que sufrió con posterioridad a la cirugía– no le hubieran realizado estudios en cantidad suficiente –en particular electrocardiogramas– que habrían permitido detectar la ocurrencia del infarto que, infiere, sufrió mientras estaba internado sin que fuera detectado por los médicos.

En consecuencia, para triunfar en su pretensión indemnizatoria el demandante debía demostrar los siguientes elementos configurativos de la responsabilidad del Estado: a) daño cierto, b) falta de servicio imputable al Estado; c) relación de causalidad entre el daño y la falta de servicio.

3. La Cámara de Apelaciones rechazó la acción pues consideró que la parte no había logrado acreditar, en primer lugar, la falta de servicio. Así, afirmó que “no se evidencia elemento alguno que acredite fehacientemente que, frente a la sintomatología que el paciente presentaba, la actividad desplegada por los galenos haya resultado contraria a lo que la ciencia médica aconseja (…) el demandante no ha precisado –ni menos probado– cuál ha sido el yerro en la atención recibida, sino que ha efectuado una manifestación genérica del hecho al cual le atribuye la causa de su perjuicio, basada exclusivamente en el resultado final”, y agrega que el perito médico “no reveló argumentos científicos que denoten una deficiente atención médica como tampoco señaló que el tratamiento brindado haya sido inadecuado conforme a los malestares que fueron constatados por los facultativos ni cuáles hubiesen sido los apropiados” (fs. 17 de la queja).

Luego de concluir que no se había demostrado que dadas las circunstancias personales del paciente y las patologías que presentaba, hubiera resultado una práctica habitual o recomendada la realización de los estudios de diagnóstico cuya omisión la actora califica como falta de servicio, la Cámara afirmó que tampoco se ha acreditado la relación de causalidad entre la presunta falta de servicio y el daño sufrido. Así, sostuvo que “de las actuaciones no surge, a ciencia cierta, que la anemia o, en su defecto, la ausencia de estudios médicos complementarios tuviera incidencia material en el resultado, puesto que no se logró acreditar que, de suprimirse hipotéticamente

dicho suceso, la consecuencia no hubiera acontecido (teoría de la equivalencia de las condiciones)". En otras palabras, la Cámara sostuvo que no se demostró que el infarto que presuntamente sufrió el paciente –y cuya fecha no pudo ser probada con certeza– no se habría producido de haberse realizado los estudios complementarios.

4. En su queja, la actora insiste en afirmar que el Sr. Schierenbeck pudo haber sufrido un infarto durante el período de la internación, mas no aporta elementos que permitan sostener que las conclusiones a las que arribó la Cámara –en cuanto consideró que, pese al desafortunado resultado que sufrió el actor, la atención medica no había sido inadecuada a las circunstancias del caso– sean incompatibles con la prueba arrimada a la causa, de modo de permitir la revocación de su decisorio por vía de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Por los argumentos expuestos, voto por rechazar la queja de la actora.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por la parte actora no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

2. La Sala II de la Cámara CAyT revocó la resolución de la juez de primera instancia que hacia lugar parcialmente a la demanda. El pronunciamiento de la Cámara se funda principalmente en el hecho de no haberse acreditado con el grado de certeza necesario, el nexo causal entre la práctica médica realizada y la afección cardíaca padecida por el Sr. Rubén Norberto Schierenbeck.

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados –conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros–.

En efecto, los agravios de la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba, de derecho común y procesal, las cuales resultan por vía de principio propias de los jueces de la causa y ajenas al trámite del recurso intentado –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–.

3. Por lo hasta aquí expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por Micaela Salomé Schierenbeck.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja de fs. 28/33, porque el recurso de inconstitucionalidad que vino a defender, que apunta a postular la deficiente atención que habría recibido el Sr. Shierenbeck en el Hospital Cosme Argerich, pero sin hacerse cargo de

que, además del hecho dañoso, el *a quo* entendió no acreditado el nexo causal con el daño invocado, carece de un mínimo de fundamentación exigible.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Anticipo mi decisión de admitir la queja que interpusiera Micaela Salomé Schierenbeck (fs. 28/33 del expediente nº 16155) y de hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 893/897 vuelta).

Recurso de queja

2. La presentación directa satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley nº 402.

Recurso de inconstitucionalidad

3. El escrito de fs. 893/897 vuelta de los autos principales contiene la mención de los siguientes agravios:

i) Afectación del debido proceso.

ii) Arbitrariedad de sentencia.

4. Los agravios enunciados en el apartado 3 de este voto, tal como han sido expuestos por la impugnante, suscitan en el caso un asunto de índole constitucional (artículo 27 de la ley nº 402); como se verá más abajo.

5. Micaela Schierenbeck sostiene, en su recurso de inconstitucionalidad, que la decisión que emitiera el tribunal superior de la causa posee serios defectos de fundamentación, con las afectaciones constitucionales ya referidas.

Explica que: "…el día 21 de mayo (…) el actor presenta un shock hipovolémico, a las 23 hs. de ese día es ingresado a quirófano por una complicación de la anterior operación –sangrado interno–, el 22 de mayo a las 01 hs. se le efectúa el único y último estudio cardiológico. Es decir, dos horas luego [de] que ingresara al quirófano. Si este tipo de complicaciones devienen entre 24 a 48 hs. la demandada incumplió lisa y llanamente (…) con el deber de cuidado…" (fs. 897 de los autos principales, el subrayado me pertenece).

En definitiva, y por las circunstancias que relata, la recurrente entiende que el análisis de Cámara no guarda correspondencia con el objeto del proceso.

6. La verificación de las inconsistencias apuntadas en el escrito de fs. 893/897 vuelta de los autos principales, a partir de la compulsa de las actuaciones, es suficiente para descalificar al pronunciamiento en crisis como acto jurisdiccional válido.

7. El examen del expediente muestra que:

Rubén Norberto Schierenbeck demandó al GCBA con la finalidad de obtener el resarcimiento de los daños que él sufriera como consecuencia de su internación en el Hospital Argerich (fs. 1/9 de los autos principales).

El eje de su presentación inicial giró, entre otras cuestiones, en torno a la ausencia de tratamiento del infarto sufrido en el nosocomio. Así dijo: “según surge de la HC no se efectuó, ni se tuvo en cuenta [dicho evento coronario], pues no recibí tratamiento específico para este infarto de modo de morigerar sus consecuencia. Es decir, se pasó por alto” (fs. 2 de los autos principales).

El GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo (fs. 266/271 de los autos principales).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción interpuesta contra el Gobierno condenándolo al pago de ciento cincuenta mil pesos ($ 150.000) (fs. 828/836 de los autos principales).

La magistrada constató que “…no se le efectuaron [al actor] estudios médicos entre el 11 y el 21 de mayo y que luego del shock hipovolémico y la cirugía para cerrar la herida en la arteria hepática no continuaron haciéndole controles cardiológicos mínimos – electrocardiogramas– desde el 22/07 hasta su alta, el 3/6/07” (fs. 834 de los autos principales, el subrayado me pertenece).

El GCBA apeló la sentencia (fs. 841 y vuelta de los autos principales) y expresó sus agravios (fs. 854/866 vuelta de los autos principales).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Tributario hizo lugar al recurso del GCBA y revocó el pronunciamiento de grado (fs. 883/887 de los autos principales).

8. Se pone de resalto en el recurso en análisis que “si tomáramos el único electrocardiograma realizado al actor (22/5), horas luego del acto operatorio, nos encontramos con una ventana donde a causa del mismo no se le efectuó análisis posterior (…) hasta el día 3 de junio donde se le da el alta al actor” (fs. 896 vuelta de los autos principales).

Esa circunstancia, que evidencia la ausencia de controles posteriores suficientes, es reconocida por la Cámara cuando dice que: “entre los días 21 a 31 de mayo de 2007, se observan estudios de sangre y un electrocardiograma (…) el día 3/06/2007 recibió el alta” (fs. 884 vuelta y 885 de los autos principales).

Lo apuntado muestra incongruencia, y consecuente arbitrariedad, en las constancias probatorias que la Sala II da por ciertas e incluye en su sentencia y la conclusión a la que arriba, lo cual priva de sustento a la resolución en crisis y justifica la solución que propicio.

9. Por las razones expuestas, voto por: a) admitir la queja de Micaela Salomé Schierenbeck (fs. 28/33 del expediente nº 16155), b) hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 893/897 vuelta), c) revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 883/887 vuelta de los autos principales) y d) devolver las actuaciones a la Cámara del fuero para que jueces distintos de los que intervinieron en autos se expidan con arreglo a derecho.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. El recurso de queja articulado por la parte actora a fs. 28/33 ha sido interpuesto en tiempo y forma (art. 32 de la ley 402). En particular, estimo que los agravios referidos a la arbitraria valoración de la prueba obrante en la causa —por prescindir de prueba decisiva para la solución del pleito— suscita una cuestión constitucional (cf. arts. 13 CCABA y 18 CN).

2. Para comenzar, cabe destacar que la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, sostuvo que el paciente había sufrido el infarto luego de haber sido dado de alta, por lo que no podía vincularse el daño invocado con la actividad desplegada por los médicos del GCBA mientras estuvo internado. Concretamente el *a quo* afirmo que “si bien del descenso en los niveles de hematocritos sea una de las posibles causas de un infarto de miocardio, lo cierto es que, en el caso de autos, no existe correlación temporal entre uno y otro evento (existe un lapso de 20 días entre ambos episodios) que denote la relación necesaria para que opere el deber de responder” (fs. 18 de la queja).

3. Frente a ello, la parte actora destacó que del informe suscripto por el jefe de cardiología del Hospital Argerich agregado a la causa como prueba documental por el GCBA, se desprende que el evento coronario sufrido por el paciente pudo suceder entre las 24 o 72 horas del acto operatorio ocurrido el 21 de mayo de 2007 (fs. 31/31 vuelta).

4. Ahora bien, tal como afirma el recurrente del informe elaborado por el jefe de la división cardiología del Hospital Argerich (fs. 263 de los autos principales) —prueba de la que prescindió el pronunciamiento del *a quo*—, surge que los estudios coronarios realizados en esa internación —ingresó el 9 de junio de 2007— al señor Schierenbeck confirmaron la presencia de un infarto anterior evolucionado. Asimismo, allí se indicó que: “[l]os eventos coronarios (infarto, angina inestable) relacionados con el acto quirúrgico generalmente aparecen entre las 24 y las 48hs del postoperatorio inmediato. En este caso aparece en forma más tardía. Por los datos electrocardiográficos y de laboratorio se puede presumir que el tiempo de aparición del infarto es mayor a las 48 a 72 hs (*sic*)”.

Esto es, que el evento coronario suele aparecer entre las 24 a 48 horas del postoperatorio inmediato, pero que en este caso —en base a los estudios que le fueran practicados— se puede presumir que su aparición fue mayor a las 48 a 72 horas

de la intervención quirúrgica del 21 de mayo de 2007. En este sentido, el Jefe de Cardiología del Hospital Argerich señaló como fechas presuntas el momento en que el señor Schierenbeck se encontraba internado recuperándose del hemoperitoneo sufrido en ese nosocomio, siendo que obtuvo el alta médica el día 3 de junio de 2007.

Por otra parte, el perito médico señaló que el tratamiento adecuado del infarto, puede minimizar sus secuelas (ver fojas. 375 y 276, puntos 7 y 8 de los autos principales).

En virtud de lo expuesto, entiendo que el análisis de la prueba indicada por la recurrente pudo haber sido decisiva para analizar si se encontraba acreditada la relación causal entre el daño sufrido por el señor Schierenbeck y el servicio prestado por el Hospital Argerich.

5. Ello así, en concordancia con lo propiciado por mi colega Alicia E. C. Ruiz y por el señor Fiscal General Adjunto, voto por dejar sin efecto la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara CAyT para que jueces distintos a los que intervinieron en autos valoren con minuciosidad las pruebas obrantes en la causa. Con costas.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Micaela Salomé Schierenbeck.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## “GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SACAyT nº 16075/18; 16-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3 en las actuaciones caratuladas “MASISA ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 63.999/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 15/12/2017 recibió un oficio judicial mediante el cual se le requería la producción del informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local –el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)– motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos a fs. 144/171 vuelta), surge que MASISA ARGENTINA SA (en adelante: MASISA) habría interpuesto ante dicho fuero una acción declarativa de certeza y de inconstitucionalidad contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre –que aduce padecer– generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de “‘Fabricación de hojas de madera para enchapado; fábrica de tableros’ (Código de actividad 202100)” a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 03/2017 a 07/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. A su vez solicitó que se declarase la inconstitucionalidad de los arts. 57 y 64 inc. 1.b) de la Ley Impositiva local nº 5.723. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 144 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 65/67). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cer-

vecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento" y "Transnea SA c/ CABA s/ proceso de conocimiento".

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 72 y 74/89). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 98/100 vuelta). Para hacerlo, el juez Centanaro consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9; 10; 11; 12; 14; 17; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia. El juez Balbín, pese a considerar que correspondería la competencia contencioso administrativa y tributaria local con cita de precedentes del Tribunal, concurrió, por economía procesal, con este último argumento.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 111/125), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tiene relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 127/128 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "MASISA ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 63.999/2017 (fs. 135/137).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, MASISA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA –ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal– con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con la alícuota superior contenida en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la producción y comercialización de tableros de madera para muebles y arquitectura de interiores (MDF y MDP/PB) en Latinoamérica, que cuenta con una planta industrial localizada en el Parque Industrial de Concordia, Provincia de Entre Ríos, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA (fs. 150).

Señaló que el GCBA "por medio del Acta Nº 03-00337135 labrada en fecha 29/08/2017 le notificó a mi mandante la apertura del Cargo de Inspección N° 01-00023122/2017 y las planillas de diferencia de verificación por la cual ese Fisco pretende la aplicación de la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los períodos fiscales 03/2017 a 07/2017, del 4% prevista para las actividades de 'Fabricación de hojas de madera para enchapado; fábrica de tableros' (Código de actividad 202100), que se desarrollan en establecimientos radicados fuera de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires. De este modo, determinan una diferencia a favor del Organismo fiscal que asciende a la suma de $1.809.224,62,

correspondiente a ambos períodos fiscales". Agregó que posteriormente "se intimó a mi mandante a rectificar las declaraciones juradas de los períodos ya detallados, y a ingresar la diferencia en favor del Fisco, con más los intereses correspondientes" (fs. 145/145 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por MASISA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 63.999/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

Como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso

extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal –voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe– en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires –ley n° 7–, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local –ley n° 189–, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite –con una variante en cuanto al sujeto– el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los

juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "MASISA ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (actualmente EGGER ARGENTINA SA, ver fs. 178), expediente nº 63.999/2017 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que MASISA ARGENTINA SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo

cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de fecha 24 de agosto de 2018, actuación nº 11995212/2018, obrante a fs. 98/100 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "MASISA ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (actualmente EGGER ARGENTINA SA), expediente nº 63.999/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 3, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "J. L. M. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ J. L. M. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 15896/18; 16-09-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO FEDERAL - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. J. L. M., por derecho propio y en representación de los niños a su cargo, interpuso recurso extraordinario federal (fs. 164/188 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 4 de diciembre de 2019 mediante el cual –por mayoría– el Tribunal rechazó su recurso de queja (fs. 157/159).

2. Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo, con costas (fs. 198/204).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por J. L. M. debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona –por mayoría – rechazó el recurso de queja deducido por la actora por considerar, en apretada síntesis, que no contenía el planteo de una cuestión constitucional en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCABA.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las que los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como

principio, a la instancia extraordinaria, en atención al carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conforme Fallos: 306:885, 308:1577, 311:100 y 329:4775, entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la accionante sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el artículo 14 inciso 3 de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar –con éxito– los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba (especialmente respecto de la falta de vigencia –al momento del dictado de la sentencia– del certificado de discapacidad de la recurrente) bajo el análisis de normas infraconstitucionales y que no había llegado a demostrar que la alzada hubiera incurrido en arbitrariedad. Ciertamente, no basta con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que "… el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna" (Fallos: 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que "… para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma" (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (14 *bis*, 16, 17, 18, 43 y 75, incs. 22 y 23 de la CN) y de instrumentos internacionales (arts. 2 inc. 1 y 11 incs. 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; arts. I y XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 3 y 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos; art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 5 de la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; y arts. 4 y 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el artículo 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto cons-

titucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828, 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos: 165:62, 181:290, 266:135, 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de Fallos*:* 295:335, 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de la parte actora, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

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

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 164/188 vuelta. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues la decisión a cuya revisión, en definitiva, aspira la recurrente –esto es, la de Cámara que modificó la sentencia de grado y estableció los alcances de la asistencia que debía brindarse a la actora– encontró apoyo en la apreciación de los hechos, la prueba (especialmente respecto de la falta de vigencia –al momento del dictado de la sentencia– del certificado de discapacidad de la amparista) y la interpretación del derecho local. En tales condiciones, las cláusulas federales que se aducen conculcadas (arts. 14 *bis*, 16, 17, 18, 43 y 75, incs. 22 y 23, CN, arts. 2, inc. 1 y 11, incs. 1 y 2 PIDESC, arts. I y XI DADyDH, arts. 3 y 25 DUDH, art. 4 CADH, art. 6 PIDCP, art. 5 de la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y arts. 4 y 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) así como el invocado desconocimiento de la doctrina sentada por la CSJN acerca de

ellos en el caso “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo” (Fallos: 335:452), carecen de relación directa con lo resuelto.

En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Adherimos a la solución propuesta por los jueces Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3 de la ley n° 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por J. L. M., con costas en el orden causado.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está ordenado a fs. 159, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TAVERNA, CLAUDIO FABIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16441/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZOS PROCESALES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 103/107).

2. En el caso, la parte actora interpuso demanda contra el GCBA con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "fondo estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 5/22 vuelta).

3. En cuanto ahora interesa, a fs. 109, punto 4, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

Ante el silencio del GCBA, a fs. 111 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 103/107. Ello así, puesto que desde el 5 de junio de 2019 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia de fs. 109– hasta el 7 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 111)– transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 del CCAyT dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de *"la fecha de la* última petición *de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por*

*efecto impulsar el procedimiento"*. Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual *"Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la* última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles. Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que *"No se produce la* caducidad:

……

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando

la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 103/107.

Ello así, puesto que desde el 5 de junio de 2019 –primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia de fs. 109 (ver fs. 110 y vuelta)– hasta el 7 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 111)– transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto*

*impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin perjuicio de las cuestiones formales que apuntan mis colegas preopinantes, la queja del GCBA –si bien fue interpuesta ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402– no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que

centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IRALA, ELSA CAROLINA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16350/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZOS PROCESALES - CÓMPUTO DEL PLAZO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 65/69 vuelta).

2. En el caso, Elsa Carolina Irala –agente del GCBA– promovió demanda contra su empleador, con el objeto de que se declarasen como remunerativos diversos suplementos salariales que percibía como no remunerativos, y se le abonaran las diferencias resultantes de tal declaración (fs. 6/16 vuelta).

La jueza de primera instancia admitió parcialmente la demanda (fs. 25/29) y, posteriormente, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación de la parte actora respecto de otros suplementos que fueron rechazados por la sentencia de grado, y confirmó el pronunciamiento en lo restante (fs. 47/52 vuelta).

Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad, cuya denegatoria (fs. 63/64 vuelta) motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

3. A fs. 72, punto 3, se requirió al GCBA que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta del recurso de apelación de la parte actora.

A fs. 74/75 el recurrente cumplió parcialmente con el requerimiento, motivo por el cual se dispuso a fs. 76 tener por presentadas las copias acompañadas y que continuase la causa según su estado (requerimiento de copias de la expresión de agravios correspondiente a dicha apelación).

4. A fs. 77 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 65/69 vuelta. Ello así, puesto que desde el 29 de mayo de 2019 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 74/75 y reiteró el requerimiento de copias de fs. 72, punto 3 (fs. 76 )– hasta el 3 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 77)– transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara un acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el dies *a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de “la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento”. Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual “Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última”. En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que “No se produce la caducidad:

……

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a”.

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos

indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos 3 transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona

según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con el juez de trámite en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad "… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales …" Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual "(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles". En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: "(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento,

no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes" (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado", tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: "(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime" (Falcón, Enrique M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado", tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: "(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática" (Gozaini, Osvaldo Alfredo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado", tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada –art. 33 de la ley 402–. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que "lo que resultó objeto de tratamiento y decisión en ella quedó circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 63 vuelta). Agregaron que el Gobierno no había conseguido establecer una relación directa e inmediata entre las afectaciones constitucionales invocadas y lo decidido. En definitiva, indicaron que no se configuró un caso constitucional. Por fin, rechazaron un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el recurrente y la causal de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, el recurrente no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

El GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente

manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del

23/2/2000, en Constitución y Justicia (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ F., N. S. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART.14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 17415/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO**

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la Asesora General Tutelar a fs. 223/230.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que F., N. S. –por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad– promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de obtener una solución habitacional (fs. 1/53).

Contestada la demanda por el Gobierno (fs. 55/74), el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA –en cuanto aquí es útil resaltar– garantizar de manera efectiva el derecho a una vivienda adecuada de la señora F. y su hijo menor de edad, ello mientras perdurara su situación de emergencia habitacional (fs. 75/127).

3. Disconforme, el GCBA apeló la decisión y fundó sus agravios (fs. 129/159). Corridos los traslados pertinentes, la Asesoría Tutelar nº 1 ante la Cámara de Apelaciones lo contestó a fs. 161/183, mientras que la parte actora guardó silencio (ver fs. 185).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, hizo lugar parcialmente al recurso del demandado, modificó la sentencia de grado y ordenó brindar a la parte actora un subsidio de acuerdo a los parámetros establecidos en el decreto nº 637/16 y las adecuaciones del art. 8 de la ley nº 4036 (fs. 185/195).

Para así resolver, los jueces de la Cámara consideraron que se trataba de una mujer 29 años de edad, que convivía con su hijo de 8 años de edad; que ninguno presentaba problemas de salud; que sus ingresos estaban compuestos por lo obte-

nido por el salario familiar que abonaba el padre de su hijo, lo obtenido por trabajos realizados en una empresa de limpieza y el beneficio previsto en el programa de Atención para Familias en Situación de Calle. Asimismo, en relación a los episodios de violencia padecidos por la actora, sostuvieron que no había aportado datos actuales sobre dicha situación (fs. 191/192).

4. Contra esa decisión, el Asesor Tutelar nº 1 ante la Cámara de Apelaciones (fs. 197/215), la accionante y el GCBA interpusieron recursos de inconstitucionalidad.

La Sala III, en cuanto aquí importa señalar, denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Ministerio Publico Tutelar por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 217/220). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 234/237).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Independientemente de cualquier aspecto relativo a la legitimación procesal, la queja interpuesta por la Asesoría General Tutelar debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional –arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402 –.

2. En efecto, los planteos formulados por la recurrente en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por ello, en consonancia con el dictamen de la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar la queja interpuesta por la Asesoría General Tutelar.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Corresponde rechazar la queja interpuesta por la Asesoría General Tutelar en tanto no resulta hábil para demostrar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 CCABA ni de un supuesto de sentencia arbitraria. En este sentido, comparto los fundamentos expuestos por mi colega, La juez Inés M. Weinberg en el punto 2 de su voto.

Por lo demás, más allá de que en la sentencia de Cámara parecieran no haberse valorado los hechos de violencia acaecidos con el hermano de la actora en el año 2014, lo cierto es que la recurrente no logra demostrar que los mismos involucren una situación de violencia inminente o actual que pudiese llevar a la aplicación de una solución distinta, esto es la del art. 20 de la ley 4036 –conforme fuera solicitado–.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los jueces Weinberg y Otamendi, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Preliminarmente, por las razones que seguidamente enuncio, el Asesor Tutelar tiene personería para obrar en autos como representante de los derechos del niño menor de edad.

1.1. Cabe recordar que, por imperio de la ley, el MPT puede ejercer la representación de los derechos de los menores o incapaces, sin la concurrencia de los representantes legales, en dos situaciones: i) cuando la representación del tutor o curador es inexistente por inacción o ausencia; o inapropiada porque conlleva a un conflicto de intereses con el representado. Aquí el AT no obra sólo respecto de lo irrenunciable sino de todos los derechos del asistido (art. 103, inc. b), y ii) cuando están en juego derechos que son irrenunciables por elmenor por ser de orden público, en cuyo caso el AT puede asumir la representación sin acreditar inacción de los representantes legales, porque puede concurrir también conjuntamente con ellos (art. 103, inc. a) –conf. mi voto en “Expte. n° 12412/15 “Asesoría Tutelar nº 2 ATCAYT 212/12 s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, sentencia del 18/10/17–.

Pero, tanto en la posición de “principal” o de “complementaria o necesaria”, el MPT obra en el interés jurídicamente tutelado de la persona asistida.

2. En el caso, el Asesor Tutelar de Cámara interpuso RI invocando encontrarse ante “*un supuesto de inacción de la representante legal (progenitora) por lo que se justifica la representación de este Ministerio Público Tutelar de manera principal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 103, inc. b) apartado i) del CCyC y art. 53 inc. 2 y 4 de la ley 1903*” (fs. 197). En ese rol, se agravia porque la Cámara no tuvo en cuenta la situación de violencia para reconocer a su representada el derecho a una vivienda con los alcances establecidos en el art. 20 de la ley 4036. El diferente interés de madre e hijos frente al accionar de quien obraba violentamente explicarían como inacción lo que, en ausencia de estas circunstancias, podría ser producto de una decisión de la madre, exenta de presiones, acerca del ejercicio del derecho de la persona menor. Para instar la acción –a diferencia de lo que ocurre para que ella

prospere– basta que invoque la situación que la desencadena, pero, no es indispensable que la demuestre, eso quedará para el curso del proceso.

En ese contexto, los argumentos del AT para representar el interés de los niños menores de edad aquí involucrados, que resultaría al menos divergente con el de la madre que omitió recurrir para obtener un derecho más amplio que el que le reconoció la Cámara, bastan para admitir el tratamiento de su recurso.

3. Sentado ello, corresponde avocarse al tratamiento de los agravios que trae el MPT.

La Cámara condenó al GCBA a que otorgase a la parte actora un subsidio en los términos de lo dispuesto en el decreto n° 637/16 (y sus modificatorios) o "… el monto que respet[ara] la pauta de referencia fijada por el artículo 8° de la Ley 4036" (fs. 193 vuelta), lo que fuere superior. Esa decisión encontró apoyo en la interpretación de los hechos, la prueba y el derecho inferior a la constitución aplicable, cuya validez no viene debatida.

El MPT afirma que la Cámara omitió "ponderar los hechos de violencia padecidos por la actora y la respectiva denuncia judicial" (fs. 228). Ahora bien, lo cierto es que el tribunal *a quo* dio tratamiento al agravio vinculado con la violencia sufrida, pero entendió que la parte actora "no [había] aport[ado] datos actuales sobre dicha situación" (fs. 192), y la parte recurrente no muestra que esa afirmación resulte arbitraria. En estos términos, el agravio remite únicamente a la valoración de las constancias de la causa, extremo ajeno al recurso intentado.

4. Por todo lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el MPT.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 223/230 fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que

pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en "aislamiento social, preventivo y obligatorio", desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad introduce como cuestión constitucional (art. 113, inc. 3, de la CCBA) la relativa a la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada y la protección contra la violencia de género, según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de sus representados a una vivienda digna, a una vida libre de violencia y el principio de no regresividad. Sostiene que "…el proceso que afecta a un grupo familiar damnificado por la actuación del agresor intrafamiliar, tiene consecuencias inmediatas y mediatas que seguramente afectarán a mi representado en su desarrollo para formar su personalidad y sus futuras relaciones personales…" (fs. 207).

Se agravia la recurrente porque las situaciones de violencia que atravesaría la actora no habrían sido debidamente consideradas por la Cámara. Al pronunciarse sobre las situaciones de violencia de género, los camaristas señalaron que: "de acuerdo a lo informado a fs. 364 vta. la actora sufrió episodios de violencia por parte de su padre, permaneciendo su infancia y adolescencia en un Instituto de Menores. Sin perjuicio de ello, no aportó datos actuales sobre dicha situación" (fs. 191/192).

Al considerarla no acreditada, la Cámara no evaluó la relevancia de las situaciones de violencia padecidas por la actora –madre del niño aquí representado por la Asesoría General Tutelar–, para la configuración de la vulnerabilidad del grupo familiar. En este sentido, los jueces de la Cámara mencionaron los episodios de violencia por parte de su padre (fs. 191/192), pero no aludieron a los episodios de violencia familiar padecidos por la actora por parte de su hermano, que el MPT señaló al contestar el

recurso de apelación del Gobierno (fs. 166/167), así como también al interponer el RI (fs. 206/207) y la queja que lo intenta sostener. En consecuencia, la Cámara limitó el alcance de la suma a recibir por la accionante al monto previsto en el decreto n° 637/2016 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, según el que fuere mayor.

La recurrente destaca que, del informe elaborado por el Licenciado en Trabajo Social de la Asesoría Tutelar, surgiría que la actora tramitó una denuncia por violencia familiar ante el Juzgado Nacional en lo Civil nº 81 en la que se dispuso la exclusión del hogar del Sr. P. F., la prohibición de acercamiento y contacto y la provisión de un botón de pánico a la actora. Además, el informe socioambiental agregado daría cuenta del círculo de violencia padecido por la actora a través de los años (fs. 206).

5. Adelanto mi opinión en el sentido de que asiste razón a la recurrente, a la luz de las siguientes pautas de interpretación.

El vínculo entre violencia de género y acceso a una vivienda adecuada es estrecho, en especial cuando se trata de mujeres de bajos recursos. La necesidad de un techo y el riesgo de quedar en la calle cuando existen hijas e hijos pequeños, impiden muchas veces a una mujer la posibilidad de salir del círculo de la violencia. Esto se agrava si el violento es, a su vez, sostén económico del hogar. En estos casos, la falta de acceso a una vivienda puede ser la razón principal por la que se vuelve a convivir con el agresor.

Garantizar, entonces, tutela judicial efectiva, exige que los jueces tengan en cuenta la complejidad de situaciones como las referidas en el presente caso y sus múltiples aristas.

6. Además, la situación de violencia no puede ser evaluada como un hecho puntual de violencia física o psicológica, sino que debe tener en cuenta el contexto en que se produce. Al analizar conjuntamente el derecho de acceso a una vivienda digna y situaciones de violencia de género, se debe poner particular énfasis en los aspectos económicos que pueden obligar a la mujer a permanecer sometida a situaciones violentas o de abuso, al no contar con otras redes familiares y/o afectivas que puedan brindarle asistencia.

La protección que se reconozca en tales casos dependerá de la efectiva evaluación e intervención que busque preservar a la víctima y a sus hijos de nuevos hechos de violencia. Esa intervención preventiva puede estar directamente vinculada con la provisión de un alojamiento o acceso a una vivienda adecuada, más allá del alojamiento de emergencia ante una agresión específica.

7. En el caso, la lectura de la cita de los informes mencionados permite observar, *prima facie*, la persistencia en la actualidad de las consecuencias de los hechos de

violencia de género y secuelas de abuso anteriores, que afectan a la actora y al niño aquí representado por la Asesoría General Tutelar, quienes carecen de redes familiares de apoyo y sostén precisamente por el contexto de violencia aludido.

A la luz de los argumentos expuestos, de los criterios establecidos y de las pruebas que obran en el expediente, los jueces de mérito habrán de dictar un nuevo fallo, para lo cual las actuaciones serán devueltas a la Cámara.

8. Corresponde, por tanto, admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asesoría General Tutelar, revocar la sentencia impugnada y devolver las actuaciones. Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por la Asesora General Tutelar.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ U. S. H. S. C/ GCBA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 16097/18; 16-09-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZOS PROCESALES - CÓMPUTO DEL PLAZO

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja (fs. 130/144) contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 127/129 vuelta).

2. A fs. 146, punto 4, se requirió al recurrente que acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de las contestaciones de la actora a los recursos de apelación e inconstitucionalidad del GCBA, y de la foja en la que obrara el cargo de interposición del recurso de inconstitucionalidad con fecha y hora.

A fs. 149/159 el GCBA cumplió parcialmente el requerimiento, y omitió acompañar la copia de la contestación del recurso de apelación.

A fs. 160 se proveyó: "1. Téngase por presentadas las copias acompañadas al escrito a despacho. 2. Continúe la causa según su estado (fs. 146, punto 4)."

3. A fs. 161 pasaron los autos al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 130/144. Ello así, puesto que desde el 25/02/2019 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente 1 anejó a su presentación de fs. 159 y vuelta y reiteró el requerimiento de copias de fs. 146, punto 4 (fs. 160)– hasta el 9/09/2019 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 161)– transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el artículo 260, inciso 2 del Código Contencioso Administrativo y Tributario local, sin que mediara acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el dies *a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que "No se produce la caducidad:

.....

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley. Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los

plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 130/144. Ello así, puesto que desde el 25/02/2019 –primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia mediante la cual el Secretario Judicial tuvo por presentadas las copias que el recurrente anejó a su presentación de fs. 159 y vuelta y reiteró el requerimiento de copias de fs. 146, punto 4 (fs. 160)– hasta el 9/09/2019 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 161)– transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el artículo 260, inciso 2 del Código Contencioso Administrativo y Tributario local, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente [conforme doctrina del Tribunal *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: De Angelis y Sánchez, Andrea Marcela c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expediente n° 10543/13, sentencia del 13 de mayo de 2015].

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales …"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"*

(Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin perjuicio de las cuestiones formales que apuntan mis colegas preopinantes, la queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que no se verifica la concurrencia de un caso constitucional –conf. art. 113 inc. 3 CCABA–.

2. Los agravios expuestos por el recurrente constituyen una mera discrepancia con la valoración que realizara la Cámara CAyT al hacer lugar parcialmente a su recurso de apelación y, por tanto, reducir el importe reconocido en la instancia de grado en concepto de daño moral a favor de cada uno de los padres del menor; rechazándolo en lo restante y, en lo pertinente, declarándolo desierto; más no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Huelga destacar que, por vía de principio, no hay cuestión que habilite la competencia del Tribunal cuando la decisión de la Cámara de Apelaciones declaró desierto el recurso de apelación de la recurrente. Ello así, en tanto "…lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario" –Fallos 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699 entre otros *mutatis mutandis* aplicables–, salvo en aquellos supuestos en donde se configure un excesivo ritualismo susceptible de frustrar la garantía de defensa en juicio –v. Fallos 324:176– cuestión que no se presenta en la causa.

3. Lo expuesto basta para rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16216/19; 16-09-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 11 en las actuaciones caratuladas "Glaxosmithkline Argentina SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 66.298/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 16/02/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local –el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)– motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Glaxosmithkline Argentina SA (en adelante: Glaxosmithkline) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente

declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre –que aduce padecer– generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por sus actividades industriales de fabricación de productos farmacéuticos, sustancias químicas medicinales y productos botánicos; y fabricación de jabones y detergentes, preparados para limpiar y pulir, perfumes y preparados de tocador a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 (anticipos 6 a 12 inclusive) y 2017 (anticipos 1 a 7 inclusive), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional.

3. El Juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 40/43). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Bayer S.A. c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 57 y 59/77). La Sala III de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 87/90 vuelta). Para hacerlo, el voto mayoritario remitió al dictamen fiscal que consideró que correspondía tener presente lo decidido por la CSJN en una causa análoga a la presente (“Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento” del 8/09/2015), en la que se decidió que resultaba competente el fuero en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 83/85).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 95/106), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada.

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos ““Glaxosmithkline Argentina SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento” (fs. 116/118).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Glaxosmithkline promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA –ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal– con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1, 10 y 13, y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que sus actividades principales son la fabricación de productos farmacéuticos, sustancias químicas medicinales y productos botánicos; y la fabricación de jabones y detergentes, preparados para limpiar y pulir, perfumes y preparados de tocador, que cuenta con una planta industrial localizada en la Provincia de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que, mediante las actas 03-00340880 del 1/09/2017 y 03-00340884 del 8/09/2017 la AGIP practicó una liquidación y le efectuó una intimación a rectificar las declaraciones juradas de los anticipos y períodos 2016 (6 a 12 inclusive) y 2017 (1 a 7 inclusive) "… por haberse observado un cambio en la aplicación de la alícuota, que pasó del 4% al 1% establecida en el artículo 57 inc. 1.b) de la Ley Impositiva N° 5.494 (vigente para el período 2016) y 64 inc. 1.b) de la Ley Impositiva N° 5.723 (vigente para el período 2017), para los ingresos de las actividades industriales que se desarrollen en establecimientos radicados en el territorio de dicha jurisdicción, y que debían ingresarse las diferencias adeudadas" (fs. 3 y vuelta de la copia de la demanda acompañada en sobre de documental N° 284).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Glaxosmithkline, contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 66.298/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron –con remisión al dictamen fiscal– que cabía asignar manifiesto contenido federal a la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal, por remitirse, necesariamente, a desentrañar el sentido y los alcances de la denominada cláusula comercial (arts. 75 inc. 13 y 126 CN).

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal –voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe– en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires –ley n° 7–, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local –ley n° 189–, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite –con una variante en cuanto al sujeto– el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función admi-

nistrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Glaxosmithkline Argentina SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 66.298/2017, y c) devolver las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Glaxosmithkline Argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyt prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los resulta.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 3 de octubre de 2018, Actuación Nro: 1203641112018, obrante a fs. 87/90 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Glaxosmithkline Argentina SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 66.298/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 11, y *devolver* las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DENIS, DIEGO MARTÍN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16105/18; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN – PARITARIAS**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 71/75 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 69/70 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda (fs. 7/27) que Diego Martín Denis y otros –agentes del GCBA– interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo del fondo estímulo, el rubro antigüedad y el de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter

no remunerativo en el marco de negociaciones colectivas, el pago de las diferencias salariales que –en su opinión– surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y la regularización de su situación previsional.

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 28/38) y la jueza de primera instancia la admitió (fs. 39/45 vuelta). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían la característica de ser habituales, generales y permanentes, y por lo tanto poseían carácter remunerativo. A partir de allí, concluyó que el demandado debía abonar las diferencias salariales surgidas en el sueldo anual complementario como consecuencia de su pago como no remunerativos, y ordenó comunicar a la AFIP lo allí resuelto a fin de que adoptase las medidas pertinentes para cobrar los aportes y contribuciones que el GCBA había omitido ingresar.

4. El demandado apeló la decisión (fs. 46/51). Corrido el pertinente traslado, la accionante contestó los agravios (fs. 86/95). La Sala II declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del GCBA y rechazó el resto de los agravios (fs. 53/58).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 59/67 vuelta. La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 96/107 vuelta).

Por su parte, la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

6. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 111/113 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que “las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional” (fs. 69 vuelta) y que “las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido” (fs. 69 vuelta). También, rechazaron el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un

recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende.

En su queja, el recurrente no muestra qué cuestiones pretendió traer a consideración del Tribunal, y mucho menos permite apreciar por qué entiende que su recurso fue mal denegado en relación con aquéllas. Sólo expuso cuestiones genéricas sin vinculación al auto denegatorio, e insistió en el carácter general, habitual y permanente con el que, según la Sala, la parte actora había recibido los adicionales que motivaron el pleito.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si

bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

4. Por lo demás, las objeciones relativas a que se había soslayado el carácter "extraestatal" de las Actas Paritarias (fs. 73/73 vuelta) y a que lo resuelto afectaba el principio *pro actione* (fs. 74), son cuestiones que, al haber sido introducidas recién en oportunidad de la presentación de la queja, constituyen una reflexión tardía que veda la posibilidad de que puedan ser tratadas en esta instancia extraordinaria. Por último, la "gravedad institucional" a que alude el GCBA (fs. 65 vuelta y 72 vuelta) tampoco autoriza la apertura de esta instancia extraordinaria. Es que el recurrente no demuestra que lo decidido exceda el interés individual de las partes y ataña también al de la colectividad (cfr. CSJN, Fallos 247:601; 255:41; 290:266; 292:229; entre otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción parcial declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró parcialmente desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[261]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

261 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[262] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[263].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrada les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse

262 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

263 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción parcial decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara en cuanto declaró parcialmente desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, –texto consolidado por Ley 6017–), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y, rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SABATÉ, LUCÍA MAGDALENA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16287/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZOS PROCESALES - CÓMPUTO DEL PLAZO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja contra la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 115/119 vuelta).

2. En el caso, la parte actora interpuso demanda contra el GCBA con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "fondo estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 3/36).

3. En cuanto ahora interesa, a fs. 121, punto 4, se requirió al GCBA que acompañara copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

Ante el silencio del GCBA, a fs. 123 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 115/119 vuelta. Ello así, puesto que desde el 29 de abril de 2019 – primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia de fs. 121– hasta el 5 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 123)– transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 del CCAyT dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de *"la fecha de la* última petición *de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por*

*efecto impulsar el procedimiento"*. Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual *"Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la* última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles. Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que *"No se produce la* caducidad:

……

Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando

la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 115/119 vuelta.

Ello así, puesto que desde el 29 de abril de 2019 –primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia de fs. 121 (ver fs. 122 y vuelta)– hasta el 5 de febrero de 2020 –fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 123)– transcurrió el plazo de caducidad de 3 meses previsto en el art. 260, inciso 2, del Código Contencioso Administrativo y Tributario sin que mediara acto impulsorio del proceso.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 260, inciso 2º del CCAyT, computado conforme el artículo 261 de dicho Código (aplicables supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad *"… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…"* Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*. En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza -en lo pertinente- a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: *"(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes"* (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado",* tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: *"(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto*

*impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime"* (Falcón, Enrique M., *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado",* tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: *"(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática"* (Gozaini, Osvaldo Alfredo, *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado",* tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin perjuicio de las cuestiones formales que apuntan mis colegas preopinantes, la queja del GCBA –si bien fue interpuesta ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402– no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala III en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113 inc. 3 de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PONCE, CARLOS GUILLERMO C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17696/19; 16-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 31/42).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Carlos Guillermo Ponce –que se desempeña como enfermero franquero en el área de urgencias del hospital Pirovano– contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que –sostiene– califica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 6/8).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (fs. 9 vuelta).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 21).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 47/54 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 55/58.

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal (fs. 30). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 61/65).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión

contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo –es decir, teniéndolo por satisfecho–, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada –aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo– no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión del actor y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, el actor ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermero se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 6 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones –la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la parte actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral– están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto el actor como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio –y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito

decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo–.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS MENDOZA, LUCAS MATÍAS S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 17745/19; 23-09-2020.

---

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIÓN DE DERECHO COMÚN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN DE LA PENA - CÓMPUTO DE LA PENA**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General de la CABA, en representación de Lucas Matías Mendoza, interpuso queja (fs. 56/66) a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/41) dirigido contra el pronunciamiento que rechazó "la solicitud de la defensa

tendente a que se tenga por cumplida la pena que se le impusiera al Sr. Lucas Matías Mendoza, en función del tiempo de detención cumplido conforme al cómputo efectuado por el Tribunal Oral de Menores 2 en el legajo 8995 de su registro" (fs. 30/31).

Para así resolver, los jueces afirmaron que "es un requisito necesario para que se compute el tiempo de detención sufrido por el encartado en el marco de otra causa, que los procesos hayan tramitado en forma paralela" (foja 31) y que "no modifica lo expuesto (…) la circunstancia de que en el pasado el Sr. Mendoza haya cumplido mayor tiempo que el que en definitiva le fue aplicado como pena de prisión", pues, en todo caso, "la eventual responsabilidad del Estado en ello no es 'compensable' compurgando sanciones por delitos posteriores" (fs. 31/31 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el defensor explicó que la decisión recurrida sería equiparable a la sentencia definitiva porque "[s]i (…) no fuese revisada ahora por el TSJ, esto implicaría que el nombrado [Mendoza] deberá agotar la pena impuesta en autos sin que exista otra oportunidad para que un tribunal superior a esa Sala revise los agravios constitucionales que aquí se denuncian" (fs. 34/34 vuelta).

Con respecto a la configuración de una cuestión constitucional, la defensa afirmó que la decisión de la Cámara era arbitraria y, además, que fueron afectados varios principios de esa raigambre –el derecho al recurso, la libertad personal, la defensa en juicio, el debido proceso y los principios de razonabilidad de los actos públicos, de equidad, de legalidad, de proporcionalidad, *pro persona*, *favor rei* y *pro libertatis*– (fs. 34 vuelta). Entre otras cosas, sostuvo que "todas las disposiciones legales predispuestas a favor del señor Mendoza fueron desatendidas injustificadamente; sin explicación razonable alguna" (foja 38 vuelta) y que "[n]i los arts. 24 y 58 del Código Penal, ni la ley 24.390, impiden que se tenga por cumplida la pena impuesta en autos al señor Mendoza en función de la injustificada y excesiva privación de su libertad en la causa anterior" y "[e]n el fallo que se impugna se reconoce la posibilidad de cómputo de la prisión preventiva en procesos paralelos y no se especifican las razones de la presunta imposibilidad de esto en caso de procesos sucesivos" (foja 38 vuelta).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, la defensa no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional, sino que solamente reiteró planteos y argumentos ya tratados y mencionó genéricamente los principios que consideraba vulnerados, pero no logró conectarlos con lo resuelto en el caso (fs. 48/50).

4. El Fiscal General Adjunto, en su dictamen, consideró que la queja no contenía una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y que, aunque se soslayara dicho defecto, la presentación directa no lograba plantear un caso constitucional, porque, a su juicio, no fue "afectado derecho o garantía constitucional alguna, en tanto, no está regulado que el Estado extienda un crédito en días de prisión o un pagaré en blanco por tantos días de prisión en favor de los condenados para

que sean usados o llenados el día que cometan un nuevo delito y sean condenados nuevamente" (fs. 71/73).

5. Seguidamente, los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi se excusaron de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 75 y 76, respectivamente.

FUNDAMENTOS:

I) Excusaciones de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Las razones expresadas por los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia que viene cuestionada –esto es, la de Cámara que confirmó la decisión de primera instancia que había rechazado "(…) la solicitud de la defensa tend[]ente a que se t[uvier]a por cumplida la pena que se le [había] impu[esto] al [condenado…], en función del tiempo de detención cumplido conforme al cómputo efectuado por el Tribunal Oral de Menores 2 en el legajo 8995 de su registro" (fs. 31 vuelta)– no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y los planteos de la recurrente no muestran que corresponda equipararla por constituir un apartamiento palmario de aquella (cf. la doctrina de *Fallos*: 303:620; 308:983; 312:1950; 321:756; 322:3133; 323:2740, entre muchos otros).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde rechazar el recurso interpuesto por la Defensa toda vez que sus argumentos se limitan a disentir con la interpretación que realizó la Cámara de reglas de derecho común (arts. 24 y 58 del CP, entre otras) y su aplicación a las circunstancias de esta causa, asuntos que, por regla, son propios de los jueces de mérito y ajenos a la excepcional competencia de este Tribunal.

Asimismo, tal como lo explica la juez Alicia. E. C. Ruiz en el punto 2 de su voto –al que remito–, la recurrente tampoco demuestra que la decisión que impugna resulte arbitraria, pues sólo expone su disconformidad con lo decidido.

Al respecto, es dable recodar que la doctrina de arbitrariedad de sentencia, tal como tiene dicho la Corte Suprema "es de aplicación estrictamente excepcional y no puede requerirse por su intermedio el reexamen de cuestiones no federales cuya

solución es del resorte exclusivo de los jueces de la causa, salvo que se demuestre su notorio desvío de las leyes aplicables o una total ausencia de fundamento, pues esa doctrina no pretende convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni tiene por objeto corregir fallos equivocados, toda vez que sólo pretende suplir defectos realmente graves de fundamentación o razonamiento que impidan considerar a la sentencia como acto jurisdiccional válido (cf. *Fallos*: 304:106 y 375; 305:1103; 306:882, 998, 1012, 1678; 307:514, 1368, entre muchos otros)" (CSJN, *Fallos* 334:541).

Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja (fs. 56/66) fue presentado en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio (fs. 48/50). En razón de ello, corresponde conceder el recurso de queja intentado.

2. Corresponde, en consecuencia dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/41) que, adelanto, será rechazado.

La defensa sostiene que lo resuelto es arbitrario y carece de fundamentación por apoyarse en circunstancias sesgadas del caso, lo cual afecta el derecho de defensa del Sr. Mendoza.

Sin embargo, de la lectura de la resolución impugnada se advierte que los jueces del *a quo* entendieron que la consideración del tiempo de detención sufrido en otros procesos, a los fines del cómputo de la pena en el caso que nos ocupa, solamente hubiera sido posible si los procesos estuvieren conectados o hubieren tramitado paralelamente y, por otro lado, que el alegado daño sufrido por el Sr. Mendoza podría ser compensado de otro modo.

No parece posible afirmar que la solución aplicada por la Cámara haya constituido un manifiesto apartamiento de las reglas que rigen el cómputo y ejecución de las penas y que, en conexión con ello, hayan sido violados los restantes principios constitucionales que la defensa menciona en su recurso, relacionados con la interpretación de la ley penal –p. ej. el principio de legalidad o las pautas hermenéuticas que el recurrente menciona en su presentación directa–.

Más allá del acuerdo o desacuerdo con el criterio interpretativo adoptado, la defensa del Sr. Mendoza no logra fundamentar la existencia de un caso constitucional, sino una interpretación divergente con la adoptada acerca del cómputo y de la forma en que debía canalizarse lo atinente a la posible reparación. Esa discrepancia resulta insuficiente para sostener que estemos ante una resolución arbitraria, conforme la doctrina de la CSJN invocada por la parte recurrente.

En estas condiciones, el planteo de la defensa no excede una discusión sobre la interpretación de reglas de derecho común y su aplicación a las circunstancias

de esta causa sin demostrar, por qué resultaría constitucionalmente obligatoria la interpretación que propone.

3. Por las razones expuestas, corresponde conceder el recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* las excusaciones de los Sres. jueces, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi.

*2. Declarar* que los agravios planteados por el recurrente no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 26 de la ley nº 402.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y personalmente al imputado y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "DEFENSORIA GENERAL ADJUNTA EN LO PCYF S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BALTAZAR, JUAN EDUARDO S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 18263/18; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Juan Eduardo Baltazar, interpuso recurso de queja (ps. 4/15) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (ps. 172/178) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra en las ps. 151/161. Allí cuestionaba la de-

cisión de esa misma Sala que, en el marco de las acciones sanitarias en curso para combatir la propagación del COVID- 19, había rechazado el pedido de la defensa de celebrar la audiencia contemplada en el art. 283, CPP.

2. Los integrantes de la Sala interviniente, para denegar el recurso de inconstitucionalidad, entendieron que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni contra una equiparable a tal y que no se había planteado un caso constitucional (ps. 172/178).

3. Posteriormente, la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas informó a este Tribunal que la Sala II de la Cámara había designado fecha para la realización de la mencionada audiencia y, por consiguiente, consideró que la vía recursiva había devenido abstracta (ps. 187/190).

Asimismo, la Sala II de la Cámara comunicó a este Tribunal que se había celebrado la audiencia prevista en el art. 283, CPP (ps. 196/198).

FUNDAMENTOS:

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

La presentación efectuada por la defensa y lo comunicado por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (ps. 187/190 y 196/198, respectivamente) permiten tener por acreditado que se llevó a cabo la audiencia prevista en el art. 283, CPP. En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante en las ps. 4/15 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El MPD impugna, en definitiva, la decisión de la Cámara, que, en el marco de ciertas acciones sanitarias tendentes a evitar y combatir la propagación del COVID 19, resolvió no hacer lugar al pedido de fijar audiencia en los términos de los arts. 283 y 284 del CPP (cf. el punto 1 de las “Resulta”).

Ahora bien, el 24/8/2020 el presidente de la Sala II de la Cámara PCyF informó a este Tribunal que la audiencia que el MPD había solicitado finalmente se había llevado a cabo. A su turno, el MPD, a mérito de esta circunstancia, solicitó a este Tribunal “… que t[uvier]a presente (…) lo abstracto de la vía recursiva en trámite”.

En esas condiciones, los planteos del MPD han devenido abstractos, en tanto la acción, aunque por una vía distinta, tomó un giro al que nada agregaría hacer lugar a lo solicitado por dicho ministerio *(“…there is no subject matter on which the judgment of the court’s order can operate”i*).

Consecuentemente, corresponde rechazar la queja.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS ADRIEL, FERNANDO DANIEL S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17433/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En la presente causa se investiga el hecho que habría tenido lugar el 18 de marzo de 2019, a las 19:30 horas aproximadamente, momento en el que la denunciante se encontraba en la parada "Carabobo" del subte de la línea A, junto con su hermana y su cuñado, cuando fue interceptada por su padre, Fernando D. Adler, quien los venía siguiendo y le refirió "te voy a mandar a matar, te voy a mandar a robar, sabés a quién te voy a mandar, a Julieta [...], y si no te voy a matar y te voy a robar yo mismo, yo ya estoy jugado, conozco todos tus movimientos, sé donde trabajás, donde estudias [...]" (fs. 6). De acuerdo a lo expuesto por la damnificada, las amenazas habrían estado motivadas en la negativa por parte de ella de hacerle entrega de los cinco mil pesos

($5.000) que el imputado le había pedido anteriormente para saldar una deuda por la compra de drogas (fs. 8/12).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25, de conformidad con lo expuesto por la fiscalía interviniente, se declaró incompetente y dio intervención al fuero en lo criminal y correccional porque consideró que las amenazas eran coactivas al haberse proferido, según su opinión y de acuerdo a los dichos de la denunciante, "(…) como consecuencia de la negación de [aquélla] en entregarle una suma de dinero" (fs. 26/27).

4. Por su parte, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57, en lo que aquí importa, no aceptó la atribución de competencia porque entendió que las frases empleadas por el imputado sólo habían tenido como único fin infundir temor a la damnificada y no obligarla a que le haga entrega de una suma de dinero, tal como lo había sostenido la magistrada a cargo del juzgado local. Para arribar a tal conclusión, tuvo en consideración "(…) la ausencia de un condicionamiento en la sintaxis de las frases (…) y también de la falta de elementos de prueba que permitan entender que la acción del imputado iba dirigida de esa manera, ya que nada obsta a pensar que los insultos y amenazas fueron una simple cuestión de revanchismo y tuvieron como único objetivo el causar un daño y afligir a la joven (…)". A lo expuesto agregó que la hermana de la denunciante, al declarar en sede de la fiscalía, manifestó que "[las amenazas] no eran para que haga nada, simplemente la amenazaba" (fs. 47/48). Por último, sostuvo que "[r]azonar de otra manera y dar por sentada la existencia de una maniobra extorsiva con los indicios que tiene la causa sería equivalente a hacer una analogía *in malam partem* entre las figuras del art. 149 bis y 168 del código penal, en claro perjuicio del acusado y a toda vista inconstitucional" (fs. 51/53).

5. El Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 25 mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" de la CSJN, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 59).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional por entender que, tal como se desprende del relato de la denuncia, el hecho investigado encuadraría en el delito de amenazas coactivas (fs. 65/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Ello en tanto las frases proferidas por el acusado habrían tenido *prima facie* el propósito de alarmar y amedrentar a la denunciante, pero no el de obligarla a hacer o dejar de hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. *3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme con el criterio expuesto por la Jueza Nacional al momento de pronunciarse sobre la competencia aquí debatida (fs. 51/53), las frases tal como fueron proferidas por el acusado habrían tenido *prima facie* el propósito de alarmar y amedrentar a la denunciante, pero no el de obligarla a hacer o dejar de hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada.

3. En razón de lo expuesto, resulta competente el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde adjudicar la competencia al Juzgado en lo Penal Contravencional y Faltas Nº 25. Ello así, toda vez que las presuntas amenazas habrían tenido prima facie el propósito de alarmar y amedrentar a la

denunciante, pero no el de obligarla a hacer o dejar de hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido para la figura agravada. De determinarse que la conducta investigada pueda ser encuadrada en una figura penal pendiente de transferencia, el juez local tiene plena jurisdicción para pronunciarse (Cf. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS ESCOBAR, BRIAN KEVIN S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART. 52 SEGÚN LEY 1472) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17426/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las actuaciones que tramitan ante la justicia local –iniciadas en virtud de una denuncia por hostigamiento y maltrato agravado (arts. 52, 53 y 53 *bis*, incs. 5 y

7, CC)–, la fiscalía al modificar el decreto de determinación de los hechos, después de recibirle declaración testimonial a la denunciante (ampliación), describió algunas situaciones compatibles con un abuso sexual presuntamente perpetradas por Escobar, entre los meses de septiembre de 2018 y junio de 2019, en el interior de la vivienda en la cual ambos residían. La fiscalía entendió que esos episodios podían constituir el delito previsto en el art. 119, 3º párrafo, del CP y promovió la incompetencia de la justicia de la Ciudad en razón de la materia (cf. fs. 23 y 24/26).

3. La jueza en lo PCyF hizo lugar al planteo y declinó su competencia a favor de la justicia nacional (fs. 27/30).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 no aceptó la atribución de competencia porque consideró que la decisión de su colega era prematura y estaba basada únicamente en la "ver - sión de la denunciante" (fs. 35/36).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas dio por trabada la contienda elevando las actuaciones a este Tribunal, por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 37/38).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que correspondía que sea la justicia nacional la que investigara los abusos sexuales (fs. 43/44).

7. Luego del llamado de autos al acuerdo, se recibió en el Tribunal un oficio de la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 en el que comunicó que la fiscalía interviniente había dispuesto el archivo de las actuaciones en los términos del art. 199, inciso d, CPP –en cuyo marco, incluso, esa parte habría manifestado su voluntad de desistir de la contienda de competencia oportunamente promovida– (fs. 52).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 33 en los términos del art. 199, inc. d), CPP –según lo informado por el juzgado de origen (fs. 52)– no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Tras el archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 33 en los términos del art. 199, inc. d), CPP (fs. 52), no subsiste contienda que deba ser adjudicada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "LAZARTE, PEDRO DAVID S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS LAZARTE, PEDRO DAVID S/ 189 BIS 2 /- 4º PÁRR PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 16421/19; 23-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) (REQUISITOS FORMALES) - FALTA DE COPIAS - DEPÓSITO PREVIO - INTEGRACIÓN DEL DEPOSITO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado Pablo A. Furquet, en su carácter de defensor de Pedro David Lazarte, interpuso recurso de queja (fs. 17/24) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 11/14) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 4/10. Allí, cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la de primera ins-

tancia en cuanto había dispuesto la suspensión del proceso a prueba respecto del Sr. Lazarte, pese a la oposición del Ministerio Público Fiscal (fs. 1/3).

2. El Secretario Judicial requirió al presentante que acompañara las copias que considerase pertinentes a fin de dar autosuficiencia a su recurso y, a su vez, especificó en la providencia aquellas que estimaba necesarias a tal fin (fs. 26 vuelta). Luego de que el recurrente presentara copias, pero no la totalidad de las requeridas, se le dio intervención a la Fiscalía General (fs. 51).

3. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, consideró que correspondía rechazar la queja porque el recurrente no había efectuado una crítica eficaz del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ni tampoco planteado un caso constitucional (fs. 52/54).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 56.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja

*Los jueces Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La queja interpuesta por el defensor de Lazarte a fs. 17/24 no reúne los requisitos mínimos formales para ser tratada (art. 32 de la ley n° 402).

2. El presentante, luego de haber sido debidamente intimado (cf. fs. 26 vuelta) por el Sr. Secretario Judicial, no acompañó la totalidad de las piezas procesales requeridas, necesarias para permitir a este Tribunal analizar adecuadamente el caso. Entre otras, omitió presentar copia completa de la decisión mediante la cual el juzgado de grado concedió el beneficio de la suspensión del proceso a prueba respecto del Sr. Lazarte, del recurso de apelación, de las contestaciones de traslado de los recursos de apelación e inconstitucionalidad y de la constancia de notificación de la resolución de Cámara del 07/03/19.

Tampoco mencionó justificación alguna en cuanto a los motivos que, eventualmente, le habrían impedido obtener o aportar lo oportunamente solicitado.

Este grave defecto formal provoca la imposibilidad de examinar si el recurso de inconstitucionalidad se interpuso en el término legal para hacerlo, así como también, si se mantuvieron adecuadamente los agravios planteados en la instancia de grado; todo lo cual impide tener por cumplido el requisito de autosuficiencia propio de la queja.

En las condiciones descriptas, la presentación directa que aquí se examina no puede prosperar, toda vez que no satisface los recaudos indispensables propios de una queja como la articulada (conforme TSJ *in re* "Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451'", expte. n° 7936/11, resolución del 24/08/2011–y sus citas –, entre otros).

3. Por otro lado, las copias de fs. 57/58 acreditan que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos a Pedro David Lazarte y, en consecuencia, corresponde eximirlo de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402).

4. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja y eximir a Pedro David Lazarte de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402). Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Sin perjuicio de las cuestiones formales que apuntan los jueces Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz, considero además que la queja no puede prosperar pues la recurrente no logra articular un caso constitucional tal como lo exige el artículo 26 de la ley 402 para habilitar esta instancia de excepción.

2. La defensa sostiene que la decisión de la Cámara –que revoca la de primera instancia que había dispuesto la suspensión de juicio a prueba pese a la oposición fiscal– compromete el derecho de defensa en juicio y los principios de congruencia y legalidad (fs. 22vta).

Asimismo, la parte esgrime que la sentencia resulta arbitraria en tanto impide al imputado acceder a una modalidad alternativa al juicio y se basa en la sola voluntad de los jueces, lo cual torna irrazonable al pronunciamiento cuestionado.

Los agravios formulados no pueden tener acogida favorable.

Los camaristas consideraron que si bien el caso encuadra en el 4to. Párrafo del art. 76 bis del CP –y según su criterio–habilitaría la suspensión requerida, la oposición oportunamente manifestada por el fiscal resulta razonable y obsta entonces a su procedencia. Ello, en tanto se funda "en razones de política criminal referidas al caso concreto, vinculadas a la gravedad del hecho". [En efecto], estimaron que las circunstancias del caso demostraban una gravedad particular, básicamente porque el imputado reviste la calidad de militar en ejercicio y la detención se produjo en ocasión de realizar horas extras como custodia personal de un oficial mayor de la policía para que este llevara a cabo una operación de compra venta de dólares…"(fs. 34).

Frente a ello, la defensa sólo propone una interpretación diferente de las normas en juego, a la vez que omite conectar en concreto sus motivos de agravio con los principios constitucionales que invoca.

Se advierte así que, lejos de exponer un caso de esa naturaleza, la recurrente se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que la Cámara resolvió la cuestión e interpretó la normativa aplicable. Se trata de cuestiones de derecho común que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad ("López, Patricia Mónica s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/ art. 106 del CP', expte. nro. 9265, resolución del 04/12/2013; "Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fernández, Leopoldo Francisco s/ infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451'", expte. n° 9335/12, resolución del 19/02/2014, entre muchas otras). La parte no acredita que el decisorio no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad intentada no puede prosperar.

3. En tales condiciones, voto por rechazar el recurso de queja y eximir al imputado de la integración del depósito (art. 33, ley n° 402) en tanto surge a fs. 57/58 que se hizo lugar al beneficio de litigar sin gastos solicitado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de la Defensa, pues la decisión que, en definitiva, impugna, la de la Cámara que revocó la de primera instancia que, pese a la oposición del MPF, había suspendido el proceso a prueba respecto del imputado, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, y la recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie.

2. Por las razones apuntadas en mi voto en la causa "Ronchetti", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Eximir* al recurrente de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS CORONEL, LUCAS EZEQUIEL S/ 243 - DESO-BEDIENCIA A CARGAS PROCESALES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16328/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - VIOLACIÓN DE DOMICILIO - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - CONDENA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se imputó a Coronel el hecho ocurrido el 10 de diciembre de 2018 –calificado como violación de domicilio (art. 150, CP)– consistente en haber dado patadas a la puerta del departamento de la denunciante hasta lograr abrirla, haber ingresado al domicilio y tomado a la mujer de los cabellos para luego darle golpes de puño en la cabeza –sin ocasionarle lesiones– y decirle que se retirara para quedarse él a dormir allí (fs. 1/4).

3. La titular del Juzgado PCyF se declaró incompetente y dispuso re - mitir las actuaciones al TOC nº 9 en razón de que allí se encontraba radicada la causa nº 26.936/18, iniciada el 20 de marzo de 2018, en la que se había requerido juicio respecto de Coronel por el delito de desobediencia y/o resistencia en concurso real con el delito de lesiones leves agravadas por haber sido cometidas contra una persona con la que había mantenido una relación de pareja y por mediar violencia de género, siendo la misma damnificada.

Consideró que se trataba de hechos cometidos dentro de un mismo conflicto y que el tribunal oral tenía una competencia más amplia por lo que podía asumir el conocimiento de todos los hechos imputados al Sr. Coronel, ofreciendo así un mejor servicio de justicia y favoreciendo la eficacia de la investigación (fs. 11/13).

4. Por su lado, la jueza en lo criminal y correccional no aceptó la atribución de competencia porque entendió que la jurisdicción del tribunal oral sólo podía ser habilitada por un acto requirente realizado conforme el art. 347, CPPN por un representante del Ministerio Público Fiscal de la Nación (fs. 16/18).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su criterio y dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (fs. 22).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, afirmó que dado que los hechos investigados en el fuero nacional databan del 20 de marzo de 2018, mientras que el de la violación de domicilio había ocurrido el 10 de diciembre, nada obstaba a que este último proceso siguiera tramitando de manera independiente. Por ello consideró que debía seguir interviniendo el juzgado local (fs. 28/29).

7. Por último, de la certificación de fs. 32 surge que el 11/06/2019 el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12 resolvió condenar a Lucas Ezequiel Coronel a la pena de 2 (dos) años y 6 (seis) meses de prisión de efectivo cumplimiento, por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de coacción y encubrimiento agravado, en concurso material con el delito de lesiones leves agravadas y desobediencia.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Según surge de fs. 32, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12 condenó al imputado por los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, “Lovisolo Gamarino”, competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, “Romero, Carlos Darío”, competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 continúe interviniendo en el hecho respecto del cual declaró su incompetencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad

Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", Expte. nro. 16551/19 resuelto el 7 de octubre de 2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según surge de fs. 32, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12 condenó al imputado por los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda conforme lo cual, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Dario", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

3. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 continúe interviniendo en los hechos respecto de los cuales declaró su incompetencia. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional.

Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 7 de las "Resulta" informa, y en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en el delito que el punto 2 de las "Resulta" menciona, por lo demás, transferido, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OCAMPOS MONTANIA, RODOLFO RICARDO S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17008/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de hechos constitutivos de los delitos de amenazas, violación de domicilio y tenencia de arma de fuego de uso civil condicional (arts. 149 *bis*, 150 y 189 *bis,* CP), atribuidos a Rodolfo Reinaldo Ocampos Montania, contra diversos integrantes de su grupo familiar (fs. 294).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 declaró su incompetencia material para entender en el delito de tenencia de arma de fuego de uso civil condicional, como también su incompetencia por conexidad, por tramitar ante la justicia nacional una causa con identidad de sujetos (fs. 299/300).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1, por su parte, aceptó parcialmente la competencia atribuida en relación a la competencia material para investigar el delito de tenencia de arma de fuego de uso civil condicional. Sin embargo, rechazó la competencia por conexidad planteada en relación a los restantes hechos y, en consecuencia, remitió las actuaciones en devolución al juzgado local (fs. 303/306).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 19 de septiembre de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 32 dispuso su archivo en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 645-650).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a ps. 645-650 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ESCOBEDO SPASMACHER, LEÓNIDAS RAMIRO S/ 149 BIS - AMENAZAS Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17519/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estos actuados se investigan los hechos denunciados por la expareja de Leónidas Ramiro Escobedo Spasmacher el 25 de agosto de 2019.

De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10, el 22 de agosto durante la noche la víctima mantuvo una discusión con el imputado que finalizó con la decisión de aquella de irse a dormir a la habitación. Al día siguiente la víctima se levantó y concurrió a su trabajo mientras que continuó intercambiando mensajes y discutiendo con el imputado. Ese intercambio de mensajes finalizó cuando la víctima le dijo al imputado que no fuera a su domicilio ese día (lo que aquel pretendía) y bloqueó su contacto en el teléfono celular. Luego ese mismo día, a las 21 horas aproximadamente, la víctima recibió en su teléfono celular un llamado de parte del imputado, quien le dijo que estaba en el domicilio de la víctima, le exigió que ella fuera allí y le manifestó: “si no venís para tu casa voy a matar a los perros, se va a pudrir todo, no me importa nada”. Como el imputado tenía llaves del domicilio, la victima regresó a su casa.

Al día siguiente, el 24 de agosto de 2019, la víctima solicitó la visita de un cerrajero en su domicilio a fin de cambiar la cerradura de acceso y evitar nuevas intromisiones por parte del imputado. En ese proceso el Sr. Escobedo volvió a presentarse en el lugar, desde la ventana de la calle solicitó que la víctima le abriese la puerta e incluso intentó remover la ventanilla e ingresar por la fuerza. Ante ello la víctima salió a la calle, donde fue abordada por el imputado, quien le presionó el abdomen para generarle dolor con el objeto de exigirle que ambos ingresaran al domicilio. Cuando llegó el cerrajero y la víctima iba a abrirle, el imputado la empujo y rompió la puerta de acceso al inmueble. Una vez que el cerrajero se retiró (después de haber efectuado el cambio de cerradura) se suscitó una nueva discusión entre el imputado y la víctima, en el curso de la cual fue denunciada una situación de abuso sexual con acceso carnal, siendo que la víctima decidió no instar la acción penal.

La fiscal interviniente calificó preliminarmente los hechos relatados relativos al 23 de agosto como constitutivos del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y los referidos al 24 de agosto de 2019 como constitutivos del delito de daño (art. 183, CP); y solicitó que se declinara la competencia del fuero local.

3. El magistrado a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 consideró que la frase amenazante que el imputado le habría dirigido a la víc-

tima, consignada en el primero de los hechos determinados por la Sra. Fiscal en su solicitud de declinatoria, se encontraba dirigida a obtener por parte de aquella una conducta determinada; y, por ende, resultaba adecuado el encuadre preliminar del hecho en la figura de amenazas coactivas. A su vez, consideró que respecto de los hechos determinados por la fiscal debía intervenir un único magistrado y entendió que debía ser el juez nacional, por poseer competencia más amplia. Por ello declaró su incompetencia y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 37/41 vuelta).

4. El magistrado nacional desinsaculado, a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18, dio intervención al fiscal nacional de conformidad con las previsiones del art. 180, CPPN. El Sr. Fiscal, por su parte, requirió la instrucción de sumario en función de los hechos investigados y propuso una serie de diligencias entre las cuales se encontraba la convocatoria a la víctima a ampliar su declaración testimonial y que en concreto se le preguntara si instaba la acción con relación a la denuncia de abuso sexual (fs. 45 y 46/47).

Con posterioridad, el juez nacional interviniente señaló que la denunciante expresó su voluntad de no instar la acción penal con relación a la denuncia de abuso sexual y por ello resolvió archivar las actuaciones respecto de ese hecho. En relación con el hecho calificado como constitutivo de amenazas, consideró que los dichos atribuidos al Sr. Escobedo podrían haber tenido como objeto infundirle temor a la denunciante pero no podrían haber condicionado sus acciones, "máxime [tomando] en cuenta que sobre ella no recaía el eventual mal advertido, sino sobre sus mascotas, impasibles de verse afectadas por las frases vertidas" (fs. 49 vuelta). Por ello, consideró que ese hecho debía ser calificado preliminarmente como una amenaza simple, de competencia local, al igual que el hecho de daño denunciado. En consecuencia, no aceptó la competencia atribuida (fs. 48/50).

5. El titular del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (fs. 53/54).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Ello en tanto entendió que el caso se enmarcaba dentro de un posible contexto de violencia contra la mujer y que si bien la figura de daño era de competencia local, la totalidad de los sucesos debían ser investigados por el mismo magistrado y se encontraba *prima facie* acreditado el carácter coactivo de las amenazas investigadas (fs. 59/60).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde que en estas actuaciones continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15.

Los diferentes hechos cuyo juzgamiento se atribuyen recíprocamente los jueces contendientes, por fuera del archivado en el fuero nacional, fueron investigados desde un comienzo por el Poder Judicial de esta Ciudad.

Al respecto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia contra la mujer –que aconseja su juzgamiento conjunto– corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, máxime cuando aquí no se encuentra controvertido que la Justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto del daño y fue además la que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina sentada recientemente en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19, y “B., P. U.”, expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19).

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nro. 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "BANCHERO, FERNANDO DANIEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BANCHERO, FERNANDO DANIEL S/ 6.1.47. - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF nº 17728/19; 23-09-2020.

**RECUSACIÓN (INADMISIBILIDAD) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Fernando Daniel Banchero, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 50/61) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 36/44. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 10.000 UF e inhabilitación para conducir por siete días, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER.

Para así decidir, la alzada sostuvo que el juez de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. En cuanto a la alegada invalidez del acta sostuvo que no había habido afectación al derecho de defensa (fs. 28/35).

2. En su recurso de inconstitucionalidad sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros, de la manera como admitió haberlo ofrecido incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Por último, alegó la arbitrariedad de los pronunciamientos de ambas instancias (fs. 36/44).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el recurrente no lograron demostrar la existencia de un caso constitucional y tampoco consiguieron rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 49).

Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenado a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 50, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Asimismo sostuvo que los planteos contenidos en sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 95/97).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. Jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecidas por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que “las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa” (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), “aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas” (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–’”, expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/2020. Por ello, remitimos en lo pertinente a

los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 66.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. nº 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 66.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS GARCÍA, ROBERTO CARLOS S/ 149 BIS - AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 17410/19; 23-09-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Sr. Defensor General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Roberto Carlos García, interpusieron recurso de queja (fs. 40/45) por denegación del recurso de inconstitucionalidad acompañado a fs. 26/30. Este último remedio procesal estaba dirigido contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que resolvió "CONFIRMAR la resolución obrante a fs. 157/159 vuelta en cuanto REVOCA el régimen de semidetención o prisión discontinua otorgado a Roberto Carlos García, dejando sin efecto la sustitución de la pena por tareas comunitarias no remuneradas e IMPONE que el Sr. Roberto Carlos García deberá cumplir en su modalidad efectiva la pena de seis meses de prisión oportunamente dispuesta en autos, para lo cual, y una vez que quede firme se deberá confeccionar el cómputo pertinente en el que se descontará las horas de trabajos comunitarios realizados, conforme el art. 52 de la ley nº 24.660" (fs. 25).

2. En su recurso de inconstitucionalidad la defensa oficial sostuvo que la decisión recurrida vulneraba el principio de legalidad, el derecho a la libertad personal, la garantía de defensa en juicio y el principio de razonabilidad de los actos de los poderes públicos. El defensor alegó que la interpretación que efectuó la Sala sobre la aplicación de la normativa concerniente a la revocatoria del régimen de semi-detención sin escuchar previamente al imputado importaba prescindir de los principios constitucionales que debían regir una situación como esta, en la que se encontraba en juego la libertad de la persona (fs. 26/30).

3. La Sala I declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el recurrente no logró plantear una cuestión constitucional y porque no logró demostrar la existencia de una deficiencia en la argumentación que condujera al triunfo de su recurso (fs. 35/36).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que no se hiciera lugar a los recursos presentados por la defensa oficial de Roberto C. García porque no logró plantear un caso constitucional (fs. 50/53).

5. Seguidamente, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 comunicó que el 20 de marzo de 2020 venció la pena impuesta al Sr. García y, en consecuencia, dispuso el cese de la anotación del nombrado a su disposición y el archivo de la causa (ps. 118/122).

FUNDAMENTOS:

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

La comunicación y las copias acompañadas (ps. 118/122) permiten tener por acreditado que el juzgado de grado dispuso el cese de la anotación de García como

detenido a su disposición y el archivo de las actuaciones, en virtud del vencimiento de la pena impuesta, el cual aconteció el pasado 20 de marzo.

En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante a fs. 40/45 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de esta queja.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BALENTINI, JUAN LEONARDO S/ LESIONES AGRAVADAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17104/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES AGRAVADAS - AMENAZAS - VIOLENCIA DE GÉNERO - DELITO NO TRANSFERIDO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia de la Justicia Criminal y Correccional para entender en las presentes actuaciones, en la que se investigan los hechos encuadrables en los tipos de lesiones agravadas y amenazas. Ello así, máxime cuando resulta materialmente competente para conocer respecto de uno de los hechos denunciados (lesiones agravadas), y el presente proceso se hallaba pendiente ante los tribunales nacionales en el momento de perfeccionarse su transferencia a la justicia local (cf. cláusula transitoria de la ley n° 26702). A su vez, debe considerarse que el juez nacional fue el que primero intervino con relación al contexto de violencia de género,

doméstica o intrafamiliar –que aconseja su juzgamiento conjunto–. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si de las conductas descriptas por los magistrados surge que los hechos investigados serían *prima facie* encuadrables en los tipos de lesiones agravadas y amenazas y la causa ya se encontraba pendiente de resolución en la Justicia Nacional con anterioridad a la transferencia dispuesta por la ley 26702 –lo que determina que siga entendiendo la Justicia Nacional conforme la Cláusula Transitoria del Anexo a dicha ley-. Por lo demás, las lesiones agravadas resultan más severamente penadas que las amenazas, sean estas últimas simples o coactivas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 del CPPN. Ello así, en tanto las conductas investigadas que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar y, al presentar este tipo de ilícitos características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el día 27 de diciembre de 2015, oportunidad en la cual la damnificada habría sido agredida por su expareja, con quien convivía. En particular, habrían mantenido una discusión en la cual el denuncia-

do, entre otras cosas, le habría manifestado “yo me voy a ir de acá, pero vos te vas a quedar con la cabeza rota” y le habría dado una cachetada (fs. 4/7 vuelta y fs. 17/18).

El inspector que recibió la denuncia formulada por la víctima hizo constar que era “visible a la instrucción” el mencionado golpe, en particular, “en forma de enrojecimiento en rostro [a la] altura de [la] mejilla derecha” (fs. 17 vuelta). Sin embargo, luego de que aquella fuera revisada el 28 de diciembre de 2015 por personal de la División de Medicina Legal, se hizo constar que “no se [observaban] lesiones de tipo traumáticas, de reciente data, sobre la superficie corporal” (fs. 23).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12), decidió declararse incompetente ya que, según entendió, a partir del resultado del informe médico “la conducta [debía] subsumirse *‘prima facie’* en el contenido del art. 149 *bis* del CP”, razón por la cual remitió las actuaciones a la justicia de esta Ciudad (fs. 29/ vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la declinación fue prematura, principalmente porque no fueron citados a prestar declaración los oficiales que hicieron constar que la víctima “tenía signos de haber recibido golpes en su cuerpo” (fs. 36 vuelta).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 40 y fs. 43/46).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que “asiste razón al fuero local en cuanto a que es la Justicia Nacional la que debe continuar con la investigación de los hechos aquí denunciados a fin de poder determinar la existencia o no del delito de lesiones” (fs. 50/51 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención desplegado por uno de los órganos en cuestión y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar –que aconseja su juzgamiento conjunto– corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones a la Justicia nacional.

Ello es así, máxime cuando resulta materialmente competente para conocer respecto de uno de los hechos denunciados (lesiones agravadas), en tanto los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar la posibilidad de subsumir el hecho en dicha figura, y el presente proceso se hallaba pendiente ante los tribunales nacionales en el momento de perfeccionarse su transferencia a la justicia local (cf. cláusula

transitoria de la ley n° 26.702). A su vez, debe considerarse que el juez nacional fue el que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina establecida en los precedentes “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19 y “B., P. U.”, expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19).

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12) para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De las conductas descriptas por los magistrados surge que los hechos materia de la causa serían prima facie encuadrables en los tipos de lesiones agravadas y amenazas. Como señalan mis colegas, la causa ya se encontraba pendiente de resolución en la Justicia Nacional con anterioridad a la transferencia dispuesta por la ley 26.702 –lo que determina que siga entendiendo la Justicia Nacional conforme la Cláusula Transitoria del Anexo a dicha ley- y, por lo demás, las lesiones agravadas resultan más severamente penadas que las amenazas, sean estas últimas simples o coactivas. Así, cabe radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12), quien tendrá competencia para pronunciarse aún si la imputación virase a una figura ya transferida (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces

cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12). Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12) para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS DE AL-MEIDA, REGINALDO CONCEICAO S/243 - DESOBEDIENCIA A CARGAS PROCESALES"

Expte. SAPCyF nº 17355/19; 23-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) - CUESTIONES DE COMPETENCIA**

**- CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - DELITO TRANSFERIDO - DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - ORDEN JUDICIAL - DELITO DE DESOBEDIENCIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara a cargo de la Unidad Fiscal Oeste acudió en queja (fs. 73/77) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 58/64. Allí cuestionaba la decisión, por parte de la Sala III, de revocar la de primera instancia y declinar la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP).

Para así decidir, la Cámara consideró que la investigación no correspondía a la competencia de la justicia de la CABA en tanto, si bien la desobediencia era uno de los delitos transferidos, las órdenes presuntamente incumplidas por el imputado habían provenido de la justicia nacional en lo civil y los juzgados civiles ordinarios con competencia en este territorio seguían estando jerárquica y orgánicamente bajo la órbita del Poder Judicial de la Nación y no de la CABA (fs. 53/55).

2. El Fiscal de Cámara, en su recurso de inconstitucionalidad, afirmó que la incompetencia dispuesta era equiparable a una sentencia definitiva porque ponía punto final, en el ámbito local, a la discusión relativa a cuál era el fuero que debía intervenir en la causa y planteó, como cuestión constitucional, el cercenamiento a la autonomía de la Ciudad y la afectación del sistema republicano federal. En lo sustancial, el Fiscal de Cámara sostuvo que se imponía considerar a los jueces civiles como magistrados de la Ciudad porque ejercían funciones cuyo alcance resultaba netamente local y ello era más evidente a partir de los precedentes de la CSJN (“Bazán” y “Provincia de Córdoba”) (fs. 58/64).

3. La Sala III lo declaró inadmisible porque entendió que no planteaba un caso constitucional (fs. 68/71).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que debía hacerse lugar a los recursos del MPF porque los jueces habían fundado su decisión en una fragmentaria interpretación de los precedentes “Bazán” y “Corrales” de la CSJN y, a la vez, invocó gravedad institucional por estar afectada la autonomía de la Ciudad (fs. 81/84).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 30 de septiembre de 2019.

6. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma y rebate de manera adecuada los argumentos expuestos por la Cámara para declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad. Por un lado, logra demostrar que la decisión objetada por medio del recurso de inconstitucionalidad puede ser equiparada a una sentencia definitiva en razón del perjuicio que genera al recurrente la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la Ciudad; y por el otro, plantea un caso constitucional en los términos del artículo 26, ley nº 402, en tanto se encuentra en juego la interpretación de los artículos 129, CN y 6 de la CCABA.

2. En autos, la Sala III revocó la sentencia dictada por el juez de grado y declinó la competencia del fuero local para entender en las presentes actuaciones, en las que se investiga un hecho calificado como constitutivo del delito de desobediencia (art. 239 del CP).

Los magistrados que conformaron la mayoría sostuvieron que si bien aquella figura se encuentra dentro de las transferidas a la Ciudad, fue un juez civil el que dictó la orden presuntamente incumplida por el imputado, y atento a que “los juzgados civiles ordinarios con competencia en este territorio [siguen] estando jerárquica y orgánicamente bajo la órbita del Poder Judicial de la Nación y no de esta Ciudad Autónoma”, corresponde declinar la competencia en favor de la justicia criminal y correccional (fs. 55).

3. Ahora bien, tal como resolvió recientemente este Tribunal en el caso “García” (“Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, CP – resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia”, expte. nº 16329/19, resuelto el 1 de julio de 2020), es preciso señalar que según el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las

leyes 26.702 y 5.935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) sea investigado y juzgado por el Poder Judicial de la Ciudad radica en que los hechos hayan "ocurrido exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cláusula 2º del Anexo de la ley 26.702).

4. En el fallo "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció al Poder Judicial de la Ciudad como el "ámbito que constitucionalmente le corresponde" las competencias que transitoriamente ejerce la justicia nacional ordinaria en el territorio de la Ciudad (consid. 8º) y tuvo en cuenta, respecto de la justicia local, que "una de las primeras leyes que organizó la forma de gobierno que regirá [la ciudad] –la Ley 7– diagramó un poder judicial porteño que comprende los fueros en lo civil, laboral, comercial y penal" (considerando 13).

Además, en el citado precedente la Corte Suprema recordó que la interpretación de las reglas del federalismo se fundan en el principio de "lealtad federal" o "buena fe federal", conforme al cual en el juego armónico y dual de competencias debe evitarse que los estados "abusen en el ejercicio de esas competencias, tanto si son propias como si son compartidas o concurrentes" (*Fallos:* 340:1695, considerando 6°); en esa inteligencia, los órdenes de gobierno deben encontrarse solo para ayudarse, nunca para destruirse (arg. *Fallos*: 307:360)" (considerando 9º).

5. A la luz de lo expuesto, en estas actuaciones, si bien se investigan hechos de desobediencia a órdenes impartidas por dos jueces civiles, lo cierto es que se trata de tribunales que integran un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; por lo que sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque las ordenes presuntamente desobedecidas provinieron de magistrados que pertenecen a la justicia nacional –cuyas actuaciones son de naturaleza ordinaria por la materia que abordan y aplican–, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio, esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. "Bazan" y sus antecedentes "Nisman" –339:1342– y "Corrales" – 338:1517–).

6. Es preciso aclarar que si bien fue el Gobierno Nacional el que designó a los magistrados con competencia transitoria, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación (art. 129 CN)–, por lo que se alinea con el principio de "lealtad federal" al que refirió la Corte Suprema en "Bazán".

7. Por lo tanto, respecto de los hechos concretos que se investigan, puede predicarse que han ocurrido “exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” y “en el marco de procesos judiciales que tramitan ante los tribunales locales”. En esas condiciones, de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del citado Convenio (ley n° 26.702), corresponde que sea el fuero local el que continúe con la investigación del presente proceso.

En consecuencia, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el MPF y revocar la sentencia de Cámara.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La queja del MPF muestra que corresponde equiparar a definitiva (en los términos del art. 26 de la ley n° 402) la decisión interlocutoria de Cámara que dispuso: declinar la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia respecto de órdenes presuntamente incumplidas por el imputado, que provenían de la justicia nacional en lo civil y los juzgados civiles ordinarios con competencia en este territorio (cf. fs. 53/55).

2. Es cierto que la misma cuestión que el MPF trae a conocimiento del Tribunal por la vía del recurso de inconstitucionalidad, podría venir propuesta también en el marco de un conflicto de competencia (cf. la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Bazán”, sentencia publicada en *Fallos*: 342:509). Aún así subsisten las razones que llevan a efectuar esa equiparación.

El MPF sostiene, con razón, que la decisión de Cámara le genera un perjuicio irreparable, porque priva a las autoridades de la Ciudad del conocimiento de estas actuaciones. Ello es así, porque en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires hay autoridades judiciales investidas de poderes, todos locales, pero, por gobiernos distintos –Nación y GCBA– y cuyo desempeño, cuando corresponde que sea examinado, queda sujeto a controles también distintos. En este orden de ideas, aunque la doctrina sentada *in re* Bazán haya fincado en la existencia de este Tribunal cuya jurisdicción puede ser aplicada en ambos universos de autoridades, lo cierto es que la del MPF de la CABA quedaría desplazada por la decisión que apela.

En ese marco, la decisión recurrida genera al MPF, recurrente instituido por el pueblo de la CABA para ejercer la acción penal, un perjuicio de imposible reparación ulterior, la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la ciudad.

3. También asiste razón al MPF en cuanto al fondo. El juzgamiento de la conducta sancionada por el art. 239 del CP ha sido transferido a la Ciudad en los siguientes términos “SEGUNDO: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA, ocurridos exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuando se tratare de actos cometidos por sus funcionarios públicos, o contra sus funcionarios

públicos, que atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cf. la ley nacional n° 26.702 y la local n° 5935).

Las primeras tres categorías contempladas en la cláusula transcripta distinguen a los funcionarios y poderes por medio de un adjetivo posesivo, "sus", es decir, según su pertenencia al sujeto GCBA. La última cláusula pudo ser concebida como ocurridos "en el marco de un proceso judicial que tramite ante sus tribunales". En su lugar, emplea la palabra "los", que elimina precisamente la pertenencia al sujeto GCBA. Mientras tanto, la expresión "tribunales locales", por sí misma, puede ser leída como denotando a los que ejercen competencias o jurisdicción local.

Está claro que las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA –art. 129–, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley n° 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local pueden eventualmente ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional. Es el caso de lo que dispone el art. 22 de la ley n° 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

Si interpretáramos la cuarta categoría como limitada a órganos instituidos por el GCBA sería redundante, porque los supuestos que quedarían abarcados también lo estarían por las tres anteriores. En tales condiciones, la regla interpretativa que debe seguirse es aquella que manda interpretar los textos de modo que den pleno efecto a la voluntad legislativa y no tornándolos estériles (*Fallos*: 330:4713, entre muchos otros), como así también aquella otra según la cual de existir varias interpretaciones posibles corresponde acordar aquella que ponga a la norma en armonía con la Constitución (cf. *Fallos*: 335:2333).

4. Refuerza esa interpretación la limitación a "un proceso judicial" de la restitución de las potestades respectivas a la CABA. El aditamento "judicial" deja por fuera a los hechos materia de procesos administrativos tramitados ante la Justicia nacional ordinaria. Ciertamente, son pocos, pero, en ellos la autoridad es ejercida por órganos creados por el Estado Nacional investidos de competencia federal, distinta del ejercicio de las potestades jurisdiccionales locales. En suma, la autoridad nacional ejerciendo potestades no contempladas en el art. 129 de la CN.

Vale señalar que esas potestades quedarían por fuera de las tres primeras categorías, por no ser de “sus” órganos (los de la CABA); pero, si la cuarta no quedara limitada a procesos judiciales, y asumido el alcance funcional, no orgánico, según el cual los tribunales son todos los que cumplen funciones locales, el texto, en esas condiciones, abarcaría lo ocurrido en procesos administrativos, por ej., un sumario disciplinario a un funcionario nacional. Al adicionar la palabra “judicial”, el convenio despeja la duda.

5. Por lo demás, el eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24.588. En ese contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

Por ello, voto por: hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar la decisión recurrida.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Si bien el recurso de queja (fs. 73/77) fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 33 ley n° 402) no puede prosperar porque carece de crítica suficiente del auto denegatorio de fs. 68/70 vuelta.

2. El recurrente, no rebate siquiera mínimamente los argumentos dados por el voto de la mayoría de la Sala III, referidos a la ausencia de caso constitucional por falta de conexión de los agravios invocados, pues sólo insiste con una interpretación alternativa y por falta de acreditación de la arbitrariedad invocada (fs. 68 vuelta/70).

La parte recurrente señala que el rechazo carece de fundamento pero no se hace cargo de los motivos del rechazo señalados. Reintroduce una enumeración de garantías y principios constitucionales sin conectar con las circunstancias concretas del caso. Su discrepancia interpretativa con lo resuelto sobre el fondo de la cuestión debatida, no suple la exigencia de crítica propia del recurso de queja.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis* Causa 665-CC-2000’”, expte. nº 865/01, resolución del 09/04/01).

4. En consecuencia, el recurso de queja intentado debe ser rechazado. Así lo voto.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto a los puntos 2 y 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*3. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad y *revocar* la resolución de la Sala III de la Cámara dictada el 22 de mayo de 2019 (Actuación nº 13131227/2019).

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PÉREZ, GASTÓN ELÍAS Y OTROS S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16746/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó este incidente.

2. Las presentes actuaciones se iniciaron a partir una denuncia formulada ante la Policía de la Ciudad en la cual la víctima relató que el 24 de noviembre de 2017, a las 18.00 hs. aproximadamente, su expareja retiró de su domicilio a los dos hijos menores que tienen en común, tal como lo estipulaba el régimen de visitas acordado, y que luego de dos días sin que el denunciado respondiera sus mensajes, recibió un llamado de aquel para referirle "sos una resentida déjame vivir en paz te voy a fusilar" (fs. 3).

3. El juez a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, ante la petición efectuada por la Fiscalía, declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50, en el que tramitaba otra causa iniciada por la denunciante ante la OVD por la presunta comisión del delito de abuso sexual por parte del imputado respecto a una de las hijas que tienen en común. El magistrado sostuvo que los hechos habrían acaecido en un mismo contexto de violencia familiar por lo que, conforme la doctrina de la CSJN sentada en "Cazón" y "Burak", correspondía que todos los episodios tramitaran ante un mismo órgano jurisdiccional, siendo la justicia nacional la que posee la competencia más amplia (fs. 61/63).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que si bien allí tramitaba la causa nº 77061/2017 seguida contra Pérez por el delito de abuso sexual y que existía identidad de sujeto activo en relación a la presente investigación, los hechos eran totalmente escindibles. Ello, en tanto habrían ocurrido en diferentes fechas, siendo distintos los objetos de las investigaciones y teniendo como sujetos pasivos en una causa a la expareja y en la otra a una de sus hijas (fs. 67/68).

5. El juez a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 mantuvo su criterio, trabó la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN, que a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 72/73 y 75/77).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero nacional porque allí tramitaba un caso entre las mismas partes y el conflicto se enmarcaba en un contexto de violencia de género, todo lo cual aconsejaba que fuera un sólo tribunal el que realizara la valoración en conjunto de las pruebas habidas (fs. 81/82).

7. Por último, de la certificación de fs. 84 surge que el 21 de marzo de 2018 la fiscalía local dispuso el archivo de las actuaciones (art. 199, inc. d del CPP).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 (cf. certificación de fs. 84), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Tras archivo dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y Faltas Nº 1 (fs. 84) no subsiste contienda a resolver. En estas condiciones, corresponde remitir el incidente al Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 15.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, a sus efectos.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS G., C. G. S/ 52 - HOSTIGAR - INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17344/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS – VIOLENCIA DE GÉNERO -EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados en la OVD dependiente de la CSJN el día 6 de agosto de 2019 por la expareja del imputado (fs. 5/8 vuelta).

La fiscal local, que previno, determinó los hechos objeto de investigación del siguiente modo: que el 11 de julio de 2019, a las 21 horas aproximadamente, G., C. G. "tocó insistentemente el timbre del domicilio [de la denunciante], para luego enviarle un mensaje a (…) [la] prima de la víctima, que decía: "decile que saque la cabeza por la ventana (…)". Luego de ello G., arrojó piedras contra la ventana de [la víctima], quien se asomó a ver, oportunidad en la que efectivamente divisó a G., y éste le dijo: "Decile a tu novio nuevo que salga", para continuar tocándole el timbre. Aproximadamente a las 2 de la mañana, dado que G., no cesaba en su accionar, [la víctima] bajó a la puerta de su domicilio, ocasión en la que G., le dijo que si no le abría la puerta, él iba a empezar a mandar fotos íntimas de ella a todos [sus] compañeros de trabajo (…) y a sus jefes (…). Luego de ello, al ser confrontado por [la víctima] respecto al mensaje que él le había enviado a [su prima], [G.] le dijo que tenía todos [sus] contactos del teléfono, y que iba a hacer que dejara de ser policía y que se volviera a Paraguay con su familia[; e]llo mientras le mostraba todos los contactos que tenía en el teléfono, que se correspondían a contactos de personas que [la víctima] conocía. Asimismo, G., (…) decía que ella estaba con alguien en la casa, agregando que no se iba a ir hasta que subiera y se cerciorase de que no había nadie. [La víctima] subió a su departamento con el denunciado, ocasión en la que salió (*sic*) un vecino que le preguntó si necesitaba ayuda, y G., comenzó a gritar que [la víctima] le había contagiado HPV, y que no iba a dejar que esté con otra persona, para luego retirarse del lugar. Asimismo, (…) aproximadamente a las 3 de la mañana, volvió a presentarse en la finca, donde comenzó a llamar y a enviar mensajes a [la víctima] a través de la aplicación WhatsApp (…) [donde] le pedía que le abriera, le decía que esperaba su respuesta sentado en la puerta, y le pedía un vaso de agua (..). [C]on posterioridad a es[e] episodio, el [26 de julio de 2019], G., le envió (…) mensajes de WhatsApp donde le decía: "así como me cagaste, yo te voy a hacer a mi manera" (fs. 28/30).

La fiscal interviniente calificó preliminarmente los hechos relatados como constitutivos del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y por ende solicitó que se declinara la competencia del fuero local. En esa oportunidad, señaló que "[r]especto de la prueba incorporada al caso se cuenta no sólo con la denuncia e informe de riesgo confeccionado en el caso, sino también con las capturas de pantalla de los mensajes recibidos por la víctima, y un video que ella aportó, que dan sustento a lo ocurrido. Así pues, entiendo que en el marco de estas actuaciones se encuentra debidamente acreditada que la competencia de este fuero se encuentra excedida" (fs. 29 vuelta).

3. La magistrada a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 consideró que "las supuestas expresiones intimidatorias recibidas por [la víctima] habrían sido efectuadas (…) con la intención de obligar a la denunciante a un hacer determinado, esto es, permitirle [al imputado] el acceso a su domicilio" (fs. 31 vuelta) y por ello declaró su incompetencia y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 31/32).

4. La titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 consideró prematuro el encuadre típico propuesto por la justicia local y rechazó la competencia atribuida. En ese sentido, sostuvo que "no se encuentra agregada en autos la declaración original que prestara [la víctima] por ante la OVD, ya que aquella presentación – ver fs. 5/8– resulta ser una copia simple y no posee firma alguna de la nombrada ni de personal de aquella dependencia, no encontrándose ratificada (…) en sede de la Justicia Contravencional Penal y de Faltas de la CABA. Sumado a ello, de los mensajes de texto que se adjuntaran a fs. 18/26 no surge la existencia de amenaza alguna proferida por el imputado, que posea el propósito de obligar a otro a hacer, no hacer, o tolerar algo contra su voluntad (…). Asimismo, se advierte que el tenor de la frase que habría proferido en un principio el imputado G., podría resultar idónea para lograr el amedrentamiento requerido por el tipo previsto y reprimido por el artículo 149 *bis* párrafo primero del C.P., pero no para el que previera ese mismo artículo en su párrafo segundo" (fs. 33/34 vuelta).

5. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 mantuvo su criterio y dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (fs. 36).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37. Ello en tanto entendió que "[e]l caso se enmarca dentro de un posible contexto de violencia contra la mujer, lo cual debe ser abordado extremando recaudos (…) [p]or ese motivo, cobra especial significancia que, para evaluar el encuadre de las conductas involucradas, se pondere el contexto de violencia pues (…) ello pudo incidir en la libertad de la voluntad de la víctima en razón del contenido de las manifestaciones expresadas por el sujeto activo" (fs. 41 vuelta). En virtud de esas consideraciones, estimó que el hecho investigado encuadraría *prima facie* en el delito de amenazas coactivas por cuanto poseía entidad suficiente y el efecto condicionante requerido en el tipo recogido en el art. 149 *bis* segundo párrafo del CP (fs. 41/42).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

*1.* En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En tal sentido, las frases proferidas por el imputado habrían tenido *prima facie* el propósito de alarmar y amedrentar a la víctima, con el fin de obligarla a hacer algo en contra de su voluntad, recaudo exigido por la figura agravada.

*2.* La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

*3.* Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones que apunta el Fiscal General a/c, corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 37. A su turno, ese Juzgado tiene jurisdicción para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General, resulta competente para intervenir en las presentes actuaciones, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "UBER Y OTROS S/ 83 - USAR INDEBIDAMENTE EL ESPACIO PÚBLICO C/ FINES LUCRATIVOS (NO AUTORIZADAS) (ART.86 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SAPCyF nº 17480/19; 23-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN (IMPROCEDENCIA) - GRAVEDAD INSTITUCIONAL (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - USO INDEBIDO DEL ESPACIO PÚBLICO - ATIPICIDAD - TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS - FALTA DE HABILITACIÓN**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad, toda vez que no logra articular un caso de gravedad institucional en torno a la interpretación que los jueces hicieron de los artículos 86 y 74 del Código Contravencional y, a su vez, al conceder el recurso por ese único agravio, los jueces del *a quo* omitieron indicar por qué consideraban acreditada, en el caso y particularmente en el recurso interpuesto, la concurrencia de dicha causal. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El planteo de gravedad institucional tal como viene articulado no satisface los requisitos de la doctrina pretoriana referida (cf. *Fallos*: 324:533, 833; 326:2126 y 4240), en tanto las citas genéricas de jurisprudencia alusivas al tema y la mención de la existencia de criterios opuestos o disímiles en precedentes jurisprudenciales no logran acreditar la concurrencia de un interés que exceda a las partes e involucre a la totalidad de la comunidad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Si al abordar el tema de la tipicidad contravencional, vinculando la figura del art. 86 del Código Contravencional con el uso del espacio público como bien jurídico protegido por esa norma, los jueces que conforman la mayoría entienden que la organización de un sistema de transporte a través de una aplicación como UBER no encuadra en el uso del espacio público tipificado en los artículos 86 y 74 del Código Contravencional, sino que tal conducta puede resultar sancionada bajo el régimen de faltas que aplica a los que prestan el servicio público de transporte de pasajeros sin licencia o habilitación, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad en tanto la Fiscalía no logra refutar dicha interpretación, que no es irrazonable ni carece de fundamentos, más allá de que sea o no compartida. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. El objetivo de la doctrina de la arbitrariedad, conforme su desarrollo jurisprudencial expuesto en precedentes de la CSJN, es atender casos en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley que exige la Constitución Nacional (*Fallos*: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. La diversidad de perspectivas hermenéuticas que distintos jueces han sostenido en cuanto a la aplicación de las normas contravencionales a la actividad que desarrolla UBER revela una situación compleja que excede los casos individuales puestos a decisión de la justicia. El vacío normativo que se advierte en la materia transfiere al poder judicial la responsabilidad de dirimir conflictos no regulados, sin caer en interpretaciones extensivas de las reglas penales disponibles, lo que implicaría la afectación de principios constitucionales; ello así, en tanto la cuestión de cómo han de operar estas nuevas formas de actividad, con el uso de otras tecnologías y de regímenes diferentes a los ya consolidados en el transporte de personas es competencia de otros poderes del estado. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. La falta de un régimen legal y reglamentario que defina los marcos en los que UBER debe actuar afecta derechos individuales y colectivos y genera, a su vez, conflictividad con otros prestatarios de transporte, problemas muy distintos que deben tratarse en conjunto y frente a los que la respuesta penal es siempre insuficiente. Es deber de los otros poderes del Estado y no del judicial asumir cómo y bajo qué sistema de organización y control habrá de autorizar o prohibir la presencia de UBER. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad toda vez que no logra articular un caso constitucional –presupuesto ineludible para la procedencia de este recurso de excepción– en torno a la interpretación que los jueces hicieron de los artículos 86 y 74 del Código Contravencional en la sentencia absolutoria cuestionada y la gravedad institucional invocada, tal como la ha delimitado la Corte Suprema nacional, no ha sido correctamente planteada. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

8. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad toda vez que la decisión de la Cámara que aquí se impugna, por la cual se absolvió a los imputados por considerar que el hecho investigado no encuadra en las prescripciones del artículo 86, CC (actual art. 88), más allá de su acierto o error, aparece como una derivación lógica y razonada del derecho vigente. Para así decidir, la mayoría fundamentó la atipicidad, en lo esencial, en que si bien esa actividad se había llevado adelante en la vía pública y con ánimo de lucro, ello no implicaba necesariamente una afectación del espacio público, bien jurídico protegido por el art. 86 del Código Contravencional, pues el hecho de que la prestación del servicio público de transporte de pasajeros sin la habilitación y licencias respectivas implicara una infracción a “las normas que impiden tales actividades sin licencia o habilitación” no convierte esa actividad en un uso ilegal de dicho espacio. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

9. Tal como viene articulado, el planteo relativo a la gravedad institucional no satisface los requisitos de la doctrina pretoriana referida, en tanto no aparece respaldado por un fundamento idóneo para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (cf. *Fallos*: 324:533, 833; 326:2126 y 4240). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

10. El argumento relativo a la necesidad de evitar pronunciamientos distintos en casos que serían similares, es específico y propio del recurso de inaplicabilidad de ley (art. 291 y siguientes del CPP), que resulta el cauce procesal idóneo para conseguir que las distintas Salas de la Cámara unifiquen su posición respecto de algún tema en particular. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

11. La CSJN ha acuñado la doctrina de la “gravedad institucional” para subrogar algún requisito formal instituido por el legislador cuando la cuestión discutida excede el interés de las partes hasta alcanzar el de toda la comunidad, no para desbordar su jurisdicción constitucional. Puesto en palabras de la CSJN: “La invocación genérica de la excepcional doctrina de la gravedad institucional importa desconocer que ésta no constituye una causa autónoma de procedencia del recurso, y solo faculta a la Corte para prescindir de ciertos recaudos formales frustratorios de su jurisdicción extraordinaria, pero no para tomar intervención en asuntos en los que no se ha verificado la presencia de una cuestión federal” (cf. *Fallos*: 338:1534). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

12. Corresponde declarar bien concedido el recurso de inconstitucionalidad, en tanto puede entenderse concedido respecto de los agravios dirigidos a cuestionar por arbitraria la interpretación que hizo el *a quo* del art. 86 del Código Contravencional, por la cual entendió que la conducta de organizar y poner en funcionamiento un sistema de transporte de pasajeros sin autorización no está captada por la contravención allí tipificada. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

13. La sentencia recurrida –en cuanto concluyó que el hecho de organizar actividades lucrativas, como el transporte de personas, no autorizadas en el espacio público, no está captada por el art. 86 del CC vigente al tiempo en que tuvo lugar la conducta imputada– es infundada y debe ser revocada. Al declarar atípica la conducta imputada, los jueces que conformaron la mayoría han prescindido del texto legal, al recortar ilegítimamente el universo de conductas captadas por dicho artículo, según texto consolidado al tiempo de los hechos imputados. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

14. Resulta arbitraria la interpretación que circunscribe la aplicación del art. 86 únicamente a las ferias y a los puestos clandestinos. Ello así, en tanto asume que la norma capta únicamente la habilitación de locales, excluyendo aquellas actividades para las cuales no es necesaria la instalación de uno. Sin embargo, ese argumento no se hace cargo de que esa interpretación no surge del texto de la norma considerada, ni de una lectura sistemática del ordenamiento que la contiene. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

15. El art. 1.1.1 del Código de Habilitaciones establece la regla según la cual para el ejercicio de toda actividad comercial o industrial en la Ciudad de Buenos Aires deberá solicitarse habilitación o permiso “municipal”, según corresponda, pero nada dice de locales para funcionar, cuya operación está sujeta, a su vez, a habilitación, motivo por el cual cabe concluir que el transporte de pasajeros es una actividad comercial y como tal requiere de una habilitación o permiso. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

16. El art. 86 del Código Contravencional sanciona, en su segundo párrafo, a “Quien organiza actividades lucrativas no autorizadas en el espacio público, en volúmenes y modalidades similares a las del comercio establecido”, mientras que la expresión “comercio establecido” no reduce el universo alcanzado a las actividades comerciales que requieran local habilitado para funcionar, sino que basta que la actividad organizada no esté autorizada y compita con una comercial autorizada (establecida). La norma se refiere a “comercio”, no a la modalidad mediante la cual él se ejerce y sanciona a quien organiza una actividad en el espacio público –la calle lo es– para competir con otra similar establecida, pero a costos menores al hacerlo por fuera de la ley. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 319/328) contra la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que, por mayoría, revocó el punto I de la decisión de grado y absolvió a Mariano Xavier Otero y UBER SRL de la contravención prevista en el art. 86 (actual art. 88) –por la que habían sido condenados–, declaró la prescripción de la acción a su respecto en orden a la contravención de violación de clausura (art. 74, CC, actual art. 76) y confirmó su absolución en relación a esta conducta. También declaró la prescripción de la acción respecto de Fernando Horacio Cao y Diego Mariano Oliveira, en relación a la conducta prevista en el art. 74 del CC y confirmó el punto III del dispositivo en cuanto absolvió a los nombrados por las contravenciones previstas en los arts. 74 y 86 del CC (fs. 282/302).

Para así resolver, los jueces consideraron que el comportamiento atribuido a los imputados no era típico de la figura contravencional del art. 86 del CC por la que habían sido acusados. En la parte pertinente de su voto uno de los camaristas sostuvo que esa norma se había incorporado al código con la clara finalidad de proteger el espacio público de la proliferación de ferias clandestinas o de puestos no autorizados de venta callejera, pero no tenía por objeto la regulación del tránsito, ni el transporte de personas y aclaró que “si algunos conductores lo hacen prestando el servicio público de taxi o de remises, deberán hacerlo con la habilitación y licencias respectivas. Pero de no hacerlo, no estarán usando ilegalmente el espacio público sino infringiendo las normas que impiden tales actividades sin licencia o habilitación. Esto vale para quien circule con su automóvil pintado como un taxi sin licencia y también para los choferes de la firma UBER SRL en formación” (cf. fs. 286).

Por su lado, el otro integrante de la Sala que votó en el mismo sentido, afirmó que “la conducta endilgada no encuadra en el art. 86 del CC, toda vez que existe otra norma específica que la sanciona, que es el transporte de pasajeros en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, sin habilitación o permiso, lo que si bien se lleva adelante en la vía pública y con ánimo de lucro, no implica necesariamente una afectación al espacio público, bien jurídico protegido por el art. 86, CC”. Y agregó que en un precedente ya había sostenido que conductas similares a la de autos eran “susceptible(s) de ser sancionada(s) de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.1.49 de la Ley ° 451” (fs. 300vuelta/301).

Y respecto a la violación de la clausura judicial o bloqueo de la plataforma de Uber Argentina, ambos camaristas sostuvieron que la acción había prescripto por tratarse de una contravención de comisión instantánea y de efectos permanentes que se había consumado el día 23/4/16, y fue con ese fundamento que confirmaron las absoluciones respectivas (fs. 299/300).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara sostuvo que la Sala interviniente había hecho una errónea interpretación de la normativa aplicable, y convertía a la resolución adoptada en un acto de pura autoridad que afectaba el sistema republicano de gobierno, el principio de razonabilidad y supremacía constitucional, el debido proceso, la garantía de acceso a la justicia y el principio de división de poderes y denunció gravedad institucional porque “entre todas las posibles interpretaciones que ofrece el caso e involucra las connotaciones típicas de la imputación así como la vigencia de la acción contravencional, los Sres. Jueces (…) optaron por aquellas cuyas consecuencias colisionan directamente con derechos y garantías de máxima jerarquía y afectan la sana relación que debe existir entre ciudadanos y Estado; deviniendo en la desvinculación de la causa de quienes realizaron aportes sustanciales a maniobras que sistemáticamente socavan las instituciones porteñas desoyendo los mandatos judiciales y poniendo en peligro la salud y seguridad públicas” (fs. 326).

3. La Cámara, por mayoría, concedió el recurso de inconstitucionalidad aunque uno de los jueces lo admitió parcialmente, por la causal de gravedad institucional (fs. 340/347).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto sostuvo los recursos interpuestos por el MPF y propuso que se dejara sin efecto el pronunciamiento impugnado (fs. 360/362).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 367.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 21, inc. 12º, del CPP y 6 de la ley nº 12, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de inconstitucionalidad:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad deducido por el Fiscal de Cámara y concedido parcialmente por la Sala III, no logra articular un caso de gravedad institucional en torno a la interpretación que los jueces hicieron de los artículos 86 y 74 del CC. El recurrente afirma que la resolución recurrida contiene omisiones y desaciertos de extrema gravedad (cf. fs. 327 vuelta) que la invalidan.

2. A su vez, al conceder el recurso por ese único agravio –gravedad institucional– los jueces del *a quo* si bien enunciaron los criterios que la Corte exige para tener por configurado ese supuesto, omitieron indicar por qué consideraban acreditada, en el caso y particularmente en el recurso interpuesto, la concurrencia de dicha causal (fs. 340/343). La concesión del recurso así decidida no se sostiene.

3. Los votos de la mayoría se orientan a abordar el tema de la tipicidad contravencional vinculando la figura del art. 86 con el uso del espacio público como bien jurídico protegido por esa norma. Los jueces entienden que la organización de un sistema de transporte a través de una aplicación como UBER no encuadra en el uso del espacio público tipificado en los arts. 86 y 74, CC como lo pretende la acusación, sino que podía resultar sancionada bajo el régimen de faltas que aplica a los que prestan el servicio público de transporte de pasajeros sin licencia o habilitación.

Y la Fiscalía no logra refutar esa interpretación de la Cámara, que no es irrazonable ni carece de fundamentos, más allá de que se la comparta o no.

En materia de doctrina de la arbitrariedad, conforme su desarrollo jurisprudencial expuesto en precedentes de la CSJN, el objetivo es atender casos en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley que exige la Constitución Nacional (*Fallos*: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros). Ninguna de esas circunstancias se advierte en el presente caso.

4. El fiscal de Cámara sostiene que “entre todas las posibles interpretaciones que ofrece el caso e involucra las connotaciones típicas de la imputación así como la vigencia de la acción contravencional, los jueces de la Sala III, por mayoría, optaron

por aquellas cuyas consecuencias colisionan directamente con derechos y garantías de máxima jerarquía y afectan la sana relación que debe existir entre ciudadanos y Estado; deviniendo en la desvinculación de la causa de quienes realizaron aportes sustanciales a maniobras que sistemáticamente socavan las instituciones porteñas desoyendo los mandatos judiciales y poniendo en peligro la salud y seguridad públicas" (fs. 326).

Asimismo, sostuvo que lo resuelto vulneraba la garantía de debido proceso, el principio de división de poderes, la forma republicana de organización del gobierno, el acceso a la justicia y el principio de razonabilidad, todo en ello, conforme los artículos 1, 2, 18, 28, 31 y 75 de la Constitución Nacional y los artículos 1, 12.6, 81.2, 105 y 125 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 328).

El planteo de gravedad institucional tal como viene articulado no satisface los requisitos de la doctrina pretoriana referida (cf. *Fallos*: 324:533, 833; 326:2126 y 4240). Las citas genéricas de jurisprudencia alusivas al tema (fs. 327) y la mención a la existencia de criterios opuestos o disímiles en precedentes jurisprudenciales, tampoco logran acreditar la concurrencia de un interés que exceda a las partes e involucre a la totalidad de la comunidad, tal como fueron introducidos en el recurso en análisis.

En síntesis, la concesión parcial del recurso de inconstitucionalidad no puede ser consentida por el Tribunal.

5. Una última consideración. La diversidad de perspectivas hermenéuticas que distintos jueces han sostenido en cuanto a la aplicación de las normas contravencionales a la actividad en cuestión revela una situación compleja que excede los casos individuales puestos a decisión de la justicia.

El vacío normativo que se advierte en la materia transfiere al poder judicial la responsabilidad de dirimir conflictos no regulados, sin caer en interpretaciones extensivas de las reglas penales disponibles, lo que implicaría la afectación de principios constitucionales. Digo transfiere porque la cuestión de cómo han de operar estas nuevas formas de actividad, con el uso de otras tecnologías y de diferentes regímenes que los ya consolidados en el transporte de personas es competencia de otros poderes del estado.

UBER tiene personería, muchas personas que trabajan en ese espacio y muchas otras que requieren su servicio como usuarias. La falta de un régimen legal y reglamentario que defina los marcos en que debe actuar viene generando problemas muy distintos, afectaciones a derechos individuales y colectivos, conflictividad con otros prestatarios de transporte, todo lo cual debe tratarse en conjunto y frente a los que la respuesta penal es siempre insuficiente.

La prolongación en el tiempo de tales condiciones sólo provoca nuevos problemas y agrava los existentes. Es deber de los otros poderes del Estado y no del judicial

asumir cómo y bajo qué sistema de organización y control habrá de autorizar la presencia de UBER o prohibirla.

6. Por todo ello, se declara mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Fiscal de Cámara a fs. 319/328. Así voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Fiscal de Cámara toda vez que no logra articular un caso constitucional –presupuesto ineludible para la procedencia de este recurso de excepción– en torno a la interpretación que los jueces hicieron de los artículos 86 y 74 del CC en la sentencia absolutoria cuestionada. La gravedad institucional invocada, tal como la ha delimitado la Corte Suprema nacional, no ha sido correctamente planteada. Ello así por los motivos que a continuación se exponen.

2. En autos, la mayoría de los jueces de Cámara revocaron la condena impuesta por el juez de grado y dispusieron la absolución de los imputados porque consideraron que el hecho investigado no encuadra en las prescripciones del artículo 86, CC (actualmente es el art. 88).

Fundamentaron esta atipicidad, en lo esencial, en que si bien esa actividad se había llevado adelante en la vía pública y con ánimo de lucro, ello no implicaba necesariamente una afectación al espacio público, bien jurídico protegido por el art. 86, CC (Sáez Capel, fs. 300 vuelta), pues el hecho de que la prestación del servicio público de transporte de pasajeros sin la habilitación y licencias respectivas implicara una infracción a “las normas que impiden tales actividades sin licencia o habilitación” no convierte esa actividad en un uso ilegal de dicho espacio (Delgado, fs. 286).

Contra esa decisión el Fiscal de Cámara interpuso recurso de inconstitucionalidad y lo fundamentó, en lo que aquí resulta relevante, “en la arbitrariedad en que incurrieron los Sres. jueces quienes aplicaron de manera errónea y arbitraria la normativa vigente en clara afectación a las garantías de debido proceso y de acceso a la justicia (…) aparejando la impunidad de los hechos sumamente lesivos para la sociedad en su conjunto y coadyuvando así a configurar un cuadro de extrema gravedad institucional” (fs. 319 vuelta). Luego argumenta también que dado que la decisión cuestionada se contradice con lo resuelto en otros casos por otros jueces de la Cámara en relación a una conducta similar a la de éste, “esta posición ecléctica asumida en la decisión, que se despega del paradigma y axioma determinados en sus precedentes, atenta contra la seguridad jurídica y con el sistema mismo de justicia, constituyendo así el cuadro de suma gravedad institucional previamente enunciado” (fs. 324 vuelta).

Los jueces de la Cámara, por mayoría, resolvieron conceder el recurso en lo que respecta al planteo de “gravedad institucional” que argumenta la recurrente.

3. El recurso ha sido mal concedido en tanto la decisión de la Cámara que aquí se impugna, más allá de su acierto u error, aparece como una derivación lógica y razonada del derecho vigente. La recurrente sólo expone su disconformidad con la interpretación de las normas en cuestión y con el razonamiento adoptado por la mayoría de los jueces de Cámara pero no logra conectar sus agravios con una cuestión constitucional así como tampoco acredita que se trate de una decisión arbitraria.

El planteo relativo a la gravedad institucional, tal como viene articulado, no satisface los requisitos de la doctrina pretoriana referida en tanto no aparece respaldado por un fundamento idóneo para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (cf. *Fallos*: 324:533, 833; 326:2126 y 4240). Tal como sostiene en su voto la jueza Alicia E. C. Ruiz, las citas genéricas de jurisprudencia alusivas al tema (fs. 327) y la mención a la existencia de criterios opuestos o disímiles en precedentes jurisprudenciales, no logran acreditar la concurrencia de un interés que exceda a las partes, tal como fueron introducidos en el recurso en análisis.

Además, este último argumento, relativo a la necesidad de evitar pronunciamientos distintos en casos que serían similares, es bien específico y propio del recurso de inaplicabilidad de ley (art. 291 y siguientes del CPP), que el MPF no acredita haber interpuesto y que es el cauce procesal idóneo para conseguir que las distintas Salas unifiquen su posición respecto de algún tema en particular.

4. Con relación a la declaración de prescripción de la acción respecto de la conducta calificada como constitutiva de la contravención prevista en el artículo 74, CC (actual art. 76), los agravios de la recurrente tampoco pueden prosperar pues aquí, de igual forma, no superan el límite de la mera disconformidad con la interpretación de los jueces de mérito en torno al carácter permanente o no de la figura de violación de clausura. El juez que fundamentó la posición mayoritaria sostuvo que esa contravención era “de comisión instantánea y de efectos permanentes, y ciertamente se consuma en el momento del hecho” (fs. 299 vuelta). Pues bien, puede discutirse su punto de vista pero el debate no excede el ámbito puramente doctrinario del carácter instantáneo o permanente de la contravención aludida. En definitiva, se trata de la interpretación de una norma infraconstitucional que excede la competencia limitada de este Tribunal y es propia de los jueces de mérito.

5. Por todo ello, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Fiscal de Cámara a fs. 319/328.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad a estudio fue concedido en los siguientes términos: “…en orden al planteo de ‘gravedad institucional’” (cf. fs. 347 vuelta).

La noción de gravedad institucional impacta en nuestra jurisdicción en un doble sentido. Por una parte, por la influencia de la autoridad intelectual del Alto Tribunal del que proviene y, por la otra, porque el precedente Di Mascio nos obliga a examinar en máximo grado local lo que a la CSJN incumbe en grado supremo, según me ocupo en mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Verseckas, Emilia c/GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. Médica)", expte. N° 3260/04, resolución del 16/03/05.

Pero, el modo en que la Cámara y el MPF se han referido a dicho supuesto genera alguna perplejidad. La CSJN ha acuñado la doctrina de la "gravedad institucional" para subrogar algún requisito formal instituido por el legislador, cuando la cuestión discutida excede el interés de las partes hasta alcanzar el de toda la comunidad. No, en cambio, para desbordar su jurisdicción constitucional. Puesto en palabras de la CSJN: "La invocación genérica de la excepcional doctrina de la gravedad institucional importa desconocer que ésta no constituye una causa autónoma de procedencia del recurso, y solo faculta a la Corte para prescindir de ciertos recaudos formales frustratorios de su jurisdicción extraordinaria, pero no para tomar intervención en asuntos en los que no se ha verificado la presencia de una cuestión federal" (cf. *Fallos*: 338:1534).

En expresión del *a quo* la gravedad institucional constituye una cuestión por sí. Es decir, no ha sido invocada para sortear algún requisito de procedencia del recurso de inconstitucionalidad. Bajo el título "gravedad institucional" el MPF cuestiona la interpretación que la Cámara hizo del art. 86 del Código Contravencional, texto consolidado al tiempo de los hechos. Consistiría en que el *a quo* habría recortado arbitrariamente el universo de conductas captadas por esa norma, apartándose de la doctrina imperante en el fuero sobre cuya base se han dictado "…ciento cuarenta ocho sentencias firmes contra socios conductores de UBER en orden al mentado [incumplimiento del] art. 86 del CC" (cf. fs. 324). A lo que la parte recurrente agrega que "[p]ese a todo ello y a partir de su nueva integración, la misma Sala emprendió un camino que de manera alarmante colisiona con el inicial, direccionándolo a un contrapunto insalvable y demostrativo de la arbitrariedad que se invoca: así, aquellos que tomaron parte en el ilícito con un grado de intervención notoriamente menor (conductores) fueron sancionados por una conducta que, a la hora de ser analizada desde la perspectiva de quienes la planificaron, organizaron y ejecutaron desde la faz más alta de la estructura organizacional, resulta atípica" (cf. fs. 324vuelta).

En suma, más allá del lenguaje empleado en la parte dispositiva de la concesión del recurso a estudio, lo cierto es que el recurso puede entenderse concedido respecto de los agravios dirigidos a cuestionar por arbitraria la interpretación que el *a quo* hizo del art. 86 del CC. La Cámara interpretó que la conducta imputada a UBER Argentina SRL, Mariano Xavier Otero, Fernando Horacio Cao y Diego Mariano Oliveira: organizar y poner en funcionamiento un sistema de transporte de pasajeros sin autorización, no está captada por la contravención tipificada en el art. 86 del CC.

2. Los dos jueces de Cámara que conformaron la mayoría coincidieron en sostener que esa norma no sanciona la conducta descripta.

Uno de ellos manifestó que la norma debe ser aplicada exclusivamente al ámbito de conductas que, en su visión, habrían motorizado la sanción de la norma, impedir la proliferación de ferias o puestos clandestinos. “Esta norma, [ se refiere al texto del art. 86 del CC,] se incorporó al Código Contravencional con la clara finalidad de proteger el espacio público de la proliferación de ferias clandestinas o de puestos no autorizados de venta callejera y proteger al comercio regularmente establecido de la competencia desleal que implican los puestos clandestinos de venta que aprovechan el espacio público. No tiene por objeto la regulación del tránsito, ni el transporte de personas” (cf. fs. 286).

El otro magistrado dijo que existiendo una norma especial que sanciona la actividad consistente en “el transporte de pasajeros sin habilitación”, el 6.1.49 de la ley nº 451, no cabe acudir a una norma general como la requerida por el MPF.

3. El MPF tiene razón en cuanto sostiene que los jueces han prescindido del texto legal. Han recortado ilegítimamente el universo de conductas captadas por el art. 86 del CC, texto consolidad al tiempo de los hechos imputados.

4. Empecemos por recordar la imputación. La conducta imputada a las 4 personas mencionadas más arriba fue, no se discute, la de organizar un servicio de transporte de personas sin autorización de autoridad competente. La imputación fue descripta por el juez de juicio, en la decisión a la que remite la Cámara, en los siguientes términos: “El Sr. Fiscal le ha imputado –junto con otra contravención que habré de tratar más adelante– la de organizar actividades lucrativas no autorizadas en el espacio público dentro del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en orden al servicio de transporte de pasajeros denominado comúnmente “UBER” en el periodo comprendido entre el 12 de abril de 2.016 y el 28 de agosto del corriente año[, esto es, 2018,]” (cf. fs. 186). Tampoco está cuestionado que el sistema “organizado” es el que ofrece la aplicación “UBER”.

5. El art. 86 del Código Contravencional establecía:

“Artículo 86 - Usar indebidamente el espacio público -. Quien realiza actividades lucrativas no autorizadas en el espacio público es sancionado/a con multa de quinientos ($ 500) a mil ($ 1.000) pesos.

Quien organiza actividades lucrativas no autorizadas en el espacio público, en volúmenes y modalidades similares a las del comercio establecido, es sancionado/a con multa de diez mil ($ 10.000) a sesenta mil ($ 60.000) pesos.

No constituye contravención la venta ambulatoria en la vía pública o en transportes públicos de baratijas o artículos similares, artesanías y, en general, la venta que no implique una competencia desleal efectiva para con el comercio establecido,

ni la actividad de los artistas callejeros en la medida que no exijan contraprestación pecuniaria.”

6. El tipo contravencional transcripto sanciona la realización (primer párrafo) u organización (segundo párrafo) de actividades lucrativas, sin autorización, en el espacio público.

7. ¿Qué actividades lucrativas requieren autorización en la CABA? El art. 1.1.1. del Código de Habilitaciones dispone que: “Para el ejercicio de toda actividad comercial o industrial en el ejido de la Ciudad de Buenos Aires, deberá solicitarse habilitación o permiso municipal según corresponda”.

El transporte de pasajeros es una actividad comercial y como tal requiere, entonces, de una habilitación o permiso.

La argumentación dada por uno de los jueces de la Cámara, el que circunscribió la aplicación del art. 86 únicamente a las ferias y a los puestos clandestinos asume que la norma capta únicamente a la habilitación de locales. Quedarían así excluidas aquellas actividades para las cuales no es necesaria la instalación de un local. Sin embargo, ese argumento no se hace cargo de que esa interpretación no surge del texto de la norma considerada, ni de una lectura sistemática del ordenamiento que la contiene. El art. 1.1.1 establece la regla según la cual para el ejercicio de toda actividad comercial o industrial en la Ciudad de Buenos Aires deberá solicitarse habilitación o permiso “municipal”, según corresponda, pero, nada dice de locales para funcionar, cuya operación está sujeta, a su vez, a habilitación. Así el art. 1.1.3 Las actividades sujetas a habilitación o permiso se ajustarán a las normas de los Códigos de Planeamiento Urbano, de la Edificación, del presente y demás reglamentaciones municipales. Las actividades relacionadas con la alimentación cumplirán, además, con las normas del Código Alimentario Argentino”.

Además, como se verá, las disposiciones restantes del Código de Habilitaciones no se limitan a regular actividades que son realizadas en un local.

7.1. El Código de Habilitaciones prevé habilitaciones específicas para actividades que no son realizadas en un local, como por ejemplo: (i) la actividad de Transporte de Sustancias Alimenticias, regulada en el Capítulo 8.5[264]; y (ii) la actividad de trans-

264 Condiciones Generales. 8.5.1 Los vehículos que realicen la actividad de distribución mayorista o minorista de entrega a domicilio de sustancias alimenticias deberán contar con habilitación de la Dirección. Quedan exceptuados aquellos que ingresen a la Ciudad en tránsito, por un término que no exceda las veinticuatro (24) horas y que se encuentren habilitados en otras jurisdicciones por autoridad competente y aquellos comprendidos por el Título Decimotercero del Código de Tránsito y Transporte.(Conforme texto Art. 3º de la Ley Nº 5.526, BOCBA 4905 del 16/06/2016). 8.5.2 La Dirección, previo a la habilitación, inspeccionará los vehículos requiriendo que se hallen desprovistos de carga y en condiciones satisfactorias de aseo. Una vez comprobados los requisitos que se exigen en materia higiénico-sanitaria y mecánica, otorgará habilitación por el término de un (1) año.

porte de elementos frágiles regulada en el Capítulo 8.6[265]. Estas normas prevén la habilitación de los vehículos destinados al transporte, s*in re*querir habilitación de local.

En esas condiciones, la hipótesis argumental de la que me vengo haciendo cargo no resulta atendible.

La frase “según corresponda” inserta al final del art. 1.1.1. del Código, refiere a la distinción entre “habilitación” o “permiso” y no indica una posible exclusión de ambas opciones.

Finalmente, el art. 1.1.1 del Código permite individualizar claramente el universo de actividades para cuyo desarrollo es menester contar con autorización, a saber, aquellas de carácter comercial o industrial.

7.2. La norma sanciona, en su segundo párrafo, a “Quien organiza actividades lucrativas no autorizadas en el espacio público, en volúmenes y modalidades similares a las del comercio establecido”.

A su turno, la expresión “comercio establecido” no reduce el universo alcanzado a las actividades comerciales que requieran local habilitado para funcionar. Basta que la actividad organizada no esté autorizada y compita con una comercial autorizada (establecida). La norma se refiere a “comercio”, no a la modalidad mediante la cual él se ejerce. Se sanciona a quien organiza una actividad, en el espacio público, la calle lo es, para competir con otra similar establecida, pero a costos menores al hacerlo por fuera de la ley.

7.3. Concluyendo, el artículo no sanciona solamente a la organización de ferias o puestos clandestinos. Esa interpretación limita injustificadamente el universo de conductas captadas por el art. 86.

8. Aun cuando lo dicho basta para tener por arbitraria la sentencia recurrida en cuanto fue materia de agravio, lo cierto es que el fundamento dado por el otro juez que integró la mayoría tampoco constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

9. Transcribo a continuación el fundamento. “Al respecto, cabe adelantar que la conducta endilgada no encuadra en el art. 86 del CC, toda vez que existe otra norma específica que la sanciona, que es el transporte de pasajeros en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, sin habilitación o permiso, lo que si bien se lleva adelante en la vía pública y con ánimo de lucro, no implica necesariamente una afectación al espacio público, bien jurídico protegido por el art. 86 CC.// Así, tal como afirmamos

265 Transporte de elementos frágiles. 8.6.1 Todo vehículo destinado al transporte de mercaderías contenidas en envases frágiles, deberá ser habilitado por la Dirección y reunir los requisitos técnicos exigidos en el Título II del Reglamento General de Tránsito para las calles y caminos de la República Argentina, Ley Nº 13.893.

en la causa de Sala I, que integro de origen, en donde se imputó a un conductor de Uber el hecho consistente en transportar pasajeros sin habilitación se sostuvo que 'cabe concluir que su actividad de transporte de pasajeros en vehículos solo podría llevarse a cabo de manera legalmente habilitada si esta se adecua a alguna de las habilitaciones mencionadas, existentes en la normativa local de CABA actual. De lo contario, resulta en infracción a las leyes locales y, por ello, susceptible de ser sancionada de conformidad con lo dispuesto en el art. 6.1.49 de la Ley 451' (Causa N 33523/2018-0 'RIVERO, Eduardo Raúl sobre 6.1.49 – Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros', resuelta el 6 de marzo de 2019.)" (cf. fs. 301).

10. Allí se confunden distintas conductas.

La conducta acá imputada es la de organizar la actividad de transporte de pasajeros que se ofrece a través de la plataforma digital UBER. El mismo magistrado describió la conducta imputada en los siguientes términos: "(…) se atribuyó a Otero, Cao, Olivera y Uber Argentina SRL haber organizado el ofrecimiento al público de la prestación del servicio de transporte de pasajeros, a través [de] la aplicación móvil Uber Argentina SRL. En dicha plataforma digital se efectuaba el contacto de la oferta con la demanda [de] dicha actividad comercial" (cf. 300vuelta).

No obstante ello, el magistrado luego pasa a caracterizar la conducta imputada como la de "transportar pasajero[s] sin habilitación", y más adelante cita el art. 6.1.49 de la ley n° 451, que se refiere a obligaciones que pesan sobre el titular y/o mandatario y/o responsable de un vehículo de carga. El artículo en cuestión dice: "REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE CARGA. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.// El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas.// El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de aplicación a fin de comunicar la resolución recaída".

11. Hasta acá tenemos, por lo menos, cuatro conductas distintas: (i) "Organizar" una actividad de transporte de personas, conducta que no se discute se le ha imputado a Otero, UBER Argentina SRL, Cao y Olivera; (ii) "transportar pasajeros sin habilitación"; y (iii) ser el titular y/o mandatario y/o responsable de un vehículo de transporte de carga que no cumple con las normas a cuya observancia está sujeta su habilitación; y (iv) ser el "…titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga que no posea habilitación para prestar el servicio".

El razonamiento transcripto más arriba trata a todas esas conductas como si fueran la misma cosa, y las subsume en el art. 6.1.49 de la ley nº 451 sin dar mayores explicaciones. El argumento así expuesto resulta insostenible.

12. A todo ello se suma que el debate no es novedoso, ha tenido lugar en otras latitudes, y se ha distinguido con precisión cuál es la actividad de UBER. En el marco de una demanda interpuesta en el año 2014 por una asociación profesional de taxistas de la Ciudad de Barcelona (Asociación Profesional Elite Taxi) contra "Uber Systems Spain, S.L.", el Juzgado Mercantil nº 3 de Barcelona[266] resolvió suspender el proceso y consultar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), en los términos del art. 267 del Tratado para el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)[267], a los efectos de que se pronuncie, entre otras cuestiones, respecto de si el servicio prestado por Uber Systems Spain S.L[268] calificaba como "servicios de transporte" o un "servicio propio de la sociedad de información" en los términos que define el artículo 1.2 de la Directiva 98/34" o bien una combinación de éstos. Ello, a los efectos de establecer si, conforme la normativa de la Unión, la exigencia de obtener una autorización estatal previa era contraria al principio de libre prestación de servicios dentro de la Unión.

El TJUE concluyó su decisión diciendo que "(…) debe considerarse que ese servicio de intermediación [prestado por Uber] forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es el servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de «servicio de la sociedad de la información», en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31, sino a la de «servicio en el ámbito de los transportes», en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123. / 44. Por otro lado, dado que el servicio de intermediación controvertido en el litigio principal responde a la calificación de "servicio en el ámbito de los transportes", no está incluido en el ámbito de aplicación del art. 56 TFUE, relativo a la libre prestación de servicios en general,

266 Mediante la cual el demandante solicitaba que dicho juzgado declarase que las actividades del demandado vulneraban la normativa en vigor y constituían prácticas engañosas y actos de competencia desleal así como también que se condenara a Uber Systems Spain a cesar en su conducta desleal consistente en dar apoyo a otras sociedades del grupo proveyendo servicios *on demand* de solicitudes efectuados mediante aparatos móviles y por Internet y, finalmente, se prohibiera al demandado la reiteración futura de la actividad.

267 Artículo 267. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación de los Tratados; b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad.

268 Descrito por el juzgado remitente de la siguiente manera: "Uber contacta o conecta [con ánimo de lucro] con conductores no profesionales, a los que proporciona una serie de herramientas informáticas –una interfaz- que les permite conectarse a su vez con personas que desean realizar trayectos urbanos y que acceden al servicio mediante la aplicación informática epónima."

sino en el del art. 58 TFUE, apartado 1, disposición especifica con arreglo a la cual “la libre prestación de servicios, en materia de transportes, se regirá por las disposiciones del título relativo a los transportes”. Con carácter previo a ello, sostuvo que “(…) en una situación como la que describe el juzgado remitente, en la que el transporte de pasajeros lo realizan conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, el prestador de este servicio de intermediación crea al mismo tiempo una oferta de servicios de transporte urbano, que hace accesible concretamente mediante herramientas informáticas, como la aplicación controvertida en el litigio principal, y cuyo funcionamiento general organiza en favor de las personas que deseen recurrir a esta oferta para realizar un desplazamiento urbano. 39. A este respecto, de la información de que dispone el Tribunal de Justicia resulta que el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que la sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera [SIC], que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo y que ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de estos.”.

13. Resumiendo, la sentencia recurrida –en cuanto concluyó que la conducta imputada, organizar actividades lucrativas, transporte de personas, no autorizadas en el espacio público, no está captada por el art. 86 del CC vigente al tiempo en que tuvo lugar la conducta imputada– es infundada y debe ser revocada.

14. Resuelto ello, corresponde devolver las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho. Esa decisión dependerá de una valoración de las constancias que no ha sido efectuada por los jueces de mérito, como lo es establecer, entre otras, si las personas imputadas han, o no, realizado la conducta que les ha sido endilgada.

15. Por ello, voto por: hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y devolver las actuaciones a las Cámara para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.

*2. Declarar mal concedido* el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Fiscal de Cámara.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SIPINS, CARLOS TOMÁS S/ART. 13944:1 LN 13.944 (INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR) P/ L 2303"

Expte. SAPCyF nº 15672/18; 23-09-2020.

---

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y DERECHO COMÚN - CUESTIÓN NO FEDERAL**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso recurso extraordinario federal (fs. 104/115) contra la resolución de este Tribunal del 27 de noviembre de 2019 que, por mayoría, declaró que los agravios planteados por el Ministerio Público Fiscal no satisfacían los requisitos establecidos en el art. 26 de la ley n° 402 (fs. 95/100).

2. El Defensor General y la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, al contestar el traslado conferido, consideraron que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque adolecía de algunos defectos formales y de fundamentación. También expresaron su posición sobre algunas de las cuestiones debatidas, vinculadas a la interpretación del artículo 63, CP, la clase de delito prevista en el artículo 1°, ley n° 13.944 y los alcances del art. 230, CPP, sobre la posibilidad de ampliar una acusación, entre otros asuntos. Finalmente, afirmaron que no fue

demostrada por la fiscalía la conexión pretendida entre los instrumentos internacionales invocados en su recurso, relacionados con los derechos de las niñas, niños y adolescentes y de la mujer, y lo decidido en el caso (fs. 120/135 vuelta).

3. La parte querellante, al contestar el traslado conferido, realizó una presentación a través de la cual "[planteó] Recurso Extraordinario Federal contra la resolución […] dictada por el Tribunal Superior de Justicia" y, a la vez, "[adhirió] al Recurso Extraordinario Federal planteado por el Fiscal General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas" (fs. 138/149).

4. La Asesora General Tutelar, por su parte, consideró que correspondía declarar admisible el recurso formulado por la fiscalía (fs. 151/156).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal deducido por la fiscalía fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

1.1. En el recurso en análisis, el fiscal argumentó que el pronunciamiento recurrido "resulta *contra legem* y lesiona el principio de legalidad, de división de poderes, el principio acusatorio y el debido proceso legal, ello por cuanto, la fecha que se fijó para dar comienzo al plazo del curso de la prescripción de la acción –presentación del requerimiento de juicio de la querella– es caprichosa, sin sustento legal y contraria a lo previsto en el art. 63 del Código Penal". En segundo lugar, argumentó que lo decidido era violatorio del principio relativo al "interés superior del niño" (art. 3, CDN) y de algunos de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos de Niño y del artículo 5 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención *Belém Do Pará*). Finalmente, sostuvo que la resolución recurrida era arbitraria, dado que, a su criterio, la decisión impugnada se apartaba de la solución legal aplicable al *sub-lite*, prevista en el art. 63, CP (cf. fs. 104/115).

1.2. En primer lugar, el Ministerio Público Fiscal solo propone una reedición de argumentos anteriormente planteados, s*in re*batir los fundamentos brindados por este Tribunal para darles una respuesta en la decisión objetada. Al respecto, debe recordarse aquí que, de acuerdo con la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la resolución impugnada, de modo tal que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*: 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906, 316:420, 2727, 3026; 330:2836: CAF 22934/2013/CS1; CAF 15531/2009/CS1-CA2, entre muchos otros).

1.3. Al margen de dicho defecto formal, los asuntos que pretenden llevarse a conocimiento del máximo tribunal nacional, en las condiciones en las que fueron planteados en el recurso en trato, se reducen a una discusión en torno a la interpretación de normas de derecho común y procesal (art. 63, CP, art. 1, ley n° 13.944 y art. 230, CPP), pues no se ha logrado demostrar que la cuestión escape del ámbito que, por regla, es propio de los jueces de mérito.

En este sentido, debe recordarse la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 266:178; 308:1118; 330:4770; 333:2040; D. 413. XLVII. REX, entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, 339:499; 339:1066 entre muchos otros).

1.4. Por otro lado, los instrumentos internacionales relacionados con los derechos de las niñas, niños y adolescentes y de las mujeres que, a juicio del recurrente, se hallarían involucrados en el caso, no fueron introducidos en el recurso de inconstitucionalidad. En esas condiciones, el planteo no fue propuesto oportunamente y es el producto de una reflexión tardía, ya que la cuestión federal, base del recurso extraordinario, debe introducirse en la primera ocasión posible que brinde el procedimiento, a fin de que los jueces de la causa puedan tratarla y resolverla (*Fallos*: 312:1470; 340:1913; 341:1293; 342:685; 342:744, entre otros).

De todos modos, aunque se soslayara dicho defecto formal, tampoco el recurrente ha logrado conectar lo decidido con la afectación de aquellos derechos.

1.5. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad alegada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196; 339:499; 339:1066, entre otros).

2. Finalmente, el recurso extraordinario federal formulado en adhesión por la parte querellante a fs. 138/149 también debe ser denegado.

La adhesión al recurso extraordinario federal no se encuentra prevista en la legislación procesal aplicable (arts. 256, 257 y ccdtes., CPCyCN) y ha sido considerada inadmisible por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas ocasiones (*Fallos*: 209:28; 257:48; 322:523; 326:1778; 326:3715; 329:19; COM 24257/2011/3/RH3, entre otros).

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

Las razones por las que votamos por hacer lugar a los recursos del MPF y revocar la sentencia de fs. 40/43 (cf. fs. 95/100) justifican ahora conceder el recurso extraordinario federal deducido por el MPF –al que se sumó la querella–.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto por la fiscalía.

*2. Denegar* el recurso extraordinario federal formulado en adhesión por la parte querellante.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ URQUIZA, KEVIN DAMIÁN S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF nº 17353/19; 23-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - DELITO DE DESOBEDIENCIA - CONDUCTA ATÍPICA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Sur dedujo recurso de queja (fs. 46/54) por la denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 29/35. Allí cuestionaba el pronunciamiento de la Sala II que confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto dispuso absolver a Kevin Damián Urquiza respecto del hecho calificado como desobediencia (art. 239, CP), por considerar que la conducta atribuida resultó atípica.

De acuerdo con el requerimiento de juicio se le atribuyó a Urquiza el hecho que tuvo lugar el día 3 de abril de 2018, aproximadamente a las 9.45 hs., que comenzó en el peaje denominado “Parque Avellaneda” sito en la Autopista Perito Moreno km 5,5 de esta Ciudad y finalizó en la bajada de la “Av. La Plata” de la autopista 25 de Mayo. En esa oportunidad, en el marco del control vehicular que realizaba personal de Tránsito del Gobierno de la Ciudad junto a Personal de la División Autopistas de la Policía de la Ciudad, los integrantes del primer organismo al visualizarlo a bordo de una motocicleta marca Honda, Modelo NXR-125, que circulaba por el lugar le dieron la orden de detención y pese a ello los evadió y continuó con su marcha.

Ante esta situación el personal de la fuerza de seguridad indicada le emitió la voz de alto, no obstante lo cual Urquiza se dio a la fuga por la autopista indicada en dirección al centro de la ciudad a alta velocidad. Esto originó una persecución en el marco de la cual el efectivo interviniente a bordo del móvil, con sirenas y luces le indicó que detuviera su marcha, sin obtener respuesta. La situación descripta finalizó cuando a la altura de la bajada de la “Av. La Plata” de la autopista 25 de Mayo, el acusado intentó tomar ese camino, sin disminuir la velocidad, perdiendo el control de su motocicleta, lo que ocasionó su caída al asfalto. En virtud de ello, el personal de la Policía de la Ciudad procedió a su detención y a secuestrar el vehículo señalado.

Estos hechos fueron subsumidos por el Ministerio Público Fiscal en el delito de desobediencia a la autoridad, previsto y reprimido por el art. 239, CP (fs. 2/4).

La Sala sostuvo que existe acuerdo en que en supuestos como este, en que se hace caso omiso a la orden que dispone la propia detención, la conducta no configura el tipo penal de desobedecer, pues la falta de acatamiento no violento a la orden de detención resulta impune (fs. 24 vuelta y siguiente).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Fiscal sostuvo que la interpretación efectuada por los Camaristas no constituían una derivación razonada del derecho vigente. Sostuvo que el fallo de la Alzada exigió como elemento del tipo un requisito no previsto por el legislador al incluir la “violencia” por parte del sujeto activo de la figura de la desobediencia, con lo cual se extralimitaron en sus facultades

jurisdiccionales, arrogándose facultades legislativas. Entendió que tergiversaron el sentido de las normas aplicables y omitieron su aplicación, transformando además el delito de desobediencia en el delito de resistencia a la autoridad agravado, previsto en el art. 238, inc. 4, del CP. De ese modo, al exigir un requisito que el art. 239, CP no prevé, prescindieron lisa y llanamente de su aplicación al caso concreto y lo vaciaron de contenido. Alegó que también tergiversaron los hechos bajo estudio al intentar asimilar el caso analizado en autos con la fuga o intento de escapar de una detención o de un establecimiento carcelario, pues no se trató aquí de una detención propiamente dicha, toda vez que los funcionarios actuaron en cumplimiento de un deber y nunca tuvieron en miras la privación de la libertad, sino el pedido de documentación de la moto y la verificación de la misma, de acuerdo a la normativa vigente de tránsito en la CABA. Así, entendió que la decisión de la Cámara alteró la plataforma fáctica imputada a Urquiza, dando lugar a una sentencia nula por violación al sistema acusatorio, a la imparcialidad judicial y debido proceso, oralidad e inmediatez (fs. 29/35).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que no exponía un caso constitucional (fs. 42/44).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que correspondía admitir la queja y hacer lugar a lo solicitado en el recurso de inconstitucionalidad, pues la denegación del recurso de inconstitucionalidad se basaba en una fundamentación aparente y la vía recursiva demostraba cómo la interpretación realizada por ambas instancias no constituía una derivación razonable del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. Ello, por cuanto al exigirse la utilización de la violencia para configurar penalmente la conducta de desobediencia, el decisorio recurrido procede a crear arbitrariamente un requisito de tipicidad no contemplado por el legislador al sancionar la ley penal, confundiendo las figuras de desobediencia y resistencia o la conducta disvaliosa de evasión regulada en el art. 280, CP (fs. 58/60).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 63.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por el Ministerio Público Fiscal en tiempo pero no puede prosperar porque no logra plantear un caso constitucional, tal como lo exige el artículo 26 de la ley n° 402, y tampoco demuestra que se trate de una sentencia que se encuentre alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad.

2. En autos los hechos que se imputaron a Urquiza, conforme surgen de las resultas, fueron valorados por el juez de juicio quien resolvió absolver al imputado sobre la base de considerar que la conducta del encausado era atípica respecto del delito de desobediencia. Para resolver de ese modo sostuvo que "el Código Penal exigía una interpretación sistemática" por lo que, el no acatamiento a la orden de la propia detención cuando no se hace mediante violencia en las personas o fuerza en las cosas, no configura el delito de desobediencia. Ello así en tanto, a su criterio, la interpretación armónica de los artículos 239 y 280 del CP conduce a dicha conclusión. En ese orden y en sustento de su interpretación transcribió una cita doctrinaria que explica que "si el que está detenido puede fugarse impunemente siempre que lo realice sin medios violentos, a fortiori, es también impune el que aún no ha sido capturado. (…) La falta de acatamiento no violento a la orden de detención resulta impune en la misma medida en que la autoeximición no violenta de quien se halla legalmente detenido no constituye delito" (fs. 12).

Contra esta decisión el Fiscal interpuso recurso de apelación cuestionando, por un lado, la interpretación legal que realizó el juez de grado en tanto, a su juicio, desnaturaliza el tipo penal. Sostuvo que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y el texto del artículo 239 del CP no especifica algún modo de comisión de la desobediencia (en particular, no exige que sea de modo violento). Además, argumentó que la interpretación propugnada conduce a contradicciones normativas con relación al tipo de resistencia a la autoridad. Por último sostuvo que de los elementos probatorios ventilados en el juicio quedó acreditada la maniobra violenta.

Los jueces de la Sala II, al resolver el recurso de apelación, confirmaron la sentencia de grado. Para hacerlo consideraron que "la argumentación del apelante no alcanza a demostrar el carácter erróneo de la fundamentación presentado por el *a quo* para arribar a un pronunciamiento absolutorio, puesto que ´existe acuerdo´ en que, en supuestos como éste [en que se hace caso omiso a la orden que dispone la propia detención], la conducta no configura el tipo penal de desobediencia" (fs. 24 vuelta). Bajo esa interpretación concluyeron los camaristas que al supuesto de hecho que dio origen a estas actuaciones "corresponde aplicarle la doctrina citada en virtud de la cual resulta atípico el accionar del acusado" (fs. 25). Fundamentaron su interpretación del tipo penal bajo análisis en distintas citas doctrinarias y precedentes jurisprudenciales.

En relación al segundo agravio de la fiscalía (relativo a la errónea valoración de la prueba en el juicio en tanto, a su juicio, había quedado demostrado la actuación violenta del encausado), los Camaristas también descartaron este planteo pues consideraron que el juez de grado realizó un correcto análisis global de la prueba y fundamentó debidamente, tanto en lo fáctico como en lo jurídico, los extremos que condujeron a la sentencia absolutoria.

Contra esta decisión el Fiscal interpuso recurso de inconstitucionalidad. Fundamentó su recurso invocando la doctrina de arbitrariedad de sentencia en tanto, sostuvo, la sentencia se reposa sobre una visión del tipo penal en cuestión que implica exigir un requisito que el artículo 239 del Código Penal no prevé, por lo que, no la comparte. Además alegó que la decisión modifica la plataforma fáctica demostrada en el juicio.

La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que las consideraciones efectuadas por la recurrente se limitaban a exponer una valoración diferente de ciertos elementos de prueba valorados durante el juicio y que “no se ha logrado poner de manifiesto que existan en la sentencia defectos de motivación que conduzcan necesariamente a dejarla sin efecto por no constituir una derivación posible del derecho vigente con sustento en la valoración de los hechos de la causa” (fs. 43 vuelta).

3. En su recurso de queja ante este Tribunal el Fiscal argumenta que fue mal denegado su recurso de inconstitucionalidad en tanto se acreditó un caso constitucional derivado de la arbitrariedad de lo decidido. Sustenta su posición sosteniendo que en el caso “se violentó el ejercicio de [la] acción por parte de este Ministerio Público Fiscal, sellando negativamente la posibi - lidad de que el hecho que constituye objeto de la presente investigación, y adecuado al tipo penal previsto en la figura de desobediencia a la autoridad (art. 239 CP), sea considerado típico y simplemente por tomar una interpretación, de excesivo rigor formal, que distorsiona el contenido de la norma aplicable” (fs. 49 vuelta). A continuación, mediante citas jurisprudenciales y doctrinarias, expone que el tipo de desobediencia no contiene distingo alguno sobre medios de comisión más que el sólo empleo del verbo “desobedecer”.

Este recurso no puede prosperar. Para fundar estos agravios la recurrente se limita a plantear una distinta interpretación del tipo penal bajo análisis, a la que descalifica por considerarla un “excesivo rigor formal”, pero s*in re*futar concretamente la argumentación esgrimida por el juez de grado y los de Cámara respecto de la interpretación sistemática que, a su criterio, corresponde hacer de los artículos 239 y 280 del CP.

Por lo tanto, y sin abrir juicio sobre el acierto o error de la interpretación sobre la que reposan la sentencia de grado y de alzada, lo cierto es que en ninguna de las instancias recursivas el fiscal rebate siquiera mínimamente aquella fundamentación, pues asienta su argumento en base a sostener que la interpretación “literal” debe prevalecer sobre la “sistemática” que hacen los jueces. Este fundamento, por sí solo,

resulta insuficiente para sustentar un caso constitucional, pues sólo expone una distinta interpretación del derecho aplicable pero no demuestra la arbitrariedad de lo decidido.

Por último, en su presentación no logra demostrar que la solución dada por las instancias anteriores comprometiera el sistema acusatorio de un modo que le hubiere imposibilitado disponer del ejercicio pleno de la acción, sino únicamente revela su discrepancia con la absolución del imputado fundada en su particular lectura de una norma infraconstitucional, la que, en consecuencia, es privativa de los tribunales de mérito.

En virtud de estas falencias no cabe más que rechazar el recurso de hecho pues no rebate adecuadamente los argumentos de la Cámara para denegar su recurso, no expone un caso constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia que permita habilitar esta instancia de excepción.

4. Por todo lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto a fs. 46/54.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por la Fiscal de Cámara, ante este tribunal dentro del plazo que fija el art. 33, ley n° 402 pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente de la resolución de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado.

Los jueces de la Sala II consideraron que el MPF no logró acreditar un caso constitucional, que la parte recurrente basa su impugnación en cuestiones fácticas, que se limita a reiterar cuestiones ya planteadas y tratadas por los órganos jurisdiccionales y, finalmente, que la impugnación basada en motivos de arbitrariedad adolece de fundamento puesto que acredita la concurrencia de los requisitos que aquella doctrina exige para dar por configurado el supuesto.

2. La parte recurrente omite rebatir adecuadamente el auto denegatorio y los planteos que dirige como crítica, además de ser propios de la cuestión de fondo que pretendía debatir por vía del recurso de inconstitucionalidad, así articulados (cf. fs. 49 vuelta/50) evidencian la mera discrepancia interpretativa que le fuera señalada por el *a quo* al declarar la inadmisibilidad del recurso intentado.

Tampoco rebate lo señalado en torno al debate de cuestiones de hecho en principio ajenas a la competencia de este tribunal (fs. 43) ni indica críticamente que haya acreditado la arbitrariedad que alegó afectaba a la resolución que pretende atacar.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso

de inconstitucionalidad denegado en ‘Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000’”, expte. nº 865/01, resolución del 09/04/01).

4. En consecuencia corresponde rechazar la queja interpuesta. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF viene recurriendo la decisión de Cámara que confirmó la absolución del imputado, dispuesta por el juez de grado, por entender que la conducta desplegada no estaba captada por el art. 239 del CP.

La Cámara tuvo por probados los siguientes hechos: el Sr. Urquiza circulaba a bordo de una motocicleta por la Autopista Perito Moreno; en el marco de un control vehicular, los inspectores de tránsito del Gobierno de la Ciudad le dieron la orden de detención; el Sr. Urquiza evadió el control y continuó su marcha; ante esa situación, el personal policial emitió la voz de alto, y el acusado se dio a la fuga por la autopista, a alta velocidad; esto originó una persecución policial, en la que el oficial a bordo del móvil, con sirena y luces, le indicó al Sr. Urquiza que detuviera su marcha, sin obtener respuesta; finalmente, la persecución acabó a la altura de la bajada de la Avenida de la Plata, cuando el Sr. Urquiza perdió el control de la moto en la que circulaba, cayó al asfalto, y fue detenido por la policía.

2. Asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la decisión de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

3. El artículo 239 dice:

**ARTICULO 239**. **-** Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal.

4. El tribunal *a quo* tuvo por reunidos todos los elementos que constituyen el tipo penal transcripto más arriba. Tuvo por no controvertida la existencia de una orden legítima de los funcionarios de tránsito y de la policía de la Ciudad. También que esa orden fue efectivamente desobedecida por el imputado. Sin embargo, afirmó que “en supuestos como éste (en que se hace caso omiso a la orden que dispone la propia detención), la conducta no configura el tipo penal de desobedecer” (fs. 24 vuelta). Es decir, entendió que la desobediencia a una orden de detención como la que aquí se estima desatendida no forma parte de las desobediencias captadas por el art. 239.

El tribunal *a quo*, en línea con lo dicho por el juez de grado en la sentencia que confirmó, buscó apoyar esa conclusión en un argumento *a fortiori*. A tal fin, compara el tipo penal que el MPF intenta aplicar con el estableci - do en el artículo 280 del CP, que dice:

**ARTICULO 280. -** Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que hallándose legalmente detenido se evadiere por medio de violencia en las personas o fuerza en las cosas.

El argumento, que no aparece desarrollado en la decisión recurrida sino en las citas doctrinarias en que se fundó, puede presentarse de la siguiente manera:

Premisa 1: El legislador concibe como más reprochable evadir una detención en curso –condena o prisión preventiva–, dispuesta por autoridad competente, que desobedecer la orden de detenerse, esto es, la orden de permanecer momentáneamente en el lugar indicado por una autoridad también competente.

Premisa 2: El artículo 280 del CP establece la impunidad de la conducta de quien evade una detención legal, hecha ya efectiva, cuando lo hace sin ejercer violencia sobre las personas o las cosas.

Conclusión: el art. 239, leído en este contexto, presupone que la desobediencia, cuando se trata de la de una orden de detenerse, no está alcanzada por el Código Penal si no media violencia en las personas o fuerza en las cosas.

La inferencia no es evidente y, en mi opinión, no es válida. El asunto puede ser presentado, con más precisión, como un supuesto de concurso de leyes, en cuya resolución el art. 239 queda enteramente desplazado en favor del 280. Esta desaparición del art. 239 no encuentra, según creo, explicación en modos reconocidos de resolución de cuestiones de esta especie. Concretamente, no es posible ver al art. 280 como norma especial respecto del art. 239 ni susceptible de subsumirlo, menos aún al del art. 239 como figura subsidiaria para supuestos no captados por el 280 o a ambos como alternativas excluyentes.

No se discute que el texto del art. 239 comprende un universo de hipótesis, vasto por cierto, en que la orden desobedecida o resistida no es la de detenerse, esto es, órdenes que no guardan aspectos en común con la evasión del art. 280, en particular, no están dirigidas a imponer una limitación ambulatoria.

Tampoco que la conducta materia del proceso está contemplada en el texto del art. 239, literalmente considerado. En todo caso, lo que se discute es si el art. 280 arroja alguna consecuencia en cuanto a la aplicación del art. 239.

Finalmente, que no estamos ante una persona que se hallara legalmente detenida y, por tanto, no en el supuesto del art. 280.

5. Conviene tener presente que no estamos convocados a formular un juicio acerca de la adecuación valorativa de una y otra sanción, apreciación que incumbe al legislador, sino a establecer si existe un concurso entre uno y otro artículo que conlleve la aplicación de alguna de las reglas interpretativas que son habitualmente empleadas para resolverlos, y más específicamente la especialidad o la subsunción.

En ese orden de ideas, no parece posible establecer que exista una visión del legislador con arreglo a la cual la evasión mediante violencia en las personas o fuerza en las cosas sea más o menos grave que la desobediencia a la orden de detención. La pena en uno y otro delito tiene idéntico máximo y un mínimo tan próximo que poco permite colegir a ese respecto.

La evasión sin mediar fuerza en las cosas o violencia en las personas puede coincidir o no con la desobediencia a un funcionario en el legítimo ejercicio de sus funciones, a menos que se piense como resistencia o desobediencia el mero hecho de superar la implícita expectativa de la autoridad de que no sean eludidos los medios de contención dispuestos por ella. Pero, ni esos medios tienen las características de una orden ni podemos identificar el funcionario cuyo legítimo accionar sea resistido o desobedecido. Ni aun la violencia en la persona supone resistir o desobedecer a un funcionario – puede estar dirigida a quien no lo es o quien siéndolo no ha dado orden alguna– ni lo es, por sí sola, la fuerza en las cosas.

La condición de hallarse legalmente detenido, que desencadena la aplicación del art. 280, viene dispuesta en la mayoría sino en casi todos los supuestos por una autoridad no presente y somete al detenido a una situación de sujeción especial que da lugar a un régimen disciplinario en cuyo marco la autoridad dispone de medios para hacerse obedecer, bien distintos de los que puede emplear respecto de las personas en general. La acción típica del art. 280 consiste en evadir esa situación antes que resistir a un funcionario.

Así, el art. 239 describe un universo de conductas ajenas al art. 280 y viceversa, es decir, no aparecen concebidos como texto especial uno respecto del otro, sino, por el contrario, uno como aplicable a personas que evaden un régimen de sujeción especial impuesto por la detención que pesa sobre ellos, a diferencia de la población no incluida en regímenes de sujeción especial, que está sometida exclusivamente a las competencias que la ley inviste en los agentes del estado para ser ejercidas, en condiciones de generalidad e igualdad, a fin de mantener el orden.

Por las razones indicadas más arriba acerca de que no parece posible decir que el legislador concibe a una conducta como susceptible de absorber, por mayor gravedad, a la otra, que el art. 280 desplace al 239 por consunción. Ello así, porque, según lo dicho más arriba, no hay razones que indiquen que el legislador entendió que la evasión absorbe, por constituir un deber de mayor entidad, a la desobediencia.

En suma, no cabe releer el 239 como aplicable solamente a los supuestos en que la desobediencia o resistencia incorporen violencia en las personas o fuerza en las cosas y tampoco como castigando toda resistencia o desobediencia con prescindencia del uso de fuerza o violencia, a excepción de la relativa a la exigencia de detenerse, que requeriría una de ellas.

Conviene tener presente que una interpretación que requiriera fuerza o violencia para desobedecer o resistir supondría, como contracara, que toda autoridad tuviere que ser acompañada de la fuerza pública o, dicho en otras palabras, que la orden de una autoridad no acompañada de la fuerza pública se constituyera en una solicitud susceptible de ser ignorada sin consecuencias tangibles. No encuentro razones para suponer que ésta es la voluntad del legislador.

6. La premisa identificada como número 1 supone que el legislador carece de razones para castigar a quien desobedece la orden de detenerse, independientes de aquellas que podrían justificar el castigo de aquel que evade la detención legalmente dispuesta y efectivizada. Esta afirmación no aparece fundada en el voto recurrido. Ello era imprescindible, pues una comparación, entre la evasión y la desobediencia, permite conjeturar algunos motivos independientes que podrían sostener el castigo a quien desobedece sin violencia la orden de detenerse, sin adoptar idéntica actitud para quien "hallándose legalmente detenido" y sin ejercer violencia sobre las personas o las cosas, se evade.

En la segunda conducta, el autor ya ha quedado legalmente detenido. El riesgo de que la libertad de esa persona puede haber representado (para sí mismo, para terceros, para la seguridad pública, para un proceso judicial, etc.), y que justificó la detención, ya ha sido neutralizado por las autoridades. La eventual evasión de ese estado podrá producir nuevos riesgos y costos, pero el CP cuenta con tipos penales tendentes a disuadir esa conducta. Por un lado, el artículo 280 castiga el escape violento. Por el otro, si bien ese artículo no castiga a quien realiza la evasión no violenta, la sanción puede aparecer en el régimen disciplinario al que está sujeto quien cumple una detención; a lo que se agrega que el artículo siguiente, 28[269] del CP1, sí castiga al funcionario público cuyo dolo o negligencia hubiere favorecido esa evasión. En síntesis, no se trata de que la evasión sin violencia o fuerza sea tratada como una conducta liberada de respuesta represiva sino que arrastra algunas impensables en la desobediencia que nos ocupa.

Distinto es el caso de la primera conducta, es decir, aquella en la cual el individuo recibe la orden de detención, pero omite acatarla. En este caso, resulta evidente que el riesgo que motivó al funcionario a impartir la orden no se neutraliza con la omisión no violenta de cumplirla. Por el contrario, puede incluso intensificarse, como ocurrió en este caso. No viene controvertido que la autoridad instó al Sr. Urquiza a detener la marcha de su vehículo, para realizar un control vehicular. La desobediencia no sólo prolongó la situación que se buscó evitar con la orden impartida (esto es, la circulación a bordo de un vehículo que podría no cumplir con los requisitos necesarios), sino que generó un nuevo riesgo, aquel derivado de la persecución policial posterior, que obligó

269 **ARTICULO 281**. - Será reprimido con prisión de un mes a cuatro años, el que favoreciere la evasión de algún detenido o condenado, y si fuere funcionario público, sufrirá, además, inhabilitación absoluta por triple tiempo.

a los agentes a desatender otras funciones. Lo mismo ocurre con los costos de la persecución, que hubieran sido evitados de haberse acatado la orden de la autoridad. El legislador tiene motivos para evitar ese dispendio de actividad policial, así como los riesgos que trae aparejado. Esos motivos pueden llevar al legislador a respaldar las órdenes policiales, castigando su desobediencia o resistencia, sean o no órdenes de detención, lo que muestra que no hay razones para suponer que decidió permitir esta clase de desobediencia o que sería incoherente que no lo hubiera hecho.

Si la evasión se produjere por negligencia de un funcionario público, éste será reprimido con multa de pesos argentinos mil a pesos argentinos quince mil. *(*Nota Infoleg: *multa actualizada por art. 1° de la* Ley N° 24.286 *B.O. 29/12/1993).*

En definitiva, son dos caras de la misma moneda. Sin embargo, en un caso, el Estado tiene el dominio sobre la libertad de la persona. Por algo el título del capítulo XIV: evasión y quebrantamiento de pena. En el otro, no. Esto hace posible que se haya buscado tutelar con mayor fuerza la orden que busca restringir la libertad de la persona.

7. Sebastián Soler[270], citado en el pronunciamiento recurrido, explica el art. 280 con base en que no existe norma que convierte en deber del condenado cumplir con la condena. Precisamente por ello eludir el cumplimiento sólo es materia de sanción penal cuando otros bienes tutelados por el ordenamiento quedan afectados por la conducta de quien se evade. No, en cam - bio, cuando la afectación sólo alcanza al cumplimiento de la condena. Explica Soler que esta línea de pensamiento viene tomada de las enseñanzas de Francesco Carrara. La idea no se compadece totalmente con el título del Capítulo XIV, “Evasión y quebrantamiento de pena”. Empero, asumiendo la tradición según la cual el art. 280 está concebido asumiendo que no existe el deber de someterse a la condena sino el de no oponerle medios violentos o que importen fuerza en las cosas; de ahí que el respaldo penal no aparezca por la mera evasión o mero incumplimiento. Extender esto a la prisión pre - ventiva es comprensible, no habría deber de cumplir la restricción y, por tanto, el mero incumplimiento no bastaría para justificar la pena.

Comentando a Carrara, cuya visión difiere de la de Carmignani, quien equipara la eximición de persona y la evasión culmina con una distinción significativa, “*un hecho consistía en fugarse de quien conducía detenido al sujeto; el otro, en fugarse después de haber entrado en la cárcel”.*

Aquí aparece la situación bien separada de la desobediencia a la orden de detenerse. Tanto uno como otro supuesto corresponden a quienes ya están sometidos a los custodios. Consecuentemente, la pacífica auto-eximición o evasión tienen como respuesta, dejando de lado las que correspon - dan al régimen disciplinario al que

270 Soler, Sebastián, *Derecho Penal Argentino*, segunda reimpresión, Tipográfica Editora Argentina, Tomo V, 1953, parágrafo 137

quedan sujetos quienes están legalmente detenidos en establecimientos destinados a confinarlos, la figura del art. 281 del CP.

Prosigue, “la evidente igualdad de situaciones es lo que conduce a colocar los dos casos bajo la misma teoría y, en *realidad, así procede nuestra ley, pues el art. 280 se refiere de modo global al legalmente detenido, expresión que tanto comprende al que ya ha sido tomado como al que ha sido encerrado.*

*Si el que ya ha sido tomado puede todavía fugar impunemente, a fortiori, es impune el que aún no lo ha sido. Por amplia que sea la disposición del art. 239, aunque en ella se haya seguido más bien la letra del C. Español, y a pesar de que en ella no se requiera normalmente el empleo de medios calificados y se castigue la mera desobediencia, tal artículo no puede aplicarse de manera derogatoria para el 280 que declara impune la evasión no violenta. De lo contrario, resultaría que la voz de alto hace incurrir al que fuga en la pena por desobediencia, exactamente igual en su máximo a la de la evasión violenta, con lo cual se habría creado una forma nueva de evasión, que importaría la misma pena de esta figura, a pesar de carecer de los elementos constitutivos que ésta requiere.*”

Más allá de que no es evidente que el legislador no ha querido respaldar la voz de alto, voz que no aparecerá en una buena porción de las evasiones pacíficas, lo cierto es que el argumento está circunscripto a quien “fuga en la pena por desobediencia”, no compara a quien no obedece la orden de detenerse, menos aún a quien, al no obedecer la orden de detenerse frustra el ejercicio de controles de tránsito, documentos, sanitarios u otros muchos. En suma, falta un paso en el discurrir que justifique por qué la desobediencia de quien está detenido (y por tanto sujeto a un régimen disciplinario y al ejercicio de una custodia cuya infracción tiene consecuencias penales para el custodio, aun el que obra negligentemente) es asimilable a la de quien no lo está. Obviamente, esa justificación requiere fuente en el legislador, no en las convicciones personales del intérprete. La circunstancia de que la desobediencia esté castigada con un máximo idéntico, y un mínimo apenas menor, que la evasión demuestran que al legislador no le pareció más grave la evasión que la desobediencia.

El art. 240 agrega razones para entender que la desobediencia a la orden de detenerse, aún cuando ésta tiene el propósito de sujetar a quien le está dirigida a un confinamiento, está captada por el art. 239. Dice el art. 240:

**ARTICULO 240.** - *Para los efectos de los dos artículos precedentes, se reputará funcionario público al particular que tratare de aprehender o hubiere aprehendido a un delincuente en flagrante delito.*

Aquí la aprehensión es uno de los contenidos posibles de la orden, en verdad el central. ¿Cuál sería la lógica de un legislador que no respaldase con la sanción del art. 239 al funcionario público y, en cambio, lo hiciere con el particular que obra por

cuenta de la ley en supuesto de flagrante delito? ¿qué aplicación tendría el art. 240 si la orden del particular se estimare captada por el art. 280?

A diferencia de lo que ocurre con la condena o la prisión preventiva, que la doctrina estima como facultativa para el detenido, toda la estructura del art. 239 está erigida sobre la base de que quien recibe la orden tiene el deber de obedecerla. En ello, hay una diferencia esencial entre el 280 y el 239. La orden de detenerse para cumplir con un requerimiento de la autoridad competente, difiere de la orden de permanecer detenido y más aún del supuesto del art. 280 en el cual no hay una orden dirigida al potencial autor por un funcionario competente sino una situación de sujeción (detención legalmente dispuesta) a un confinamiento. La evasión, empleando o no los medios del art. 280, como dije más arriba, en un caso con cita de Sebastián Soler, puede coincidir con la desobediencia a una orden o no.

Finalmente, el argumento del maestro Soler está sintetizado en el párrafo final de la página 126 (de la edición citada), donde dice

"*La aplicabilidad del art. 239 aparece limitada, por lo tanto, cuando la desobediencia constituye autoeximición no violenta. En presencia de la colisión de leyes solamente hay dos soluciones: o restringir el alcance de la desobediencia, o extender la figura específica de la evasión a casos no previstos, esto último es imposible*"

Allí pueden verse sus premisas. Destaco, en primer lugar, que sustituye la referencia imprecisa al argumento *a fortiori* (dirigido en verdad a comparar la fuga del detenido a quien se da la voz de alto con la negativa a la orden de detenerse dirigida a quien no está detenido) por la indicación explícita de que la relación entre ambos tipos debe ser abordada como un concurso aparente de leyes, que resuelve sin categorizar el modo, pero, indicando con toda claridad que habría una superposición entre ambos tipos, para resolver la cual o se restringe el del 239 o se extiende el 280 a casos no previstos, alternativa que resuelve restringiendo el 239. La extensión del 280 que estima imposible requiere algún examen. Por ejemplo. Parece que quien desobedece una orden de detención emitida por un retén policial, cuyo propósito es evitar que se circule por una ruta, sería punible solamente si viene acompañada, por ejemplo, de la rotura de una valla, no en caso con - trario; y el delito sería el del art. 280 y no el del 239. Veo paradójica esta postulación.

Creo que lo que postula, explicitando que ve un concurso aparente de leyes, pero, sin indicar con precisión cuál sería la relación entre ellas, ha quedado contestado más arriba, cuando se muestra que ni estamos en presencia de una especialidad de un artículo respecto del otro, ni de una subsunción del uno por el otro. La evasión no castigada está textualmente unida a un supuesto en que lo quebrado es una situación de detención legalmente dispuesta, más allá de si se trata de la del condenado a que apunta el título del capítulo. La doctrina comentada asimila esta situación a la de quien se sometería a una detención legítima, si no huye. Esto siempre asumiendo

que no existe el deber de cumplir condena o el más amplio de someterse a detención. Pero, el art. 280 no prevé que la evasión sea atípica cuando se incumple una orden de autoridad legítima con las características de las órdenes del art. 239, que más que la resistencia o desobediencia a la orden, su - ponen la resistencia o desobediencia al funcionario competente. Es totalmente concebible un supuesto en que convivan la evasión del 280 con la desobediencia de la orden del 239, aunque presumiblemente son más fácilmente imaginables los supuestos en que el 280 se da sin que medie orden incumplida. En el supuesto del hecho único captado por dos tipos, la situación es típica del concurso ideal.

Vale aquí hacerse cargo de la idea de auto-eximición que preside la doctrina que hace prevalecer el art. 280 sobre el 239. La evasión no es punible, porque no se concibe el deber de cumplir con el confinamiento aunque estuviere dispuesto por autoridad competente. Si no existe el deber de permanecer detenido, no cabe sancionar la mera evasión. Desde el punto de vista del derecho positivo, esta es una postulación al menos dudosa, aunque admito que me parece un valioso reconocimiento de la dignidad humana. Reducida a los supuestos en que una persona se halla ya detenida, la evasión pacífica puede verse más como una negligencia del custodio que como la infracción de un deber del preso.

Ahora bien, cuando extendemos estas ideas a la orden de detenerse un momento con el propósito de hacer un control o una requisa autorizados, postular que desobedecer la orden no es una conducta captada por el 239 supone que no existe el deber de obedecer los controles policiales, así como no existe el deber de cumplir la condena o existe el derecho a la autoeximición. Esta es una consecuencia impactante, puesto que una enorme proporción de órdenes legítimas de la autoridad sólo pueden ser ejecutadas partiendo de una detención momentánea. Si asumimos que no existe deber de cumplir la orden, la ejecución de esa orden sólo sería jurídicamente operativa acudiendo a medios físicos que redujeran a su destinatario. Esta no es, en mi opinión, la voluntad del legislador.

En suma, no veo que la construcción, aunque ampliamente compartida por la doctrina penal, sea fruto de la aplicación de una lógica jurídica generalmente admitida; tampoco que tenga un fundamento axiológico sólido.

8. Derribado entonces el argumento basado en la comparación entre ambos tipos penales, surge que la Cámara incorporó al artículo 239 del CP, sin un motivo válido, un requisito no escrito, a saber, que la orden impartida no debe constituir una orden de detención o bien que, en el supuesto de la orden de detenerse, no basta la desobediencia sino que el castigo sobrevie - ne a la resistencia con violencia en las personas o fuerza en las cosas. Sabido es que la primera fuente de interpretación de la ley es su texto (CSJN *Fallos* 307:928; 313:1007; 315:1256; 316:814, entre muchos otros). Tal como afirma el MPF, la decisión de la Cámara desconoce el texto del tipo penal, sin mostrar la inconstitucionalidad de la norma.

9. Finalmente, si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

10. Por todo lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos interpuestos, revocar la sentencia atacada, y devolver las actuaciones a la Cámara para que, por otros jueces, sea emitida una nueva decisión con arreglo a lo aquí sentado.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS M. L. E. S/ INFRACCIÓN LEY 13.944 (ART. 1) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16676/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES AGRAVADAS - INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR - CONEXIDAD OBJETIVA (IMPROCEDENCIA) - CONEXIDAD SUBJETIVA (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Si la jueza en lo criminal y correccional sobreseyó al imputado en los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, habida cuenta de la decisión de la jueza en lo Criminal y Correccional de sobreseer al imputado por los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. Ello así, en tanto los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente.

2. De las actuaciones remitidas surge que en la causa se atribuye al imputado el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1º, ley 13.944) en perjuicio de su hija pequeña y desde el mes de febrero de 2018, según lo denunciara su expareja y madre de la niña.

En atención a que el nombrado ya registraba otra denuncia de su expareja ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40 por lesiones agravadas por violencia de género (que diera origen a la causa n° 60.622/18), tanto el fiscal como la jueza interviniente consideraron que correspondía unificar toda la investigación en un solo juzgado, por tratarse de un único contexto de violencia familiar con la misma denunciante y el mismo imputado y, por ende, la jueza declaró su incompetencia y remitió las actua - ciones a aquel tribunal (fs. 41/45 y 46/47).

3. La titular de ese juzgado, donde tramitaba la causa seguida contra el imputado por el delito de lesiones agravadas, no aceptó la atribución de competencia para conocer en aquel suceso porque su investigación correspondía a la Ciudad y podía llevarse a cabo por separado en atención a que los hechos eran escindibles (fs. 52/53).

4. La jueza en lo PCyF mantuvo su criterio y trabó la contienda elevando las actuaciones a la CSJN, quien a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán, F.” (fs. 54 y 57/59).

5. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del juzgado en lo criminal y correccional porque el caso se enmarcaba

en un contexto de violencia de género y por ello, todos los hechos conformaban una misma unidad que no admitía su disección para llevar a cabo investigaciones por separado, toda vez que en ese tipo de delitos la consideración del cuadro probatorio integral era aconsejable para una mejor administración de justicia (fs. 63/64).

6. Seguidamente, la magistrada a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 remitió a este Tribunal copia de la resolución dictada el 7 de octubre de 2019 por parte del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40 que dispuso el sobreseimiento del imputado (fs. 66/71).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Según surge de fs. 66/70, la jueza en lo criminal y correccional sobreseyó al imputado en los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Dario", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. Por ello, deberá continuar interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 en los hechos respecto de los cuales declaró su incompetencia.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional.

Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 6 de las "Resulta" informa, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según surge de fs. 69/71, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40 sobreseyó al imputado en los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393. XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Darío", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 continúe interviniendo en los hechos respecto de los cuales declaró su incompetencia. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BOLZAN, JORGE DANIEL S/ CORRUPCIÓN DE MENOR DE 18 AÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16738/19; 23-09-2020.

### CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - CAMBIO DE CALIFICACIÓN LEGAL - CUESTIÓN ABSTRACTA

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente (fs. 87/90 y 122/123).

2. De las actuaciones remitidas surge que a raíz de la denuncia radicada el 03/06/16, se le atribuyeron al imputado hechos calificados en un primer momento como constitutivos de los delitos de abuso sexual simple y corrupción de menores (art. 119, primer párrafo y 125, tercer párrafo del CP).

3. Luego de trabarse la contienda y de ser recibidas las actuaciones en este Tribunal, la jueza a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 solicitó a este Tribunal que se deje sin efecto la contienda negativa de competencia por entender que correspondía continuar el trámite de la investigación en orden a la figura contravencional de hostigamiento (fs. 138/140).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de lo informado por el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 a fs. 138/140, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino en abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión informada a fs. 138/140 (punto 3 de las “Resulta”) supone haber desistido de la contienda, por lo que no hay materia a decidir.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIO-NALIDAD EN AUTOS QUINTELA, GUIDO EZEQUIEL S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIEN-CIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF nº 17303/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA - SOBRESEIMIENTO -EXCEPCIÓN DE DEFECTO LEGAL (PROCEDENCIA) - ATIPICIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. No puede prosperar la queja presentada por el Ministerio Público Fiscal pues, si bien se dirige a cuestionar en última instancia un pronunciamiento que puso fin al proceso (el sobreseimiento del acusado), la fiscalía no acredita que la solución del tribunal *a quo*, que hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta por la defensa y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239 del CP, resulte descalificable por estar alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Si no ha sido acreditado que en el caso hubiese tenido lugar una inobservancia al ordenamiento ritual aplicable de magnitud suficiente que vulnere las reglas del debido proceso ni se encuentra demostrado que la inteligencia que la Cámara le asignó al precepto sustantivo en juego (art. 239 del CP) resulte insostenible, los planteos propuestos discurren por un plano de análisis enteramente infraconstitucional que, por regla, es privativo de las instancias de mérito. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Para descalificar la sentencia del tribunal *a quo*, que hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta por la defensa y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239 del CP, no alcanza con que la fiscalía indique que el tipo de estudio desarrollado por la Cámara era inherente al juicio y no al acotado marco autorizado por una excepción, si esta aserción no viene acompañada de argumentos atendibles que justifiquen –concretamente– de qué manera el *a quo* se extralimitó del margen de decisión que el ordenamiento procesal le habilitaba y qué pruebas hubiesen modificado el análisis de subsunción allí realizado. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

Click aquí para volver al Índice General

4. Si el tribunal *a quo* hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta por la defensa y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239 del CP, por entender en lo sustancial que de la descripción del hecho contenida en el requerimiento no se desprendía la concurrencia de una "maniobra violenta" sino, a la luz de las circunstancias allí reseñadas, de una conducta meramente evasiva con un escaso o fútil uso de fuerza; al margen del acierto o error de lo resuelto, la fiscalía no desautoriza, con la contundencia requerida a fin de que proceda una impugnación excepcional, la resolución impugnada, ni evidencia que ella se muestre manifiestamente absurda o incongruente con las particulares circunstancias fácticas que fueron descriptas en la acusación. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. La competencia del Tribunal está contemplada en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en sus normas reglamentarias (arts. 113, CCABA, 27, ley nº 7 y 26, ley nº 402) y es mucho más restringida que aquella otra que la normativa infraconstitucional le reconoce a las instancias anteriores (arts. 34 y 43, ley nº 7), de manera tal que salvo supuestos de arbitrariedad o de gravedad extrema –debidamente demostrados– numerosas cuestiones tienen que permanecer al margen de la intervención acordada al Tribunal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

6. No puede prosperar la queja por cuanto carece de crítica suficiente de la resolución de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado, al no rebatir adecuadamente los motivos del rechazo. El recurrente no indica críticamente por qué se trata de un caso que excede una mera discrepancia interpretativa, conforme el motivo invocado por el *a quo* para rechazar el recurso, ni rebate mínimamente el rechazo basado en la ausencia de arbitrariedad. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

7. La decisión de Cámara que, por entender manifiestamente atípica la conducta imputada, lo sobreseyó por los hechos que habían sido calificados por el MPF como constitutivos del delito de resistencia a la autoridad (art. 239, CP) resulta arbitraria puesto que importó anticipar una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. La excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Ello constituye un análisis que difiere del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión examinó el *a quo* y es obvio que así como la alzada no pudo exceder los agravios, estos no podían exceder lo decidido, ni esto último la materia sujeta a la decisión de ese juez. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

9. La conclusión a la que llega el tribunal *a quo* excede el marco del análisis de la correspondencia entre tipo penal y descripción de la conducta imputada, e ingresa en el de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

10. Afirmar que la conducta investigada no resultó suficiente para impedir el ejercicio de las funciones del personal policial, refleja un examen que excede el meramente normativo, e involucra el fáctico. En tales condiciones, el sobreseimiento dispuesto por considerar manifiestamente atípica la conducta imputada, importó frustrar la ocasión que tiene el Fiscal de producir la prueba que respalde la imputación que formuló, especialmente en lo que hace a cómo fue concretamente afectado el bien que la norma tutela. Determinar si la conducta reúne o no esas cualidades –que la Cámara entiende como elementos del tipo– depende del análisis de varios elementos fácticos, cuya evaluación no corresponde a este momento procesal. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. La Fiscalía de Cámara Norte dedujo recurso de queja (fs. 81/87) por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 68/73. Allí cuestionaba el pronunciamiento de la Sala I que revocó la decisión de primera instancia, hizo lugar a la excepción de atipicidad interpuesta por la defensa y sobreseyó al imputado respecto del delito previsto en el art. 239, CP.

Para así decidir, la cámara entendió que no se desprendía del relato de los sucesos contenido en el requerimiento de elevación a juicio que las conductas fueran pasibles de ser encuadradas en el tipo penal de resistencia a la autoridad.

De acuerdo con el requerimiento de juicio, el hecho que se le atribuye a Guido Ezequiel Quintela tuvo lugar el día 11 de octubre de 2018, a las 11.20 hs. aproximadamente, en la vía pública, precisamente en la Av. Ángel Gallardo nº 155 de esta Ciudad, oportunidad en la que el imputado, en circunstancias en que se hallaba parado en medio de la calle intentando subir de manera agresiva a vehículos de alquiler (taxis) y abalanzándose sobre ellos, al tomar intervención personal policial, a fin de solicitarle pacíficamente que cesara con dicha conducta, les refirió frases tales como: “Quiero subirme a un taxi, tengo mucha plata, yo hago lo que quiero” y “Vos no tenes por qué decirme lo que yo tengo que hacer. Yo me voy a subir a un taxi igual”, al mismo tiem-

po que empujó en reiteradas oportunidades al Oficial Fernando Emmanuel Villalba e intentó golpear a la Oficial Mayor María de los Ángeles Ferreira, ambos pertenecientes a la Comisaría Vecinal 15B de la Policía de la Ciudad. La conducta fue encuadrada en la figura de resistencia a la autoridad prevista en el artículo 239, CP (fs. 38/41).

La Sala sostuvo que para que una conducta constituyera resistencia a la autoridad era necesaria la presencia de la fuerza o la violencia ejercida por parte del sujeto activo para evitar una acción de un funcionario. Y que en el caso concreto, tal como habían sido descriptos los hechos, cabía concluir que si bien Quintela había permanecido en el lugar de los hechos a pesar de la solicitud de que se retirara de allí, efectuada por el personal policial, su conducta no había constituido una maniobra violenta ni había desplegado fuerza de suficiente entidad en contra de ellos tendiente a repeler su decisión. A lo que agregaron que ello cobraba mayor relevancia si se tenía en cuenta que el Sr. Quintela se encontraba con aliento etílico en aparente estado de ebriedad y que su accionar no había ocasionado lesión alguna a los agentes de policía, quienes habían podido reducirlo utilizando la fuerza mínima indispensable, según surgía de las declaraciones testimoniales. Por ello concluyó que el imputado no había desplegado fuerza idónea para impedir el ejercicio de las funciones del personal policial, careciendo su accionar de la significación necesaria propia de la figura en cuestión (fs. 65/67).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Fiscal entendió, en primer lugar, que resultaba prematuro en esta instancia dilucidar la cuestión y determinar la conducta típica que cabía atribuir al hecho descripto, pues devenía necesaria la celebración del juicio. Señaló que el sistema de excepciones previsto en el CPP tenía por objeto permitirle a la defensa del imputado oponerse a investigaciones con innegables obstáculos o manifiestamente inconducentes y de esa forma evitar el dispendio jurisdiccional que significaría pretender celebrar una audiencia de debate cuando su realización resultaba innecesaria para constatar la manifiesta atipicidad de la conducta. De manera tal que la excepción interpuesta sólo podía atender cuestiones formales y no era una vía idónea para plantear argumentos relacionados con las circunstancias fácticas o jurídicas que rodearon el hecho, como sucedió en el sub lite. Por ello, la fiscalía sostuvo que al decidir como lo hizo, la Sala I incurrió en un adelantamiento de la decisión de mérito, propia del debate, en detrimento del desenvolvimiento natural que debía imponerse al debido proceso, en contra del principio de inmediación y del derecho de defensa.

En segundo lugar, sostuvo que la interpretación efectuada por los Camaristas no constituía una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa y satisfacía sólo en forma aparente el requisito de adecuada fundamentación exigible a los fallos judiciales. Agregó que el fallo de la Alzada importó una verdadera interpretación *contra legem* del artículo 239, CP, que a su vez implicó su derogación tácita, y de ese modo prescindió de aplicar una norma vigente a un grupo de casos abarcados por la figura interpretada, sin dar un fundamento

jurídico que justificara tal apartamiento. Asimismo recordó que el delito de resistencia a la autoridad es un delito activo y que la orden impartida por los oficiales fue clara para que el imputado desistiera una conducta reprochable determinada, lo que no pudo lograrse merced a la resistencia brindada, que a su vez llevó a los oficiales a ejecutar una actividad preventiva aún mayor. Así se trabó el ejercicio legítimo de la función policial, lo que tornaba típica la conducta.

En suma, señaló que de la descripción del hecho imputado se advertía que reunía todos los requisitos típicos de la figura en trato y que ya fuera que se exteriorizaran actos suficientes para impedir el accionar policial o, por el contrario, que la fuerza o violencia ejercida no fuera idónea para evitar el accionar policial, eran cuestiones que debían dilucidarse en el debate oral y por intermedio de la prueba que allí habría de producirse. Por último, agregó que reforzaban lo anterior los propios argumentos dados por la Alzada cuando indicó en su voto que “el Sr. Quintela se encontraba con aliento etílico en aparente estado de ebriedad” y que “su accionar no ocasionó lesión alguna a los agentes de policía”. Señaló que afirmaron la atipicidad de la conducta pero luego brindaron argumentos que lo contradecían: el primero aludía a una causal de inimputabilidad, lo que presuponía para su consideración una conducta que pudiera ser considerada típica y antijurídica; y el segundo argumento, vinculado a la circunstancia de que el imputado no había causado lesiones a los agentes policiales, constituía un requisito que el tipo penal no exigía. De este modo, concluyó que los Camaristas se arrogaron facultades legislativas y exigieron un resultado que la figura en trato no prevé (fs. 68/72).

3. La Sala I declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que no exponía un caso constitucional, sino sólo cuestionamientos que proponían una interpretación distinta de los alcances del art. 239, CP (fs. 77/80).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que correspondía admitir la queja y hacer lugar a lo solicitado en el recurso de inconstitucionalidad pues la denegación del recurso se basaba en una fundamentación aparente y, en cuanto al recurso de inconstitucionalidad, la vía recursiva demostraba como para sostener la atipicidad de los hechos investigados en el proceso, los magistrados se habían apartado de los límites establecidos en el art. 195, inc. c, del CPP (fs. 91/94).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja presentada por el Ministerio Público Fiscal fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar pues, si bien se dirige a cuestionar en última instancia un pronunciamiento que puso fin al proceso (el sobreseimiento del acusado Quintela), la fiscalía no acredita que la solución del tribunal *a quo* resulte descalificable por estar alcanzada por la doctrina de la arbitrariedad (cf. nuestro voto

conjunto recientemente emitido en autos “Espinosa Sánchez”, expte. nº 16632/19, resolución del 13/08/20; a cuyos fundamentos remitimos).

2. El recurrente califica de irrazonable la interpretación y aplicación al caso que hizo la Cámara de los artículos 195, inciso c), del CPP y 239 del CP. En el recurso denegado sostuvo que, a través de la resolución cuya descalificación solicita, la alzada se apartó del restringido marco de decisión que habilitaba la excepción promovida por la defensa de cara a la alegada atipicidad manifiesta de la conducta atribuida al imputado y de esta manera suprimió toda posibilidad de que tenga lugar un amplio debate contradictorio en cuyo marco se produjera la totalidad de la prueba ofrecida al promover la celebración del juicio; y denunció además que el tribunal *a quo*, al fallar como lo hizo, dio a la regla sustantiva aludida un alcance que al circunscribir indebidamente su ámbito de aplicación la torna inoperante.

3. Si bien las cuestiones derivadas de la interpretación de preceptos infraconstitucionales (derecho común) y su aplicación al caso constituyen en principio materia propia de los jueces de mérito y ajenas a la intervención del Tribunal, de acuerdo con la jurisprudencia de la CSJN es posible admitir una excepción a ese principio con base en la doctrina de la arbitrariedad cuando la decisión apelada no importa una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias del caso o consagra una lectura de ellos en términos que equivalen a su prescindencia (*Fallos*: 340:1283). En autos, no obstante el esfuerzo del quejoso y en sintonía con cuanto oportunamente se expuso en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, no se encuentra suficientemente demostrado que la respuesta elaborada por el *a quo* deba ser descalificada como un acto jurisdiccional válido por carecer de argumentos que la sustenten.

En efecto, los agravios ofrecidos por la fiscalía revelan únicamente su desacuerdo con la solución desfavorable que procura revertir y no alcanzan a justificar concretamente por qué motivo ella sería contraria a los principios constitucionales aludidos en la queja. En primer lugar, no ha sido acreditado que en el caso hubiese tenido lugar una inobservancia al ordenamiento ritual aplicable de magnitud suficiente que vulnere las reglas del debido proceso; y en segundo lugar tampoco se encuentra demostrado que la inteligencia que la Cámara le asignó al precepto sustantivo en juego (art. 239 del CP) resulte insostenible. En estas condiciones, los planteos propuestos discurren por un plano de análisis enteramente infraconstitucional que, por regla, es privativo de las instancias de mérito.

Es que, por un lado, no alcanza con que la fiscalía indique que el tipo de estudio desarrollado por la Cámara era inherente al juicio y no al acotado marco autorizado por una excepción, si esta aserción no viene acompañada de argumentos atendibles que justifiquen –concretamente– de qué manera el *a quo* se extralimitó del margen de decisión que el ordenamiento procesal le habilitaba y qué pruebas hubiesen modificado el análisis de subsunción allí realizado. Por su parte, tampoco se encuentra

adecuadamente explicada en la causa la conexión estrecha existente entre el principio de legalidad que se afirma desconocido y aquello que en contra de la pretensión del acusador decidió el tribunal *a quo*, al sostener en lo sustancial que de la descripción del hecho contenida en el requerimiento no se desprendía la concurrencia de una "maniobra violenta" sino, a la luz de las circunstancias allí reseñadas, de una conducta meramente evasiva con un escaso o fútil uso de fuerza. Al margen del acierto o error de lo resuelto, la fiscalía no expone más que su convencimiento en punto a cuáles son los requisitos legales exigibles para la configuración del delito de resistencia a la autoridad (art. 239 del CP) pero no desautoriza, con la contundencia requerida a fin de que proceda una impugnación excepcional, la solución contraria que recibió ni evidencia que ella se muestre manifiestamente absurda o incongruente con las particulares circunstancias fácticas que fueron descriptas en la acusación.

La competencia del Tribunal está contemplada en la CCABA y en sus normas reglamentarias (arts. 113, CCABA, 27, ley nº 7 y 26, ley nº 402) y es mucho más restringida que aquella otra que la normativa infraconstitucional le reconoce a las instancias anteriores (arts. 34 y 43, ley nº 7), de manera tal que salvo supuestos de arbitrariedad o de gravedad extrema –debidamente demostrados– numerosas cuestiones tienen que permanecer al margen de la intervención acordada al Tribunal.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja. Así lo votamos.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por la Fiscal de Cámara, ante este tribunal, dentro del plazo que fija el art. 33, ley n° 402 pero no puede prosperar por cuanto carece de crítica suficiente de la resolución de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado.

Los jueces de la Sala I consideraron que el MPF no logró acreditar un caso constitucional y que se limitó a brindar cuestiones constitucionales aparentes "pues detrás de los planteos, lo que en realidad aparece –en forma encubierta– es una mera disconformidad con la interpretación y alcance, dada por este Tribunal (…) Proponen una interpretación distinta de los alcances de una norma infraconstitucional (art. 239, CP), sin que involucren argumentos de carácter constitucional" (fs. 78 vuelta). También rechazaron que concurriera en el caso un supuesto de arbitrariedad (cf. fs. 79 vuelta).

2. La parte recurrente omite rebatir adecuadamente los motivos del rechazo. Aunque señala enfáticamente que "si bien la Sala I de la Excma. CAPyF resolvió la cuestión con base en una norma de carácter infraconstitucional que regula la figura típica de los delitos de resistencia y desobediencia a un funcionario público (art. 239, CP), no menos cierto es que existe una relación directa entre esta disposición y normas de carácter constitucional, pues la interpretación normativa de la Alzada resulta manifiestamente *contra legem* y arbitraria, decisión que lesiona el principio de legalidad en tanto torna inoperante la figura penal en cuestión" (fs. 83 vuelta), no

indica críticamente por qué se trata de un caso que excede una mera discrepancia interpretativa, conforme el motivo invocado por el *a quo* para rechazar el recurso. Tampoco rebate mínimamente el rechazo basado en la ausencia de arbitrariedad.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

4. En consecuencia corresponde rechazar la queja interpuesta. Así lo vamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF viene recurriendo la decisión de Cámara que, por entender manifiestamente atípica la conducta imputada al Sr. Quintela, lo sobreseyó por los hechos que habían sido calificados por el MPF como constitutivos del delito de resistencia a la autoridad (art. 239, CP).

Para resolver de ese modo, el tribunal *a quo* afirmó que "(…) la conducta no [había] constitu[ido] una maniobra violenta ni [se había] despleg[ado] una fuerza de suficiente entidad(…)" en contra de los oficiales de la policía (fs. 67).

2. Asiste razón al MPF cuando tacha de arbitrario el pronunciamiento, puesto que importó anticipar una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción.

3. Sobre este punto me expedí al respecto al votar *in re* "Ministerio Público –Fiscalía de Cámara Este de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 *bis,* CP'", expte. nº 12021, resolución del 31 de marzo del 2016. Allí sostuve lo siguiente:

> "3. En orden a lo primero, la Cámara parte de la premisa según la cual el tipo penal en que se encuadró la conducta imputada exige que la expresión sea constitutiva de un mal grave y serio para una persona media. Sin perjuicio que, como señalo más abajo, no comparto dicho postulado, aun suponiendo la veracidad de aquella aseveración, la sentencia tampoco se sostiene. Como señalé en el punto 2, la arribada por el *a quo* no es una conclusión posible en la etapa procesal en la que se encuentra la presente causa.
>
> 3.1. La Cámara arribó a la conclusión de que cabía sobreseer a la imputada a propósito del análisis de una excepción de previo y especial pronunciamiento en condiciones incompatibles con las características habilitadas para la especie de decisión de que se trata.
>
> El CPP prevé, en lo que aquí importa, que **"[d]urante la investigación preparatoria** se podrán interponer ante el/la Juez/a las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento […] c) Manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad

[…] respecto de la conducta descripta en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio" (art. 195, s*in re*saltar en el original).

El código exige, en lo que ahora importa, que la atipicidad sea a) manifiesta, b) que sea atributo de la descripción de la conducta en cuyo castigo consiste la pretensión del Fiscal. Dicho en otras palabras, la excepción puede ser tramitada como de pronunciamiento especial y previo cuando está referida a la pretensión del Fiscal que, por el modo en que está concebida, resulta inequívoco que no podría prosperar, porque la ley no le da la acción que quiere instar. La defensa formulada como excepción previa compara la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Poca ocasión tendría el legislador de darle un alcance mayor, hasta hacerla alcanzar el examen de la acción llevada a cabo con la descripta en la norma, porque para tornarlo posible debería anticipar el proceso engullendo el desarrollo de la prueba en el de la excepción.

Cierto es que el CPP admite que en el marco del tratamiento de excepciones de previo pronunciamiento se produzca prueba, más la prueba a que se refiere es aquella enderezada a acreditar los extremos de hecho de la excepción en cuestión, y no los propios del juicio, vgr., que el hecho ocurrió en una jurisdicción sobre la que el juez no tiene competencia, para el supuesto del art. 195, inc. a del CPP; que existe una sentencia que hace cosa juzgada acerca de los hechos imputados, para la prevista en el art. 195, inc. d del CPP, etc. En el caso de la que nos ocupa la prueba no pasaría de tener a la vista cómo fue descripto el hecho, en ocasión de intimar a responder por él o bien en el requerimiento de juicio, a fin de compararla con la figura penal respectiva.

3.2. Sentado lo anterior, afirmar que la conducta investigada no es constitutiva de un mal grave y serio para una persona media, refleja un examen que excede el meramente normativo, para involucrar el fáctico. En tales condiciones, lo resuelto importó frustrar la ocasión que tiene el Fiscal de producir la prueba que respalde la imputación que formuló, especialmente en lo que hace a cómo fue concretamente afectado el bien que la norma tutela.

En efecto, que la conducta pueda reunir o no las características que la Cámara *a quo* estima exigidas por el art. 149 bis, CP depende de varios elementos de hecho, por ejemplo, las condiciones y contexto en que fue proferida la frase, por una parte, y el impacto potencial en el ánimo de personas de sensibilidad promedio, por la otra. Huelga destacar lo inasible de la sensibilidad promedio a la que apunta".

4. En pocas palabras, la excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Ello constituye un análisis distinto del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión –a estos fines, no importa si fue revisada– examinó el *a quo* y es obvio que así como la alzada no pudo exceder los agravios, estos no podían exceder lo decidido, ni esto último la materia sujeta a la decisión de ese juez.

5. Al igual que en el caso citado, la conclusión a la que llega el tribunal *a quo* excede el marco del análisis de la correspondencia entre tipo penal y descripción de

la conducta imputada, e ingresa en el de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. De acuerdo al relato que la propia Cámara realiza del requerimiento, el imputado "(…) habría empujado en reiteradas oportunidades al Oficial Fernando Emmanuel Villalba e intentado golpear a la Oficial Mayor María de los Ángeles Ferreira (…)" (fs. 66 vuelta). El tribunal *a quo* afirma que esa conducta no resultó suficiente para "(…) impedir el ejercicio de las funciones del personal policial", pero niega al titular de la acción la posibilidad de desarrollar la prueba tendente a mostrarlo.

Determinar si la conducta reúne o no esas cualidades –que la Cámara entiende como elementos del tipo– depende del análisis de varios elementos fácticos, cuya evaluación no corresponde a este momento procesal (punto 3.2 del voto citado).

6. Por todo lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad entablados por el MPF. A su turno, dado que el único agravio que había sido llevado al *a quo* por la defensa, y que mantuvo ante esta instancia, se vincula a la afirmada atipicidad de la conducta, con apoyo en las cuestiones aquí examinadas, no queda más que rechazar la excepción opuesta por la defensa. En suma, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad del MPF, revocar la sentencia de Cámara, y rechazar la excepción opuesta por la defensa del Sr. Quintela.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ COACCIÓN AGRAVADA (ART.149 TER. INC.2 B) Y DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16980/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por el juez nacional, la investigación comenzó con la denuncia con relación a una serie de hechos presuntamente ocurridos los días 7, 11 y 16 de diciembre de 2017, oportunidades en las cuales los denunciantes habrían sido agredidos por un grupo no identificado de personas que provocaron distintos tipos de daños en sus vehículos –p. ej., golpes en las chapas, daños en la pintura, roturas de vidrios, pinchazos en los neumáticos– y les profirieron dichos amenazantes, tales como “si no se van de Uber los vamos a matar”. Además, sugirieron que los agresores serían taxistas y asociaron lo ocurrido con algunas publicaciones intimidatorias efectuadas en la red social “Twitter”, dirigidas a los conductores de la mencionada aplicación (fs. 157 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 consideró que los hechos debían ser encuadrados en los delitos de amenazas simples y daños (arts. 149 *bis*, primer párrafo, CP y 183, CP) y que, entonces, correspondía declinar su competencia a favor de la justicia de esta Ciudad (fs. 157/158).

4. Si bien el fiscal local entendió que correspondía aceptar la competencia (fs. 161), el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 la rechazó y, para fundar su decisión, tuvo en consideración que los denunciantes fueron “coactivamente amenazados con el claro propósito de que se abstengan de trabajar como conductores de pasajeros por la aplicación ‘Uber’”, de manera tal que los hechos debían ser encuadrados “bajo las previsiones del artículo 149 *bis*, segundo párrafo, Código Penal, cuya competencia excede a esta justicia local”. Agregó, en ese sentido, que “los daños propiciados a los rodados tuvieron la misma finalidad que es la de constreñir a los damnificados al cese de toda actividad referida al ejercicio del servicio de UBER; es decir, está directamente relacionado con la amenaza inicial” (fs. 162/165).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, la remitió a este Tribunal (fs. 166/168 y fs. 172/175).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las amenazas estuvieron destinadas a obligar a los damnificados a “cesar en su medio de trabajo” y que, entonces, el caso debía ser investigado por la justicia nacional (fs. 178/179).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) determina que sea el juzgado nacional el competente para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

En efecto, los elementos reunidos hasta el momento darían cuenta de que las maniobras denunciadas habrían estado destinadas a obligar a los damnificados a no hacer algo, en particular, a cesar en la utilización de la aplicación “Uber” para el transporte de pasajeros, tal como lo exige la figura agravada.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir los hechos investigados no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las conductas descriptas por ambos magistrados encuadran prima facie en el delito de amenazas coactivas. Ello así en cuanto habrían sido proferidas como medio para obtener una conducta por parte de las presuntas víctimas.

Por ello corresponde adjudicar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 62, aún si, en el desarrollo de la causa, se considerase que la conducta investigada encuadre en una figura penal ya transferida a la justicia local (Cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad por lo expuesto en el dictamen del Fiscal General a cargo (fs. 178/179) y dado que las evidencias reunidas hasta el momento no permiten descartar el encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP), corresponde mantener la intervención del juzgado nacional. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COMETA, RUBÉN ORLANDO S/ COACCIÓN (ART.149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16858/19; 23-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó este incidente.

2. Las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la denuncia formulada ante la OVD. Allí la víctima relató que el 05/04/17, a las 12.00 hs. aproximadamente y dentro un instituto otorrinolaringológico, su padre Rubén O. Cometa le dijo "voy a matar a todos y les voy a pegar cuatro tiros en la cabeza" y que, ese mismo día, a las 14.00 hs., en la puerta del instituto al que pretendía acceder para verla, fue interceptado por dos personas y profirió la frase "voy a traer la pistola y los voy a matar a todos, les voy a pegar cinco tiros a cada uno" (fs. 6/10).

3. La jueza interinamente a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, ante la petición efectuada por la defensa, declinó su competencia a favor del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27, en el que tramitaba otra causa iniciada por la madre de la aquí denunciante, también contra Rubén O. Cometa, por la presunta comisión de hechos que podrían ser constitutivos de los delitos de lesiones leves y amenazas agravadas. La magistrada sostuvo, con base en el precedente de la CSJN "Cazón", que los hechos habrían acaecido en un mismo contexto de violencia intrafamiliar y que su escisión "…no sólo impediría tener una mirada completa del asunto, sino que, además, podría provocar el dictado de resoluciones contradictorias y afectar la prohibición de la persecución penal múltiple" (fs. 30).

4. Por su lado, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27 no aceptó la atribución de competencia porque entendió que, si bien los eventos investigados en ambas causas resultan ser propios de un conflicto intrafamiliar, eran totalmente escindibles en tanto diferían las personas que habrían sufrido el perjuicio. A lo expuesto agregó que las reglas de conexidad sólo resultaban aplicables entre

juzgados de la misma jurisdicción y que las causas se encontraban en distintas etapas procesales puesto que la iniciada en ciudad estaba próxima al juicio oral (fs. 32/33).

5. La jueza a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 mantuvo el criterio y trabó la contienda elevando las actuaciones a la CSJN, quien a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente "Bazán" (fs. 34 y 37/38).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero nacional porque el caso se enmarcaba en un contexto de violencia contra la mujer y, por ello, todos los hechos conformaban una misma unidad que no admitía su disección para llevar a cabo investigaciones por separado, toda vez que en ese tipo de delitos la consideración del cuadro probatorio integral era esencial (fs. 42/43).

7. Por último, de la certificación de fs. 45 surge que el 4 de junio de 2019 el Juzgado PCyF nº 10 dispuso el archivo de la causa en virtud del sobreseimiento dictado respecto de Rubén Orlando Cometa con relación al delito de amenazas.

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 10 (fs. 45), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido el trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 10, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas nº 10 respecto del delito de amenazas (fs. 45), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS FERREYRA, DANIEL HÉCTOR S/ INFR. AL ART. 189 BIS INC. 2 PÁRRAFO 3RO DEL CP"

Expte. SAPCyF nº 17641/19; 23-09-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - INTERPRETACIÓN DE NORMAS INFRACONSTITUCIONALES - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso recurso extraordinario federal (ps. 164/213) contra la decisión de este Tribunal, del 10 de junio de 2020, que rechazó la queja oportunamente interpuesta (ps. 151/157).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, advirtió que se apartaría del criterio expresado por el representante del Ministerio Público Fiscal que opinó sobre la queja y afirmó que, a su juicio, si bien la defensa recurría una resolución equiparable a la sentencia definitiva, dictada por el tribunal superior de la causa, no había logrado demostrar la configuración de una cuestión constitucional (ps. 216/224 y 227/238).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. El Tribunal rechazó la queja interpuesta porque la defensa no había logrado demostrar la configuración de una cuestión constitucional.

En ese sentido, se explicó que la recurrente se había limitado a expresar su desacuerdo con la interpretación de la regla infraconstitucional que había conducido a los jueces de mérito a no hacer lugar a la excarcelación de su asistido (art. 187, CPP) y que, además, no había demostrado que dicha lectura resultase arbitraria.

Asimismo, se señaló que la defensa no se había hecho cargo de lo afirmado por este Tribunal en los precedentes "Taboada Ortiz" (expte. n° 8296/11, resolución del 14/12/11) y "Escalante" (expte. n° 13615/16, resolución del 30/11/16), en los que se sostuvo que el límite de dos años previsto en el inciso sexto de dicha norma no era aplicable a los casos en los cuales el recurrente registrara una condena pasible de ser ejecutada.

3. La defensa, en su recurso, manifestó que la resolución dictada por este Tribunal era arbitraria y violatoria de los principios de legalidad, *pro homine*, *favor libertatis*, de la defensa en juicio, acusatorio y de duración razonable del encarcelamiento preventivo (ps. 171/179).

Entre otras cosas, explicó que lo decidido provocaba "un cercenamiento arbitrario de la libertad de [su] asistido derivado de la interpretación *in malam partem* realizada en autos del texto de la norma prevista en el art. 187, inc. 6, CPPCABA, violando el sentido literal de interpretación de la mencionada regulación que es clara y conforma la reglamentación procesal de una garantía establecida a nivel convencional que, de cumplirse los plazos, opera automáticamente" (p. 172).

Con relación al principio acusatorio, argumentó que fue afectado porque este Tribunal rechazó la queja pese a que el Fiscal General Adjunto había opinado favorablemente sobre la pretensión allí contenida (ps. 185/188).

4. El recurso extraordinario debe ser denegado porque la defensa vuelve a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas en torno a la interpretación de normas de derecho infraconstitucional y su aplicación a las circunstancias de esta causa. En particular, cuestiona una vez más la interpretación efectuada sobre la normativa que regula la excarcelación en el ámbito local (art. 187, CPP), pero no muestra que aquella ponga a la ley local en pugna con normas constitucionales o que resulte arbitraria o irrazonable.

Al respecto, debe recordarse la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 266:178; 308:1118, D. 413. XLVII. REX; 330:4770; 333:2040, entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas

de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, 339:499; 339:1066, entre muchos otros).

5. Además, la defensa tampoco ha logrado demostrar la conexión entre lo decidido y la alegada afectación del principio acusatorio. En particular, no ha explicado suficientemente por qué la opinión emitida por el entonces representante del Ministerio Público Fiscal en la incidencia recursiva, ahora revertida, podría tener el alcance de una retractación de la pretensión dirigida al mantenimiento de la prisión preventiva y, con ello, comprometer la distribución de los roles acusatorios y decisorios en este proceso penal.

6. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y "[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196, 339:499; 339:1066 entre otros).

7. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los agravios del recurrente discurren sobre una diversa interpretación del art 187, CPP que, en su visión, le otorgaría derecho a ser excarcelado, sin perjuicio de las medidas que pudiesen eventualmente disponer los jueces de mérito.

Sin embargo, no logra conectar tales agravios con las garantías constitucionales invocadas (afectación a los principios de inocencia, de legalidad y *pro homine*, acusatorio, de razonabilidad de los actos públicos, y a las garantías de la defensa en juicio y plazo razonable de la prisión preventiva y el derecho a la libertad personal y al recurso, arts. 1, 14, 18, 28 y 75, inc. 22, CN; arts. 25 y 26, DADyDH; arts. 1, 9 y 11.1, DUDH; arts. 7.1, 7.3, 7.5, 8.1, 8.2, 11.2, 29 y 30, CADH; arts. 9 y 13.2, PIDCyP). A su mejor luz, los agravios postulados –en cuanto postulan que el Tribunal habría realizado una interpretación *contra legem* del CPP– importarían una tacha de arbitrariedad articulada contra la sentencia de este Estrado, cuestión sobre la que me encuentro vedado de expedirme, en cuanto este órgano fue emisor del pronunciamiento atacado. Por ello voto por denegar el recurso interpuesto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y a Ferreyra a través del SPF y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CARDOZO, BRIAN JAVIER C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16218/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - PLANTA TRANSITORIA**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 98/113 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Brian Javier Cardozo contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 2/5).

El actor relató que el 1 de enero de 2015 comenzó a trabajar para el Gobierno como como operador (atención al público, recepción y entrega de bicicletas) en el programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici", en la estación "Plaza Roma" de bicicletas perteneciente a la demandada ubicada en esta Ciudad; que en mayo de ese año fue "ascendido", para pasar a cumplir tareas de ayudante de chofer de ve-

hículos, siempre dentro del referido programa, para el transporte de bicicletas entre las diversas estaciones pertenecientes al GCBA y entre dichas estaciones y el taller sito en Av. Sarmiento al 4400. Expresó que su jornada laboral se realizaba de 7 a 14 horas, de lunes a viernes; y un sábado por mes. Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de "locación de obra" o de locación de servicios y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación. Agregó que trabajaba con uniformes provistos por la autoridad demandada, que por los referidos contratos percibía "… un precio por 12 meses pero 'fraccionado' en 'cuotas' o 'etapas' mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de Transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo (incluso pudiendo ser sancionado) (fs. 2 vuelta). Requirió el reconocimiento de su derecho "al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea", "el goce de los derechos sindicales", "de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral", "al descanso y vacaciones pagas" y "a la carrera administrativa" (fs. 3/3 vuelta).

El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 6/17 vuelta).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que en el término de cinco (5) días procediera adecuar la relación jurídica que lo unía al actor en los términos del art. 39 de la ley n° 471, desde la fecha de esa decisión en adelante, con costas a la demandada (fs. 19/26 vuelta).

3. Tanto el GCBA como la parte actora apelaron la sentencia (fs. 27/41 y fs. 118/120 respectivamente).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación del demandado e hizo lugar parcialmente al del actor en los términos expuestos en el apartado XIII del voto de los jueces Fabiana Schafrik y Carlos Balbín (fs. 43/72). Es decir, revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, ordenó al GCBA garantizar al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley n° 471 y el convenio colectivo que rige el sector, desde el inicio de la relación de trabajo (01/01/2015) y mientras subsista la relación contractual.

4. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 73/87 vuelta el cual fue contestado por la parte actora (fs. 131/134 vuelta) y denegado por la Sala I (fs. 89/91 vuelta). Los jueces entendieron que no se configuraba un caso constitucional y descartaron la concurrencia de gravedad institucional y de arbitrariedad de sentencia. Dicha denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y rechazar

la demanda; o el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento por medio de otra Sala (fs. 137/145 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 90/91 vuelta).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 71 vuelta/72, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva – conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que el GCBA: "…no explicó de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 90 vuelta). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual" (cf. fs. 72).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (ley n° 471) –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad– sin plantear un caso constitucional…" (fs. 90); y sin explicar "… de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas

constitucionales invocadas (fs. 90 vuelta). También descartó la concurrencia gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que: a) la sentencia de la Cámara transgredió el art. 3° de la ley n° 2145 "… que prohíbe expresamente la reparación de los daños y perjuicios por la vía del amparo" (fs. 104 y conf. fs. 75 vuelta), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante; y b) "La sentencia de la sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" (fs. 105 vuelta y conf. 79 vuelta); sin embargo la sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda y no fue revocado por la Sala en ese aspecto.

5. Además, el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

El GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

Por último, el GCBA cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…"; y dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 109 vuelta), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

6. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”. Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto 2.b, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "RODIAR SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CONSORCIO DE PROPIETARIOS CHENAUT 1723 C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 15723/18 "SOL Y AIRES DE POLO SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: CONSORCIO DE PROPIETARIOS CHENAUT 1723 C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS""

Expte. SACAyT nº 15686/18; 23-09-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES PROCESALES - EXCEPCIONES PROCESALES - LEGITIMACIÓN PROCESAL (IMPROCEDENCIA)**

---

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si los cuestionamientos tendientes a desvirtuar la decisión de la Cámara que declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad por considerar que el rechazo de la excepción de falta de legitimación no configura sentencia definitiva ni asimilable y que tampoco se comprueba, en ninguno de los casos, un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior, no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifique o respalde y tampoco constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El legislador ha establecido una única oportunidad procesal en que resulta procedente el recurso de inconstitucionalidad: cuando se cuestione la sentencia definitiva

(cf. el art. 26 de la ley 402), esto es, aquella decisión que resuelve el pleito por su mérito o impide su continuación. A ese principio legal cabe hacer excepción cuando su estricta aplicación impide al Tribunal ejercer la competencia que le impone el art. 113 inc. 3 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires o la doctrina sentada por la CSJN *in re:* "Di Mascio". Ello ocurre cuando dilatar su intervención hasta que exista la mencionada sentencia, proveniente del superior tribunal de la causa, conlleva privar de efectos útiles a la decisión del Tribunal. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde rechazar la queja, en tanto los recurrentes no han demostrado que corresponda equiparar a definitiva la decisión que rechazó la excepción de falta de legitimación. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde rechazar la queja en tanto en la causa se resuelven cuestiones procesales vinculadas con la legitimación y la personería de la accionante cuyo resultado no pone fin a la controversia ni desvincula a la parte de la misma. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas por el presidente de Rodiar SA (fs. 30/38 vuelta) y el apoderado de Sol y Aires de Polo SA (fs. 316/324 vuelta) contra las resoluciones que declararon inadmisibles sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por el Consorcio de Propietarios del edificio de la Av. Gral. Chenaut 1723 contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires –Ministerio de Desarrollo Urbano– (en adelante: GCBA), a efectos de que se declarara la nulidad de los actos de registración de planos y autorización de las obras en construcción de la Av. Gral. Chenaut 1707 y de la calle Soldado de la Independencia 436, por considerar que se estaban llevando a cabo en manifiesta y arbitraria violación a las normas de tejido establecidas en el Código de Planeamiento Urbano (fs. 44/62). La parte actora señaló que la demandada había autorizado la realización de tales obras en exceso de la altura que correspondía autorizar, sobre la base de otorgar un "enrase" sin que se dieran las condiciones previstas en el ordenamiento urbanístico; y que en el caso de una de las obras, el enrase había sido autorizado respecto de un edificio cuya altura excedía la permitida. Además solicitó el dictado de una medida cautelar que dispusiera la suspensión de las obras en las parcelas indicadas hasta tanto se dictara sentencia definitiva.

Mediante la resolución del 25 de marzo de 2015, el juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar requerida –aclarada con fecha 13 de mayo de 2015– y ordenó la suspensión de las obras hasta que recayera resolución en sede administrativa respecto de los recursos jerárquicos interpuestos por la accionante y ello se encontrara debidamente acreditado en autos.

En lo que atañe a los recursos ahora interpuestos, interesa destacar que, una vez corrido el traslado de la demanda, las empresas constructoras Rodiar SA y Sol y Aires de Polo SA –admitidas como terceros en los términos del art. 184 inc. 2° CCAyT– plantearon la falta de personería de la administradora del consorcio actor y su falta de legitimación activa (fs. 195/198 y fs. 482/487 vuelta, respectivamente). Previo traslado a la parte actora (fs. 263/272 y fs. 273/280), el juez de primera instancia rechazó los planteos, reconociendo personería y legitimación a quienes intervinieron como actores (fs. 281/283).

3. Apelada la sentencia por las empresas constructoras (fs. 200 *bis*/214, Rodiar SA, y fs. 502/515, Sol y Aires de Polo SA), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó las apelaciones y confirmó la sentencia de grado (fs. 284/286 vuelta) por considerar que: "… así delineada la pretensión esgrimida en autos, aparece suficientemente acreditada la relación sustancial entre el consorcio actor y el objeto que se persigue a través de la demanda…" (fs. 286), rechazando también la posibilidad de que terceros ajenos al consorcio impugnen la decisión asamblearia de la que se dio mandato a la administradora para entablar la demanda.

4. Contra esa decisión, las citadas empresas interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 13/27 vuelta, Rodiar SA, y fs. 298/312 vuelta, Sol y Aires de Polo SA) cuyos agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 241/248 vuelta y fs. 545/566, respectivamente). La Sala II los declaró inadmisibles (fs. 28/29), y ello dio lugar a las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició declarar admisibles las quejas interpuestas por Rodiar SA y Sol y Aires de Polo SA, hacer lugar a sus recursos de inconstitucionalidad, revocar la resolución recurrida y rechazar la demanda (fs. 289/291 y fs. 570/572 vuelta).

6. Con fecha 21 de noviembre de 2018, este Tribunal dispuso la acumulación de ambos recursos (fs. 293).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar las quejas que interpusieran Rodiar SA y Sol y Aires de Polo SA toda vez que no satisfacen la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad deducidos tras señalar que dichas presentaciones no se dirigen contra una sentencia definitiva ni asimilable y que tampoco se comprueba, en ninguno de los casos, un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior.

4. Las consideraciones referidas no fueron, en modo alguno, refutadas por los recurrentes.

La lectura de las quejas articuladas permite concluir que los dichos allí vertidos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar las quejas de Rodiar SA y Sol y Aires de Polo SA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las dos sociedades recurrentes sostienen que resulta errada la razón que la Cámara dio para denegar sus recursos de inconstitucionalidad: que no se había demostrado que correspondiera equiparar a definitiva la decisión que rechazó la excepción de falta de legitimación. Manifiestan que esa decisión debe ser equiparada a definitiva porque, de resultar procedente, el pleito se extinguiría (cf. fs. 316 vuelta y 30 vuelta); y, resuelve de modo definitivo sus agravios dirigidos a cuestionar la legitimación del consorcio actor para plantear la acción que dio inicio al pleito. Dicen "…que el acto jurisdiccional atacado por la vía del recurso de inconstitucionalidad hace cosa juzgada tanto formal como material, causando a esta parte un gravamen irreparable…" (cf. fs. 317 y 31 vuelta).

2. El legislador ha establecido una única oportunidad procesal en que resulta procedente el recurso cuya admisibilidad las sociedades recurrentes pretenden sea declarada por este Tribunal: cuando se cuestione la sentencia definitiva (cf. el art. 26 de la ley 402), esto es, aquella decisión que resuelve el pleito por su mérito o impide su continuación.

A ese principio legal cabe hacer excepción cuando su estricta aplicación impide al Tribunal ejercer la competencia que le impone el art. 113 inc. 3 de la CCBA o la doctrina sentada por la CSJN *in re:* "Di Mascio". Ello ocurre cuando dilatar su inter-

vención hasta que exista la mencionada sentencia, proveniente del superior tribunal de la causa, conlleva privar de efectos útiles a la decisión del Tribunal.

3. Los recurrentes no han demostrado que ése sea el caso.

El argumento de que el pleito se extinguiría de proceder sus agravios no se hace cargo de que no han acreditado tener un derecho constitucional o federal a que el pleito fenezca en la oportunidad que ellos pretenden. El segundo agravio que plantean, el que apoyan en el instituto de la cosa juzgada, no se hace cargo de la constante jurisprudencia de la CSJN, *mutatis mutandis* aplicable al recurso local intentado, con arreglo a la cual "…las resoluciones que esta Corte declara no ser finales […] en razón de la posibilidad de que un pronunciamiento ulterior del tribunal de la causa disipe el agravio que producen, devienen tales cuando la sentencia propiamente definitiva del juicio no lo repara. En esa inteligencia se ha denegado el recurso extraordinario –entre otros casos– contra las decisiones que durante el trámite del juicio no acceden a la producción de medidas de prueba –Fallos: 182, 234; 183, 100; 187, 534; 190, 19– o desestiman la defensa de prescripción –Fallos: 159, 185 y 233.// Que en estos supuestos u otros semejantes, una vez dictada la sentencia final, las cuestiones federales conducentes para la decisión del litigio, que hubieran sido resuelt[a]s durante su trámite por autos no definitivos, pueden ser traídas por recurso extraordinario al conocimiento de esta Corte […]. De otra manera no existiría en casos como los enunciados[] la tutela de esta Corte, una vez por falta de sentencia definitiva, otra por estar consentida la decisión apelada…" (cf. Fallos: 191:376).

Por ello, voto por rechazar las dos quejas a estudio.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Coincido con la solución propuesta por mis colegas preopinantes por los fundamentos que exponen en sus votos cuyos términos generales comparto y a los que me remito en honor a la brevedad.

En la causa se resuelven cuestiones procesales vinculadas con la legitimación y la personería de la accionante cuyo resultado no pone fin a la controversia ni desvincula a la parte de la misma.

Tiene dicho la CSJN que las resoluciones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido a proceso no reúnen, por regla, la calidad de sentencia definitiva a los efectos del artículo 14 de la ley 48 (Fallos 249:530; 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030 y 310:195, entre muchos otros); asimismo también ha establecido reiteradamente que su intervención no tiene por objeto revisar las decisiones de los Tribunales de juicio en orden a la valoración de los extremos de hecho y prueba, o de normas de derecho común o procesal (Fallos 308:2423 y 312:809), temas que resultan, en principio, propios de los jueces de la causa (Fallos 308:1078, 2630; 311:341; 312:184 entre otros.).

Por último debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” (Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376; entre otros).

En consecuencia, corresponde rechazar ambas quejas.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por Rodiar SA y Sol y Aires de Polo SA.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelvan a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi no suscriben la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

---

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ROJO, DORA CRISTINA C/GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

Expte. SACAyT nº 15929/18; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia con los argumentos dados por el tribunal *a quo* para denegar el recurso de inconstitucionalidad, al considerar que la decisión que declaró desierto el recurso de apelación no era una sentencia definitiva ni configuraba un caso constitucional ni de arbitrariedad. Los planteos del quejoso no fueron acompañados

de una exposición seria que los justifique o respalde y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Por vía de principio, no hay cuestión que habilite la competencia del Tribunal en los términos del artículo 26 de la ley n° 402 (conforme texto consolidado por ley **n°** 6017) cuando la decisión de la Cámara de Apelaciones declaró desierto el recurso de apelación de la recurrente. Ello así, en tanto "…lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario" (Fallos 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699, entre otros). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. La sentencia que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el GCBA no es la "definitiva" a que se refiere el artículo 26 de la ley nº 402, atento a que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia del recurso –cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302–. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

4. Corresponde rechazar la queja si la recurrente no ha acreditado que la decisión de la Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el artículo 113, inciso 3, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito. En este sentido, la recurrente no muestra haber llevado al *a quo* los planteos que asienta en la afirmada violación del principio de división de poderes, a raíz de la intromisión del órgano jurisdiccional en el ejercicio de competencias a cargo del GCBA, y, en esas condiciones, no muestra que la omisión de abordar esas cuestiones resulte arbitraria. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde admitir la queja, en tanto la sentencia contra la que se alza el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender es asimilable a definitiva pues la deserción del recurso de apelación declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. De este modo, los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

6. Si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso

extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

7. Al declarar desierto el recurso de apelación del GCBA en el caso, la Cámara de Apelaciones soslayó el tratamiento del agravio relativo al incumplimiento por parte de la actora de las normas vigentes en materia edilicia, no obstante haber sido intimada en reiteradas oportunidades a regularizar la situación de las construcciones irregulares existentes en el inmueble de su propiedad. En efecto, la alzada, sin examinar tales normas, que resultan ser de orden público (cfr. art. 1.1.7 del Código de Edificación), ni declarar –eventualmente– su inconstitucionalidad, convalidó la decisión de grado que había declarado la ilegitimidad de la resolución nº 206/AGC/2011 dictada con sustento en ellas, y su estudio devenía imprescindible frente al expreso pedido del GCBA ya que la suerte del recurso podría haber sido eventualmente otra. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

8. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en tanto el recurrente logró demostrar que el pronunciamiento atacado aparece fundado sólo de modo aparente. Las cuestiones cuyo análisis fue omitido por los jueces de mérito, sin justificar por qué su valoración resultaría inconducente para la solución del pleito, llevan a descalificar la decisión impugnada como acto jurisdiccional. Esa solución viene impuesta, en las circunstancias de autos, por el artículo 13 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y artículo 18 de la Constitución Nacional, así como por la necesidad de resguardar el ejercicio de las competencias asignadas a este Tribunal por el artículo 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estos autos al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 55/64).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda deducida por Dora Cristina Rojo contra el GCBA, con el objeto de que “se deje sin efecto y se declare la nulidad de la resolución nº 206-AGC/2011, dictada por la Agencia Gubernamental de Control”. En este acto administrativo se ordenó –previa intimación que había quedado firme

para que se regularizara la situación de las obras en infracción– la demolición de las obras consistentes en ampliaciones y modificaciones en Planta Baja y Alta realizadas en la unidad funcional de propiedad de la actora (en la que habita con su hijo) por considerarse que ellas habían sido realizadas en contravención al artículo 2.1.1.1. del Código de Edificación, por no haberse solicitado el permiso de obra respectivo; a la ley nº 13.512 de Propiedad Horizontal y al decreto nº 2805/1990 (fs. 1/9 vuelta y ampliación de fs. 74, de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

En ese contexto, solicitó el dictado de una medida cautelar que dispusiera la suspensión de los efectos del acto administrativo cuestionado. Tal petición fue admitida en primera instancia (fs. 70/72) y confirmada por la alzada (ver punto II del relato efectuado en el pronunciamiento de fs. 29/34).

3. Contestada la demanda por el GCBA, solicitó su rechazo, con costas (fs. 111/118). En dicha presentación requirió, también, la citación de los copropietarios del inmueble que se opusieran a las construcciones, lo que fue desestimado a fs. 125/125 vuelta.

4. El juez de grado hizo lugar a la demanda, declaró la ilegitimidad de la resolución nº 206-AGC/2011 tendiente a obtener la demolición de las obras realizadas en la UF nº 1 del inmueble sito en la calle Lugones 1594 CABA e impuso las costas en el orden causado (fs. 425/430).

5. Contra esa decisión, ambas partes presentaron sendos recursos de apelación (fs. 438 y fs. 450/451, la actora y fs. 436 y fs. 444/448, el GCBA).

Una vez contestados los traslados pertinentes (fs. 456/460 vuelta, la actora y fs. 462/463 vuelta, el GCBA), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso de apelación deducido por la parte demandada. En cuando al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, lo rechazó y confirmó la distribución de costas efectuada en la sentencia atacada. Impuso las costas de esa instancia en el orden causado (fs. 472/473 vuelta).

En lo que a esta queja interesa, para declarar desierto el recurso de apelación articulado por el GCBA la alzada sostuvo que: i) la parte demandada había centrado la expresión de agravios en el plexo normativo y en la que debería ser la correcta interpretación de dicha normativa –en el marco de autos– y en la legitimidad del acto cuestionado, pero no había demostrado el error o la arbitrariedad de la decisión adoptada por el sentenciante; y ii) el GCBA no había argumentado adecuadamente en relación con las condiciones de la obra que habían llevado al juez de grado a hacer lugar a la acción, lo que impedía desvirtuar lo expuesto, así como tampoco había rebatido lo relativo a la falta de afectación de terceros.

6. Disconforme el GCBA, dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 482/490), el que fue contestado por la actora (fs. 494/498).

A su turno, la Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA por ausencia de sentencia definitiva, de caso constitucional y de arbitrariedad. El juez Centanaro lo denegó con el único fundamento de la ausencia de caso constitucional (fs. 500/501 vuelta).

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/87 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 (fs. 55/64).

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 9 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno con apoyo en las razones que seguidamente se transcriben (fs. 53/54 vuelta):

“En el caso, resulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad”.

“A su turno, la excepción de la regla mencionada conforme el criterio jurisprudencial aludido, exigiría demostrar que la denegación del recurso atacada frustra arbitrariamente la revisión prevista en el artículo 113, inciso 3º de la CCABA pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal (conf. TSJ en ‘*Chihade, Andrés Bernardo s/ ej. Fiscal Ingresos Brutos*’, expte. nº 8991/12, sentencia del 13/02/13 y sus citas)”.

“Los extremos mencionados, sin embargo, no han sido acreditados por la parte demandada y ello basta para considerar que lo resuelto no revista la condición de definitivo”.

4. Ahora bien, los argumentos referidos en el apartado anterior –más allá de la opinión minoritaria que sustenté en mi voto en el precedente “Chihade”– no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 55/64).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada al no lograr conmover los argumentos que utilizó la Cámara para declarar inadmisible su recurso de inconstitucionalidad y traer un caso constitucional que corresponda a este Tribunal resolver (conf. art. 113, inc. 3º CCABA).

2. Los agravios expuestos por el recurrente constituyen una mera discrepancia con la valoración que la Cámara realizó al rechazar su recurso de apelación, por considerar que aquel no contenía una crítica concreta y razonada del argumento central de la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda, “…sino que solamente traduce un disenso con las conclusiones a las que arribó el magistrado de primera instancia” (conf. fs. 41 vuelta).

Desde esta perspectiva, se advierte que las objeciones formuladas por la accionante remiten a cuestiones de hecho y de índole procesal que, por regla, resultan ajenas a esta instancia recursiva extraordinaria.

En tal sentido debe recordarse que –por vía de principio– no hay cuestión que habilite la competencia del Tribunal en los términos del artículo 26 de la ley 402 (conforme texto consolidado por ley 6.017) cuando la decisión de la Cámara de Apelaciones declaró desierto el recurso de apelación de la recurrente. Ello así, en tanto “…lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario” (Fallos 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699 entre otros).

3. De este modo, oído que fuera el Sr. Fiscal General Adjunto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA a fs. 55/64.

Así lo voto.-

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, no es la "definitiva" a que se refiere el artículo 26 de la ley nº 402, atento a que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia del recurso –cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mi voto en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008, entre otros–.

Por lo demás, la recurrente no ha acreditado que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el artículo 113, inciso 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito (cf. también mi voto en el citado pronunciamiento). En este sentido, no muestra haber llevado al *a quo* los planteos que asienta en la afirmada violación del principio de división de poderes, a raíz de la intromisión del órgano jurisdiccional en el ejercicio de competencias a cargo del GCBA, y, en esas condiciones, no muestra que la omisión de abordar esas cuestiones resulte arbitraria.

Por ello corresponde rechazar la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. Si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a unpronunciamiento judicial fundado (conf. mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[271].

271 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el *juicio de admisibilidad*[272] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[273].

3. En este caso la Cámara de Apelaciones al declarar desierto el recurso de apelación del GCBA soslayó el tratamiento de su agravio relativo al incumplimiento por parte de la actora de las normas vigentes en materia edilicia, no obstante haber sido intimada en reiteradas oportunidades –desde el año 2007– a regularizar la situación de las construcciones irregulares existentes en el inmueble de su propiedad, paralizando en forma inmediata los trabajos y presentando la documentación que habilitaba dichas obras o bien, demoliendo las obras ejecutadas sin permiso (ver fs. 6, 9, 21, 27/27 vuelta del expte. adm. nº 88006/2007 acompañado a los autos principales).

En efecto, la alzada, sin examinar tales normas, que resultan ser de orden público (cfr. art. 1.1.7 del Código de Edificación), ni declarar –eventualmente– su inconstitucionalidad, convalidó la decisión de grado que había declarado la ilegitimidad de la resolución nº 206/AGC/2011 dictada con sustento en ellas. Su estudio devenía imprescindible frente al expreso pedido del GCBA en tal sentido ya que la suerte del recurso del GCBA podría haber sido eventualmente otra. Pero la alzada guardó silencio a ese respecto.

4. Por lo demás, la circunstancia de que la Cámara de Apelaciones haya señalado que la demandada había centrado la expresión de agravios en el plexo normativo y su aplicación al caso y en la legitimidad del acto cuestionado, pero sin demostrar el error o la arbitrariedad de la decisión adoptada por el juez de grado, no modifica el

272 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

273 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

hecho de que las normas que habían dado sustento al acto administrativo objeto de autos no fueron analizadas ni por el juez de grado ni por la alzada.

Cabe señalar que el control que debe realizar el *a quo* no debe estar sujeto a que la interpretación de los hechos, la prueba o el derecho efectuada en primera instancia sea "arbitraria". Tal parámetro es propio de la revisión que por vía del recurso de inconstitucionalidad puede llevar adelante este Tribunal, pero no del general y común que corresponde a la alzada. Tampoco es necesario que medie un "error" en la interpretación del juez de primer grado, pues de lo que trata la apelación es de autorizar a un tribunal de segundo grado (la Cámara) a imponer su criterio decisorio y así uniformar el de las instancias anteriores, sin que ello implique necesariamente error en el de primera instancia.

5. Por otra parte, la Cámara señaló para fundar la declaración de deserción del recurso que el demandado no había argumentado adecuadamente en relación a las condiciones de la obra que habían llevado al juez de grado a hacer lugar a la acción, lo que impedía desvirtuar lo allí expuesto, así como tampoco había rebatido lo relativo a la afectación a terceros. Pero omitió ponderar, a este respecto, las consideraciones que había efectuado el GCBA con sustento en el peritaje producido en autos y en el reglamento de copropiedad (fs. 444 vuelta y fs. 446, de los autos principales).

6. Así las cosas, el recurrente logró demostrar que el pronunciamiento atacado aparece fundado sólo de modo aparente. Las cuestiones cuyo análisis fue omitido por los jueces de mérito, sin justificar por qué su valoración resultaría inconducente para la solución del pleito, llevan a descalificar la decisión impugnada como acto jurisdiccional. Esa solución viene impuesta, en las circunstancias de autos, por el artículo 13 de la CCBA y artículo 18 de la CN así como por la necesidad de resguardar el ejercicio de las competencias asignadas a este Tribunal por el artículo 113 de la CCBA.

Por las razones hasta aquí dadas, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA, revocar el pronunciamiento de fs. 472/473 vuelta en cuanto declaró la deserción de su recurso de apelación y remitir las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento. Con costas (art. 62, primer párrafo del CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DALL´ASTA ALCOCER, ANALIA ROCÍO C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16524/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 108/124 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo promovida por Analía Rocío Dall'Asta Alcocer contra el GCBA –Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte–, con el objeto de que se le reconociesen los derechos correlativos a su condición de trabajadora subordinada del demandado desde el inicio de la relación contractual que los vinculaba (fs. 1/4).

Relató que ingresó a trabajar para el GCBA el 1/1/2015 como "operadora" en el programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici", que a fines del año 2016 fue "ascendida" para cumplir tareas de "auditora de los anclajes" y que en el año 2017 pasó a realizar el monitoreo –mediante cámaras de seguridad– de las estaciones de bicicletas, en el horario de 16 a 23 horas los días sábados, domingos, feriados y no laborables.

Argumentó que el GCBA pretendía encubrir la clara relación de subordinación que mantenía con ella a través de la suscripción de sucesivos contratos de locación de obra, cuando en realidad se trataba de una relación laboral encubierta para realizar

tareas administrativas, pues no había ninguna obra y se trataba de la prestación de servicios en forma personal, infungible e intransferible, con expresa prohibición de cesión, contra el pago de un salario mensual de $10.948, mediante el depósito en una caja de ahorros del Banco de la Ciudad de Buenos Aires. Tachó de inconstitucionales tales contratos en el entendimiento de que, al encubrir una relación subordinada, cercenaban su derecho a la estabilidad, permitiéndole al GCBA reservarse la facultad de resolver el contrato en cualquier momento, con afectación de sus derechos a percibir un salario mínimo, igual remuneración por igual tarea, sindicales, de cobertura de salud y seguridad social, al descanso, vacaciones pagas y a la carrera administrativa.

Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo de la acción incoada (fs. 6/24).

4. La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda por haberse acreditado fraude laboral y, en lo que resulta pertinente aquí relatar, ordenó al GCBA que, en el plazo de treinta (30) días, adecuase la relación jurídica que lo unía a la actora conforme las disposiciones de la ley nº 471, y le abonase las sumas adeudadas producto de tal adecuación (fs. 34/41 vuelta).

5. Contra esa sentencia, se alzó el GCBA y expresó sus agravios (fs. 42/53 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 129/133 vuelta).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación del demandado, confirmó la sentencia de grado y dispuso que, desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual, se garantizase a la actora todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley nº 471 y en el convenio colectivo que rige al sector (fs. 55/83).

6. Con posterioridad, el GCBA solicitó que se declarase agotado el objeto del proceso en razón de que el 31/12/2018 se había cumplido el plazo de vigencia del contrato que lo unía con la actora y el vínculo no se había renovado. Subsidiariamente, planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/99).

7. Contestado el traslado del recurso por la accionante, la Sala I lo denegó por considerar que: i) no lograba fundar la existencia de una cuestión constitucional; ii) la impugnación respecto de la procedencia del amparo importaba un cuestionamiento de índole procesal y el recurrente no aportaba fundamentos suficientes que demostraran la existencia de una relación directa e inmediata entre esa cuestión y las garantías y derechos constitucionales invocados; y iii) la sentencia que se pretendía resistir tampoco acarreaba gravedad institucional ni configuraba un supuesto de arbitrariedad (fs. 102/104 vuelta).

La denegatoria de la Sala I motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir el recurso de queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia impugnada y rechazar la demanda (fs. 147/149 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (ley n° 471) –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad– sin plantear un caso constitucional (…) y (…) no explicó de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas" (fs. 103). También sostuvo que "[e]n relación con la impugnación respecto de la procedencia del amparo (…) los cuestionamientos de índole procesal son ajenos, por regla, al remedio intentado…" (fs. 103 vuelta). Por fin, descartó la concurrencia de gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que la sentencia de la alzada: "… obliga a la Administración a indemnizar a la actora por considerar que la celebración de contratos a tiempo determinado bajo la modalidad locación de obra debe emparentarse con un contrato de empleo público en los términos del art. 44 la ley 471" (fs. 87), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo. También afirmó que "[l]a sentencia de sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" (fs. 91), siendo que la decisión de primera instancia hizo lugar a la demanda. Esto último es reiterado en la queja (cf. fs. 116/116 vuelta).

Además, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

5. En relación a los planteos de la recurrente respecto de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

También objeta la vía procesal del amparo, pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

Por último, el GCBA cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…" (fs. 95 vuelta). Dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 121, el resaltado y subrayado fue suprimido), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley nº 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "… la demandada no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto concluyó en el reconocimiento de una relación contractual de dependencia y, condenó al GCBA a garantizar desde el inicio de la relación, todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en la men-

cionada relación –exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa–, colisiona con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 103). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual" (cf. fs. 83).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 103/104).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 – en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante –, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 83, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto **2.a** claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como

principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto **2.b**, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada. En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente –por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CORIA, FACUNDO MARIANO C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16285/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 188/203 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Facundo Mariano Coria contra el GCBA con el objeto de que se le reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 2/8).

El Sr. Coria relató que el 1 de mayo de 2013 comenzó a trabajar para el Gobierno como “operador” en el programa denominado “Mejor en bici” o “Ecobici”, en atención al público en diversas estaciones establecidas en la Ciudad; que en el año 2016 fue “ascendido” pasando a cumplir tareas de ayudante de chofer de las camionetas del programa y a partir de julio de 2017 como chofer o conductor de vehículos para el transporte de bicicletas entre diversas estaciones y entre ellas y un taller también sito en la Ciudad. Expresó que su jornada laboral se realizaba de 7 a 14 horas, de lunes a viernes, y también un día sábado en cada mes. Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de “locación de obra” o de locación de servicios y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación. Agregó que trabajaba con instrumentos de propiedad de la autoridad demandada y con uniformes provistos por ella, que por los referidos contratos percibía “un precio por 12 meses (…) pero ‘fraccionado’ en ‘cuotas’ o ‘etapas’ mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de Transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo (incluso pudiendo ser sancionado) (fs. 4). Requirió el reconocimiento de su derecho “al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea”, “el goce de los derechos sindicales”, “de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral”, “al descanso y vacaciones pagas” y “a la carrera administrativa” (fs. 4/5).

3. El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 17/43).

4. El juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA adecuar la situación laboral del actor y abonarle todos los conceptos adeudados, de conformidad con lo dispuesto en el considerando VI, con intereses (fs. 46/70).

En el considerando VI indicó que debía adecuarse la relación de empleo del señor Coria al régimen de trabajadores transitorios de la ley 471, respetando los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del trabajador de planta permanente,

con exclusión de la estabilidad. La condena tendría vigencia hasta tanto se sustanciara el concurso público para cubrir el cargo o se prescindiera de sus tareas con la debida indemnización (fs. 69).

5. El GCBA apeló la sentencia (fs. 72/98).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso del demandado y revocó el fallo de primera instancia sólo en cuanto condenó al GCBA a pagar intereses. La mayoría –conformada por los jueces Mariana Díaz y Esteban Centanaro– sostuvo que los mismos no habían sido solicitados por el actor en la demanda, razón por la cual el fallo de primera instancia vulneró el principio de congruencia (fs. 101/145).

6. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 146/175) que –contestado por la parte actora (fs. 214/217) – fue denegado por la Sala II (fs. 178/181). La decisión se basó en que "las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido (…) en el recurso solo se discute el acierto de las conclusiones a las que ha arribado el tribunal sobre la base del desarrollo fáctico y jurídico expresado" (fs. 179), entre otros argumentos. También descartó la concurrencia de un caso de sentencia arbitraria.

La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició la admisión del recurso y el rechazo de la demanda, o bien el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento por medio de otra Sala (fs. 240/242 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja por cuyo medio el GCBA pretende que se revoque la decisión que, en lo que ahora importa, lo condenó a que: i. adecuara la situación laboral de la parte actora y la incorporase al régimen de trabajadores transitorios previsto en la ley 471; y, ii. le abonara los conceptos derivados de tal reconocimiento desde mayo del 2013 hasta la fecha de la sentencia (cf. fs. 101 y 145).

Ello así, porque los agravios del GCBA –referidos a la ausencia de fraude laboral e incumplimiento de los requisitos exigidos por la ley 471– no se hacen cargo de la razón que dio la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad, esto es, que "…de los términos de la sentencia recurrida resulta[ba] que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella [habían quedado] circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como las leyes 471, 2145, 20744 y la Resolución 2778/MHG/2010), todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 179 vuelta).

2. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley n° 402–. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue denegado.

2. En efecto, al denegar el recurso del GCBA, los jueces de la Sala II explicaron que la parte no planteó en forma adecuada un caso constitucional, "pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa" (fs. 179/180).

Finalmente, respecto al planteo de arbitrariedad, se entendió que la sentencia cuenta con fundamentos normativos y que, asimismo, no le correspondía como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito (fs. 180).

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala II interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión que fue puesta a su consideración, sin articular sus dichos con los términos de la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

Como lo expliqué al votar *in re* "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21 de junio de 2006, entre otros antecedentes: "Es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665- CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución

del 09/04/01)". El incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 179/180).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara ordenó al GCBA adecuar el vínculo laboral mantenido con el actor a los términos del art. 44 de la ley 471 (texto consolidado al 2016) –planta transitoria– desde el inicio del vínculo y mientras este perdurara, con el correspondiente goce de los derechos laborales inherentes a aquél régimen (fs. 119/120).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto **2.a** claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto **2.b**, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MAISONAT, PABLO HERNÁN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17148/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 123/127 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Pablo Hernán Maisonat, Hernán Gustavo Bajo, Analía Fernanda Calpanchay, Gabriela Fabiana Castiglioni, Laura González, Juan Antonio Jesús Sardo, Silvia Graciela Solferino y Eduardo Adrián Tracchia –agentes del GCBA– interpusieron contra su empleador con el objeto de –en cuanto es pertinente relatar– obtener la declaración del carácter remunerativo de los rubros "fondo estímulo" y "antigüedad" así como también de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de

la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que –en su opinión– surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración y la regularización de los aportes y contribuciones. Finalmente, solicitaron que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 1/22 vuelta de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 917/925 vuelta) y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente –excepto en relación con los suplementos debatidos acordados por las actas paritarias nº 4/10 y 19/14– (fs. 967/973 vuelta). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el SAC como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Dispuso que la liquidación final fuera practicada por el demandado por estar en mejores condiciones para hacerlo y, finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA, quienes fundaron sus agravios (fs. 995/999 vuelta y fs. 1002/1007, respectivamente).

A su turno, la Sala I, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de los actores –ordenó, en consecuencia, que se incorporaran las sumas reconocidas como remunerativas a la base de cálculo del fondo estímulo–; hizo lugar parcialmente a la apelación del GCBA –respecto del carácter remunerativo de un suplemento debatido y en relación al agravio referido a la parte que debía practicar la liquidación–, declaró desierto su recurso respecto de la admisión de la pretensión de la parte actora y lo rechazó en lo relativo a la imposición de costas (fs. 1025/1033 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 1039/1055, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 1059/1074.

La Sala I lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 1077/1078 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 161/162 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de equiparable a definitiva. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SANTANATOGLIA PARRA, GASTÓN ARIEL C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT nº 16478/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 80/96 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo promovida por Gastón Ariel Santanatoglia Parra contra el GCBA – Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte–, con el objeto de que se le reconocieran los derechos correlativos a su condición "… de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición desde el inicio de la relación…" (fs. 1/ 4).

Relató que ingresó a trabajar para el GCBA el 1/1/2015 como chofer o conductor de vehículos dentro del programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici" en el transporte de bicicletas afectadas al programa entre las diversas estaciones pertenecientes al GCBA ubicadas en esta ciudad, y entre dichas estaciones y el taller sito en Avda. Sarmiento al 4400, en el horario de 8 a 15 hs. de lunes a viernes; y un sábado por mes. Apuntó, también, que las tareas que realiza consisten en la carga, descarga y transporte de las bicicletas en vehículos (en general camioneta: Ford Ranger) de propiedad y con logotipos de la demandada, y que utiliza el uniforme provisto por aquella, y carga combustible con el uso de la cuenta corriente del GCBA; no siendo tales tareas ni el programa al que se encuentra afectado de carácter transitorio ni eventual.

Argumentó que el GCBA pretendía encubrir la clara relación de subordinación que mantenía con él a través de la suscripción de sucesivos contratos de locación de obra, cuando en realidad se trababa de una relación laboral encubierta para realizar tareas administrativas, pues no había ningún servicio ni obra, sino que se trataba de la prestación de servicios en forma personal, infungible e intransferible, con expresa prohibición de cesión, contra el pago de un salario mensual "de $12.122 mensuales en el último firmado (luego aumentado a $ 14.667)", mediante el depósito en una caja de ahorros del Banco de la Ciudad de Buenos Aires. Tachó de inconstitucionales tales contratos, a la vez que fraudulentos y con evidente desvío de poder, en el entendimiento de que, al encubrir una relación subordinada, cercenaban su derecho a la estabilidad, permitiéndole al GCBA reservarse la facultad de resolver el contrato en cualquier momento, con afectación de sus derechos a percibir un salario mínimo e igual remuneración por igual tarea, sindicales, de cobertura de salud y seguridad social, descanso, vacaciones pagas, etc.

3. Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo de la acción incoada (fs. 5/16 vuelta).

4. El juez de primera instancia –tras diversas contingencias procesales– rechazó la acción de amparo incoada por el actor (fs. 18/20).

5. Contra esa sentencia, se alzó el actor (fs. 21/26 vuelta), cuyos agravios fueron contestados por el GCBA a fs. 27/30 vuelta.

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de la parte actora y, en consecuencia, hacer lugar a la acción de amparo promovida por el Sr. Santanatoglia; disponer que desde el inicio de la relación de trabajo (es decir, desde el 1/1/2015) y mientras subsistiera la relación contractual, se garantizase al actor todos los derechos laborales que regían los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley nº 471 y el convenio colectivo que regía al sector; e imponer las costas a la parte vencida (fs. 32/54 vuelta).

6. Disconforme con lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 55/69).

La Sala I denegó el recurso por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional (fs. 71/73 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir el recurso de queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia atacada y rechazar la demanda (fs. 108/116 vuelta)

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "… la demandada no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto concluyó en el reconocimiento de una relación contractual de dependencia y, condenó al GCBA a garantizar desde el inicio de la relación, todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en la mencionada relación –exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa–, colisiona

con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 72). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual" (cf. fs. 54).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que el demandado "(…) no explica por qué la sentencia recurrida (…) colisiona con las normas constitucionales invocadas" y que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (ley n° 471) –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad– sin plantear un caso constitucional (…) (fs. 72). También sostuvo que "[e]n relación con la impugnación respecto de la procedencia del amparo (…) los cuestionamientos de índole procesal son ajenos, por regla, al remedio intentado…" (fs. 72 vuelta). Por fin, descartó la concurrencia de gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria (fs.73).

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que la sentencia de la alzada: "… obliga a la Administración a indemnizar a la actora por considerar

que la celebración de contratos a tiempo determinado bajo la modalidad locación de obra debe emparentarse con un contrato de empleo público en los términos del art. 44 la ley 471" (fs. 57 vuelta), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo.

Además, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa, muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

5. En relación a los planteos de la recurrente respecto de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

Por último, el GCBA cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…" (fs. 66, el resaltado y subrayado fueron suprimidos). Dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 66, el resaltado y subrayado fue eliminado), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley nº 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de

locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto **2.a** claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto **2.b**, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación

laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 72/73).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/

amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/8/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 54, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ K. L. S. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 15958/18; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD PARCIAL) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD PARCIAL) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD – ALOJAMIENTO - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO (ALCANCES) - INTERPRETACIÓN DE LA LEY**

SUMARIOS:

1. Si el *a quo* entendió que la parte actora (una mujer a cargo de sus dos hijos menores de edad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de la asistencia estatal, y además se halla en *situación de vulnerabilidad social*, este aspecto del decisorio, que se apoya en los hechos y las pruebas de la causa, resulta —por regla— ajeno a esta instancia y, a su vez, el GCBA recurrente no demuestra que constituya un desacierto de gravedad extrema que lleve a descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde admitir parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad, toda vez que la decisión del *a quo*, en tanto entendió que de las leyes n° 3706 y n° 4036 se desprendía que la prestación dineraria debida a la actora debía abarcar los fondos suficientes para garantizarle el acceso a una vivienda digna y afrontar el pago total del alojamiento, se apoyó en una interpretación que no se deriva de la normativa vigente en la materia. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Del propio texto constitucional surge que la carga del Estado en materia habitacional es de cumplimiento progresivo y en función de prioridades. En efecto, el art. 31, inc. 1 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado estableciendo que, entre otras

medidas, la Ciudad "resuelve *progresivamente* el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando *prioridad* a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos". (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. En principio, no resulta inconstitucional que la asistencia estatal en materia habitacional no alcance a cubrir el costo total del alojamiento. Ello así, en atención a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna "*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*" (conf. causa "*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*", sentencia del 24.04.2012 –Fallos 335:452–, considerando 11). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

5. Del análisis de las normas infraconstitucionales de la Ciudad relativas a la problemática habitacional (leyes nº 3706, 4036, 4042 y el decreto nº 690/06 y sus modificatorios) no surge la extensión del derecho que la Cámara reconoció en cabeza de la parte actora. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

6. La ley n° 3706 no establece cuáles son las políticas públicas concretas del GCBA en materia de vivienda, más allá de disponer su obligación de formularlas e implementarlas, y contrariamente a lo sostenido por la Cámara, esta norma no puede sustentar el alcance del derecho reconocido en esta causa. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

7. Si bien la ley n° 4036 prevé la obligación de garantizar el acceso a un alojamiento, lo hace con relación a cierto grupo de personas, esto es, solo quienes presenten las características referidas en el art. 18 y el art. 25, inc. 3 de la ley, y no con respecto a otras. Es decir, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social, la ley n° 4036 distingue entre personas con discapacidad y adultos mayores, a quienes les reconoce el derecho a un alojamiento, y el resto de las personas en esa situación, quienes tienen acceso a las políticas sociales que instrumente el GCBA. A su vez, dentro de este último grupo, la ley n° 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

8. Para quienes no encuadran en los dos supuestos previstos en la ley n° 4036 y se encuentran en situación de vulnerabilidad social, la tutela prevista es aquella que se origina en el régimen de subsidios habitacionales regulados en el decreto n° 690/06 y modificatorios, siempre que cumplan con todos los requisitos establecidos en el régimen jurídico vigente. Por ello, en la medida en que la Cámara no encuadró la situación fáctica de la actora dentro de los grupos a quienes la ley n° 4036 reco-

noce el derecho a una vivienda, la condena al GCBA a abonar un importe indefinido tendiente a cubrir el costo total del alojamiento no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, al haberse apartado injustificadamente de la letra de la ley. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

9. La Corte Suprema ha reconocido que las normas constitucionales y convencionales que establecen derechos sociales son operativas y tienen vocación de efectividad, pero su operatividad es derivada, en tanto se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. En estos casos, se requiere una norma legislativa o una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. En la Ciudad de Buenos Aires, la reglamentación del derecho a la vivienda digna, consagrado en el art. 31 de la Constitución de la Ciudad se encuentra comprendida, principalmente, en la ley n° 4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad (conf. artículo 1, texto consolidado por ley n° 6017). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. La ley n° 4036 establece numerosas obligaciones positivas en cabeza del Estado local, pero entre estas no se encuentra la de brindar alojamiento a todas las personas en situación de vulnerabilidad. Por el contrario, la norma consagra la obligación estatal de garantizar alojamiento a los adultos mayores vulnerables (art. 18) y a las personas vulnerables con discapacidad (art. 25 inciso 3) y establece, asimismo, que la Ciudad deberá brindar albergue a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica o sexual (art. 20 inciso 3). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Si resulta indudable que el grupo familiar actor no se encuadra en ninguno de los supuestos enumerados en la ley n° 4036, la conclusión que surge del voto de la mayoría –las prestaciones dinerarias deben contemplar los *fondos suficientes* para garantizar el acceso a una vivienda digna– constituye un apartamiento manifiesto e inequívoco de la solución normativa prevista para el *sub lite* y configura, como tal, una decisión infundada y consecuentemente descalificable como acto jurisdiccional válido, que justifica de modo suficiente la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. Corresponde revocar la sentencia impugnada en tanto la Cámara ha extendido la obligación legal que recae sobre el GCBA de prestar asistencia habitacional a supuestos de hecho no previstos en la norma aplicable (ley nº 4036), contraviniendo sus propios fundamentos, ya que pese a reconocer que corresponde al Poder Legis-

lativo establecer el modo en que los derechos han de ser garantizados, ha ignorado las prioridades que al respecto ha establecido la Legislatura en una norma cuya constitucionalidad no ha sido controvertida en esta causa. Al decidir de esta manera, la Cámara ha exorbitado sus facultades constitucionales, violentando la división de poderes. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

14. Aprobar una interpretación contraria de la ley por medio del empleo de expresiones indefinidas, carentes de alcance y contenido, implica sustituir al legislador en su tarea, aspecto vedado a los tribunales (Fallos 273:418), quienes no pueden juzgar el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus facultades propias, debiendo limitarse a su aplicación tal como estos las concibieron (Fallos 277:25; 300:700). Esta circunstancia torna aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad, que no tiene por objeto corregir en tercera instancia fallos presuntamente equivocados sino cubrir graves defectos del pronunciamiento cuando se prescinde de normas legales expresas o por carencia de fundamentación (conf. Fallos: 303:255 y otros). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

15. Corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad planteados por el GCBA contra la sentencia de la Cámara que, al ordenarle brindar a la actora los fondos suficientes para cubrir el costo total de la vivienda, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios, por lo que corresponde revocar parcialmente la sentencia y ordenar al demandado que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por los decretos citados mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014”, y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 10073/13, sentencia del 3/11/2014).

16. La queja del GCBA no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender. En efecto, en su recurso directo la Ciudad no logra poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario intentado, limitándose a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Cámara y, aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 42/50 vuelta).

2. En autos, K. L. S., por derecho propio y en representación de los niños a su cargo, promovió acción de amparo contra el GCBA y el Instituto de la Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de que se le proveyese una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 5/17).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 57/68 vuelta), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al demandado que, mientras subsistiese la situación en la que se hallaba el grupo familiar actor, le prestase asistencia habitacional mediante la continuación de las prestaciones previstas en el decreto nº 690/06 y sus modificatorios (fs. 19/23 vuelta).

3. Disconformes con lo decidido, se alzaron el GCBA y la parte actora (fs. 69/78 y fs. 123/129, respectivamente). La accionante contestó los agravios del demandado (fs. 79/88) y el Gobierno guardó silencio (cf. fs. 25).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario –por mayoría– rechazó el recurso del demandado e hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora en los términos expuestos en los votos de los jueces Balbín y Schafrik de Núñez (fs. 25/38 vuelta).

Los jueces que integraron la mayoría consideraron que: i) si el GCBA decidiese cumplir con la condena mediante la entrega de una prestación dineraria, ésta debía abarcar los fondos suficientes para garantizar el acceso a una vivienda digna –teniendo en consideración la conformación del grupo familiar, sus circunstancias específicas y el contexto económico y social– (fs. 30/30 vuelta, voto del juez Balbín); y ii) no era constitucional que los beneficios estuviesen conformados por prestaciones económicas que no alcanzasen a cubrir enteramente el acceso al goce del umbral mínimo del derecho social vulnerado, atento a que “[o]torgar una suma que no permita afrontar el pago total del alojamiento, deriva en el incumplimiento de la ley, ya que la imposibilidad de contar con los recursos que permitan completar dicho monto, aun recibiendo parcialmente el beneficio, significará que la persona vulnerable no acceda a un lugar donde vivir y, por ende, no habrá podido satisfacer razonablemente su derecho a la vivienda” (fs. 33 vuelta, voto de la jueza Schafrik de Núñez).

4. Contra ese pronunciamiento el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/103 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (fs. 104/121) y denegado por la Cámara (fs. 40/41 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo y el Fiscal General Adjunto, a su turno, entendió que correspondía admitirlo, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y devolver las actuaciones a la Sala I para que se dictase un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 139/142 y fs. 144/146, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley n° 402.

2. El *a quo* entendió que la parte actora (una mujer a cargo de sus dos hijos menores de edad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de la asistencia estatal, y que se halla en *situación de vulnerabilidad social*.

Este aspecto del decisorio, que se apoya en los hechos y las pruebas de la causa, resulta —por regla— ajeno a esta instancia y, a su vez, el GCBA no demuestra que constituya un desacierto de gravedad extrema que lleve a descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

3. En cambio, el GCBA ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora.

Cabe destacar que el demandado resiste la sentencia de la Cámara CAyT que rechazó su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado que le había ordenado brindar al actor y su grupo familiar una solución habitacional suficiente y adecuada.

La Cámara invocó en sustento de su fallo, primordialmente, las leyes n° 3706 y n° 4036 pues, en su interpretación, de ellas se desprendería que las prestaciones dinerarias para asistir a personas en situación de prioridad, tal como las que integran el grupo actor en esta causa, deben contemplar los fondos suficientes para cubrir el pago total del alojamiento.

4. Sin embargo, esa interpretación no se deriva de la normativa vigente en la materia.

El derecho a la vivienda, previsto en diversos tratados internacionales y, en particular, en el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, de rango constitucional (art. 75, inc. 22, CN), se encuentra regulado a

nivel local, en primer lugar, en el art. 31, inc. 1, de la CCABA. Esta norma reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado estableciendo que, para ello, entre otras medidas, la Ciudad "resuelve *progresivamente* el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando *prioridad* a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (énfasis agregado).

Del propio texto constitucional surge que la carga del Estado allí establecida es de cumplimiento progresivo y en función de prioridades.

En este mismo orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que las normas que consagran el derecho a la vivienda son operativas pero que esa operatividad es de carácter derivado pues "*en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación".* Ello es así, según el Máximo Tribunal, "*porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos".*

Por todo ello, la Corte afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna "*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*" (conf. causa "*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*", sentencia del 24.04.2012 –Fallos 335:452–, considerando 11).

En este contexto, es posible concluir que, en principio, no resulta inconstitucional que la asistencia estatal en materia de vivienda no alcance a cubrir el costo total del alojamiento.

5. Corresponde ahora referir a las normas infraconstitucionales de la Ciudad que refieren a la problemática habitacional, a fin de analizar si de ellas se desprende el alcance del derecho que la sentencia en crisis reconoció a la parte actora en esta causa.

Así, cabe mencionar la **ley nº 3.706**, la cual define quiénes se consideran personas en situación de calle (art. 2) y, en lo que importa a esta causa, establece que se encuentra a cargo del GCBA la formulación e implementación de políticas públicas en materia de vivienda (art. 4 inc. c).

Por su parte, se destaca también la **ley nº 4.036**, que tiene por objeto la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (cf. artículo 1°).

En particular, esta ley regula de modo específico el acceso a la vivienda de ciertos grupos de personas. Así, establece la obligación del GCBA de brindar alojamiento a aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social –art. 25, inc.3, ley nº 4036–, así como a los adultos mayores de 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social –art. 18, ley nº 4036–.

Luego, la **ley nº 4.042** prescribe que en todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del GCBA deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas (art. 1).

Por último, el **decreto n° 690/06** (modificado por los decretos n° 960/08, 167/11, 239/13, 637/16 y 108/19) creó el programa Atención para Familias en Situación de Calle en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 1), el cual "*otorga un subsidio con la finalidad de mitigar la emergencia habitacional de los residentes en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*" (art. 3° sustituido por el art. 1° del decreto n° 960/08), cuyo monto se encuentra previsto en el art. 5.

Ahora bien, de este grupo de normas tampoco surge la extensión del derecho que la Cámara reconoció en cabeza de la parte actora.

En este sentido, la ley n° 3706 no establece cuáles son las políticas públicas concretas del GCBA en materia de vivienda, más allá de disponer su obligación de formularlas e implementarlas. Por ello, contrariamente a lo sostenido por la Cámara, esta norma no puede sustentar el alcance del derecho reconocido en esta causa.

A su vez, si bien la ley n° 4036 prevé la obligación de garantizar el acceso a un alojamiento, lo hace con relación a cierto grupo de personas, esto es, solo quienes presenten las características referidas en el art. 18 y el art. 25, inc. 3, de la ley, y no con respecto a otras.

Es decir, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social, la ley n° 4036 distingue entre personas con discapacidad y adultos mayores, a quienes les reconoce el derecho a un alojamiento, y el resto de las personas en esa situación, quienes tienen acceso a las políticas sociales que instrumente el GCBA. A su vez, dentro de este último grupo, la ley n° 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes.

Para quienes no encuadran, entonces, en los dos supuestos previstos en la referida ley n° 4036, y se encuentran en situación de vulnerabilidad social, la tutela prevista es aquella que se origina en el régimen de subsidios habitacionales regulados en el decreto n° 690/06 y modificatorios, siempre que cumplan con todos los requisitos establecidos en el régimen jurídico vigente.

A su vez, en el marco de esta tutela, los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga ese beneficio a las personas que cumplen con la carga de probar

que se encuentran en situación de prioridad frente a las restantes, de conformidad con lo que establecen la Constitución y las leyes (art. 31, inc. 1, CN, y ley n° 4042).

En consecuencia, en la medida en que la Cámara no encuadró la situación fáctica de la parte actora dentro de los grupos a quienes la ley n° 4036 reconoce el derecho a un alojamiento, de conformidad con el marco normativo explicitado en este voto, la condena dispuesta –aquella que ordena abonar un importe indefinido que tienda a cubrir el costo total del alojamiento de la parte actora– no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, al haberse apartado injustificadamente de la letra de la ley.

6. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer parcialmente lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada en cuanto ordenó abonar a la parte actora los fondos suficientes para cubrir el costo total del alojamiento, y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA es formalmente admisible al haber sido interpuesta por parte legitimada, en tiempo y forma (art. 32 de la Ley 402).

2. La Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la actora contra la sentencia de la anterior instancia que le había reconocido el derecho a percibir el subsidio habitacional establecido en el Decreto 690/06 –y modificatorios– en tanto durase la situación actual de su grupo familiar y ordenó al Gobierno de la Ciudad que le garantizase el goce del derecho a la vivienda. Estableció también que si la administración optase por entregar un subsidio, el monto de la prestación económica deberá ser suficiente para permitir el efectivo acceso a una vivienda.

3. Para así decidir, los jueces de la mayoría sostuvieron, en lo que es relevante para la resolución del caso, que corresponde al Poder Legislativo determinar cómo los derechos han de ser garantizados, en virtud del carácter representativo del pueblo, su función creadora de las leyes y su mejor condición para conciliar el reconocimiento y disfrute de los derechos fundamentales y la distribución más justa y equitativa de los recursos disponibles. Analizaron en consecuencia las leyes vigentes y concluyeron que si bien la ley 4036 establece ciertos beneficios para grupos etarios determinados (v.g. adultos mayores, personas con discapacidad, víctimas de violencia doméstica), esto no significa que pueda excluirse de la protección general a quienes no sean parte de dichos colectivos. Asimismo, entendieron que lo que la ley fija es un estándar mínimo de protección, establecido en el artículo 8 de la norma, pero que este mínimo debe ser ampliado, en pos de cumplir el objetivo de la ley, esto es, garantizar la satisfac-

ción mínima de los derechos involucrados, en este caso el de acceso a la vivienda. Concluyeron que "*no es, pues, constitucional que los beneficios estén conformados por prestaciones económicas que no alcancen a cubrir enteramente el acceso a dicho nivel respecto al derecho afectado*" (considerando V del voto del Dr. Balbín).

4. Contra la decisión de la Sala I, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad cuyo rechazo dio lugar a esta queja. Invoca el demandado, como cuestión central fundante de sus agravios, la arbitrariedad del pronunciamiento recurrido cuya génesis sitúa en la errónea interpretación de las leyes sustantivas, haciéndoles decir lo que no dicen, construyendo una solución basada en afirmaciones dogmáticas, contraria tanto a la letra de la ley como a su espíritu y alejada de los hechos probados. Refiere que el decisorio contiene un fundamento aparente al no explicar la elección de las pautas que deberán seguirse para calcular el subsidio, apartándose de la solución que prevé la legislación sobre protección y garantía integral de los derechos sociales que rige en la Ciudad.

5. En el caso no se encuentra controvertido que la actora es una mujer joven con dos hijos menores, que no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo y que cuenta con escasos recursos para hacer frente a las necesidades básicas del grupo familiar, ya que sólo percibe ingresos por las tareas que desarrolla de manera informal, por la cuota alimentaria que abona el padre de uno de los niños y por la Asignación Universal por Hijo que percibe del Estado Nacional. La situación de vulnerabilidad del grupo familiar actor fue reconocida por la demandada, al incluirlos con anterioridad a la promoción de la demanda en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle (fs. 7). Lo que corresponde dilucidar en este caso es el alcance de las prestaciones estatales en materia habitacional que el marco jurídico vigente establece para este sustrato de hecho.

6. El artículo 31 de la CCABA consagra el derecho a la vivienda, en consonancia con diversos tratados internacionales de Derecho Humanos, y fija el marco de políticas públicas cuya adopción corresponde a la Ciudad en pos de satisfacerlo.

La Corte Suprema ha reconocido que las normas constitucionales y convencionales que establecen derechos sociales son operativas y tienen vocación de efectividad, pero su operatividad es derivada, en tanto se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. En estos casos, se requiere una norma legislativa o una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación, ya que "*existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva, soporta la carga y reclama de otros derechos*" (CSJN, "Recurso de hecho deducido por S.Y.Q.C. por sí y en representación de su hijo menor

J.H.Q.C. en la causa Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad s/ amparo", sentencia del 24 de abril de 2012).

En la Ciudad de Buenos Aires, esta reglamentación se encuentra comprendida, principalmente, en la Ley 4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad (conf. artículo 1, texto consolidado por Ley 6017).

7. La Ley 4036 establece numerosas obligaciones positivas en cabeza del Estado local, pero entre estas no se encuentra la de brindar alojamiento (que es, en definitiva, a lo que el fallo de la Cámara se refiere), a todas las personas en situación de vulnerabilidad. Por el contrario, la norma consagra la obligación estatal de garantizar alojamiento a los adultos mayores vulnerables (art. 18) y a las personas vulnerables con discapacidad (art. 25 inciso 3). Asimismo, establece que la Ciudad deberá brindar albergue a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual (art. 20 inciso 3).

8. Como se ha señalado, es indudable que el grupo familiar actor no se encuadra en ninguno de los supuestos enumerados en el apartado anterior. En consecuencia, la conclusión que surge del voto de la mayoría –las prestaciones dinerarias deben contemplar los *fondos suficientes* para garantizar el acceso a una vivienda digna– constituye un apartamiento manifiesto e inequívoco de la solución normativa prevista para el *sub lite* y configura, como tal, una decisión infundada y consecuentemente descalificable como acto jurisdiccional válido, que justifica de modo suficiente la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad que alega el demandado. En efecto, la Cámara ha extendido la obligación legal a supuestos de hecho no previstos en la norma, contraviniendo sus propios fundamentos, ya que pese a reconocer que corresponde al Poder Legislativo establecer cómo los derechos han de ser garantizados, ha ignorado las prioridades que al respecto ha establecido la Legislatura en una norma cuya constitucionalidad no ha sido puesto en tela de juicio en esta causa.

Al decidir de esta manera la Cámara ha exorbitado sus facultades constitucionales violentando la división de poderes. Aprobar una interpretación contraria de la ley, en el caso, por medio del empleo de expresiones indefinidas, carentes de alcance y contenido, implica sustituir al legislador en su tarea, aspecto vedado a los tribunales (Fallos 273:418), quienes no pueden juzgar el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus facultades propias, debiendo limitarse a su aplicación tal como estos las concibieron (Fallos 277:25; 300:700).

Estas circunstancias hacen aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad, ya que, precisamente, no tiene por objeto corregir en tercera instancia fallos presuntamente equivocados, sino cubrir graves defectos del pronunciamiento, cuando se

prescinde de normas legales expresas o por carencia de fundamentación (conf. Fallos: 303:255 y otros).

9. Por todo lo expuesto, voto por:

*1. Admitir* la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 25/38 y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho y con arreglo a lo aquí decidido.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA impugna la sentencia de la Cámara CAyT que le ordenó brindar a la parte actora los "fondos suficientes" para "cubrir el costo total de la vivienda".

La Cámara, al resolver de la manera referida, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios.

2. No se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer de 25 años, a cargo de sus dos hijos menores de edad, y ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. En ese contexto, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto de 2014, y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 10073/13, sentencia del 3 de noviembre de 2014; decisiones a las que me remito.

3. Por lo dicho, voto por: i) admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; ii) revocar la sentencia de fs. 25/38 vuelta y, iii) condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley n° 402–. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

(i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

(ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad y de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas en el orden causado.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia dictada el 12 de marzo de 2018 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, obrante a fs. 25/38 vuelta de los adjuntos de la actuación nº 15677183/2020, y *devolver* las actuaciones para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo con lo aquí decidido.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CAJA COMPLEMENTARIA DE PREVISIÓN PARA LA ACTIVIDAD DOCENTE S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/

## CAJA COMPLEMENTARIA DE PREVISIÓN PARA LA ACTIVIDAD DOCENTE C/ GCBA S/ EJECUCIÓN FISCAL - OTROS”

Expte. SACAyT nº 17192/19; 23-09-2020.

**RECURSO DE REPOSICIÓN (INADMISIBILIDAD)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

La Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente interpuso recurso de reposición (fs. 110/111) contra la resolución de este Tribunal de fecha 11 de diciembre de 2019 mediante la cual, por mayoría, se resolvió: “*1. Tener* por no presentada eficazmente la queja de fs. 69/89.” (fs. 104/105).

FUNDAMENTOS:

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

1. La reposición interpuesta por la parte actora no podrá prosperar.

Es oportuno recordar que las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia adoptadas con los votos suficientes requeridos por el art. 26, primer párrafo, de la ley nº 7 no son susceptibles –por regla– de reconsideración, reposición o revocatoria, sobre todo ante la inexistencia en la ley nº 402 de algún recurso contra sus decisiones [confr. doctrina de este Tribunal *in re*: “Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 480/00, resolución del 24/10/2000; “Spisso, Rodolfo R. c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad”, expte. nº 1866/02, resolución del 13/11/2002; “Rojt Julio M. y otra s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: ‘Rojt Julio M. y otros c/ Consejo Profesional de Ciencias Económicas s/ amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. nº 2689/03, resolución del 29/06/2005; “Ibañez, Guillermo Eduardo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ibañez, Guillermo Eduardo s/ amparo’”, expte. n° 7186/10, resolución del 15/12/10; “Liva, Ramón Antonio s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Liva, Ramon Antonio c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)’” y su acumulado Expte. nº 11201/14 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Liva, Ramon Antonio c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)’”, expte. n° 11200/14, resolución del 23/10/15; entre otros, en sentido análogo a la doctrina del Alto tribunal federal en Fallos: 286:198; 293:468; 297:543; 303:241; 308:1606; 327:5817; 330:4409; entre muchos otros], y la parte recurrente no ha propuesto razones que autoricen a apartarse de la referida regla.

2. Por ello, el recurso de reposición intentado a fs. 110/111 es inadmisible.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión del Tribunal contra la que se interpuso el presente recurso dispuso, por mayoría, “Tener por no presentada eficazmente la queja…” (cf. fs. 136), dando así por finalizado el procedimiento por ante este Estrado.

Las críticas que formula están dirigidas contra el requerimiento de que acreditara “…la calidad invocada…” (cf. fs. 91vuelta) por estimarlo insuficientemente claro. Ese requerimiento es de fecha 13 de agosto 2019, fue notificado 16 de agosto de 2019 y quedó consentido, por lo que, más allá de las razones de fondo que asisten a la recurrente, este recurso es tardío.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Por las razones expuestas en el voto de los Dres. Otamendi, Weinberg y Ruiz –al que adhiero– y las consideraciones realizadas por el Dr. Lozano, corresponde rechazar el recurso de reposición interpuesto por la recurrente.

Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* inadmisible la presentación efectuada por la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente a fs. 110/111.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 105, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FARÍAS, RUBÉN EUGENIO C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 16220/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN**

**NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - CONTRATO DE LOCACIÓN DE OBRA**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 60/76 vuelta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Rubén Eugenio Farías contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 1/4).

El actor relató que el 1° de febrero de 2013 comenzó a trabajar para el Gobierno como mecánico de bicicletas en el programa denominado “Mejor en bici” o “Ecobici”, en el taller perteneciente a la demandada ubicado en la calle Irala y Martín García de esta Ciudad; que en el año 2016 fue “ascendido”, para pasar a cumplir tareas de chofer de camioneta junto con las de mecánico y a partir de 2017 exclusivamente como chofer o conductor de vehículos, siempre dentro del referido programa, para el transporte de bicicletas entre las diversas estaciones pertenecientes al GCBA y entre dichas estaciones y el taller sito en Av. Sarmiento al 4400. Expresó que su jornada laboral se realizaba de 6 a 13 horas, de lunes a viernes. Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de “locación de obra” o de locación de servicios y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación. Agregó que trabajaba con instrumentos de propiedad de la autoridad demandada y con uniformes provistos por ella, que por los referidos contratos percibía “… un precio por 12 meses pero ‘fraccionado’ en ‘cuotas’ o ‘etapas’ mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de Transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo (incluso pudiendo ser sancionado, habiendo sido apercibido en una ocasión) (fs. 2). Requirió el reconocimiento de su derecho “al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea”, “el goce de los derechos sindicales”, “de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral”, “al descanso y vacaciones pagas” y “a la carrera administrativa” (fs. 2/2 vuelta).

El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 5/17 vuelta).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que en el término de cinco (5) días procediera adecuar la relación jurídica que lo unía

al actor en los términos del art. 39 de la ley n° 471, desde la fecha de esa decisión en adelante, con costas a la demandada (fs. 19/26 vuelta).

3. Tanto el GCBA como la parte actora apelaron la sentencia (fs. 27/40 y fs. 41/45 respectivamente).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación del demandado e hizo lugar parcialmente al del actor en los términos expuestos en el apartado XI.1 del voto de los jueces Fabiana Schafrik y Carlos Balbín (fs. 91/122). Es decir, revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, ordenó al GCBA garantizar al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley n° 471 y el convenio colectivo que rige el sector, desde el inicio de la relación de trabajo (01/02/2013) y mientras subsistiera la relación contractual.

4. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 123/137 que –contestado por la parte actora (fs. 138/141)– fue denegado por la Sala I (fs. 51/53 vuelta). Los jueces entendieron que no se configuraba un caso constitucional y descartaron la concurrencia de gravedad institucional y de arbitrariedad de sentencia. Dicha denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y rechazar la demanda; o el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento por medio de otra Sala (fs. 144/149).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley n° 402–. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue denegado.

2. En efecto, al denegar el recurso del GCBA, los jueces de la Sala I explicaron que la parte no logró fundar la existencia de un caso constitucional. Señalaron que la recurrente no explica por qué la sentencia recurrida colisiona con las normas constitucionales que invoca y que los agravios alegados remiten exclusivamente a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y normativa infraconstitucional, aspectos ajenos al ámbito de recurso de inconstitucionalidad (fs. 52).

Finalmente, respecto al planteo de arbitrariedad, sostuvieron los jueces que la sentencia cuenta con fundamentos normativos y que, asimismo, no le correspondía como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito (fs. 53 vuelta).

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala I interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión que fue puesta a su consideración, sin articular sus dichos con los términos de la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

Como lo expliqué al votar *in re* "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21 de junio de 2006, entre otros antecedentes: "Es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665- CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". El incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "…la demandada no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto concluyó en el reconocimiento de una relación contractual de dependencia y, condenó al GCBA a garantizar desde el inicio de la relación, todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en la mencionada relación –exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa-, colisiona con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 52). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual".

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo

significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesarios para habilitar la vía pretendida (fs. 52/53 vuelta).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 121 vuelta/122, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente,

no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”. Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de*

*la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto 2.b, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia

obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "FONZALIDA, ERNESTO DANIEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FONZALIDA, ERNESTO DANIEL C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT nº 16312/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - SANCIONES ADMINISTRATIVAS - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 1/16 vuelta por el señor Ernesto Daniel Fonzalida contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la

Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Mediante las resoluciones 90/MAyEPGC/11 y 336/ MAyEPGC/11 se impusieron las sanciones de suspensión por veinte (20) y treinta (30) días respectivamente al agente Daniel Ernesto Fonzalida, con fundamento en el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 10 incisos “c” y “f” de la ley 471, quedando su conducta comprendida en el artículo 47 incisos “c” y “e” de dicha ley (fs. 190/192 vuelta de los autos principales, a los que corresponderán las sucesivas remisiones salvo expresa mención en contrario). Posteriormente, la resolución 238/MJGGC/12 desestimó los recursos jerárquicos articulados por el agente contra las referidas sanciones (fs. 194 y vuelta).

3. A fs. 1/30 el señor Fonzalida interpuso demanda a fin de impugnar los referidos actos administrativos. Relató que se desempeñaba como sepulturero en el Cementerio de la Chacarita, y que el día 21/01/2006, mientras realizaba sus tareas, fue detenido luego de haberse encontrado en el baúl de su auto rejas y piezas de bronce, imputándosele el hurto de esos elementos. Agregó que el día 12 de julio del mismo año fue sobreseído en la causa penal, sin perjuicio de ello, se inició en su contra el procedimiento sancionatorio que culminó con la aplicación de la sanción de suspensión por 30 días (resolución 336/ MAyEPGC/11).

En otra oportunidad, el día 27/09/2007, fue acusado por el Director General del Cementerio, Ángel Grimaldi, de haber proferido amenazas hacia su persona y familia. Destacó que el fiscal, sin adoptar medida de instrucción alguna, solicitó de forma inmediata la desestimación lisa y llana de la denuncia por inexistencia de delito. Sin embargo, se inició un sumario en su contra que culminó con la sanción de suspensión por 20 días (resolución 90/MAyEPGC/11).

Sostuvo que ambos sumarios tuvieron vicios en el procedimiento, alegó la falsedad de los testigos intervinientes, y denunció un prejuzgamiento evidente durante la tramitación de ambos procedimientos.

Finalmente, alegó la nulidad absoluta de la resolución 238/MJGGC/12 que desestimó sus recursos jerárquicos, por contener vicios en la competencia, la causa, la motivación y la finalidad.

4. Con motivo de la conexidad de esta causa con el expediente 3447/0 que tramitaba en la Sala I de la Cámara de Apelaciones del fueron Contencioso Administrativo y Tributario (en el cual el actor pretendía la nulidad de la sanción de cesantía, cuya queja por recurso de inconstitucionalidad denegado tramita ante este TSJ mediante expte. n° 16313/19), se radicaron las actuaciones en referida Sala I (fs. 136/138 y fs. 154/156 vuelta).

5. A fs. 196/207 vuelta el GCBA contestó demanda.

A su turno, la Sala I rechazó la demanda (fs. 252/260). Para así decidir, sostuvo que “la decisión de sobreseimiento y desestimación por ausencia de delito en las causas tramitadas en sede penal, no implicaron decisión alguna en torno a la materialidad de los hechos luego valorados en el sumario administrativo. En efecto, las imputaciones efectuadas en sede administrativa a raíz de los hechos investigados en las causas penales por robo y amenazas, versaron sobre el incumplimiento del deber de desempeñarse en el servicio a su cargo con una conducta correcta, digna y decorosa agravada (en el caso de la suspensión por treinta días) por el incumplimiento del deber de lealtad del empleado público al haber sacado provecho aquél de la autorización que poseía para estacionar su vehículo dentro del cementerio” (fs. 257). En cuanto a la configuración de los hechos imputados, el *a quo* sostuvo que la parte actora no había acompañado más prueba que las actuaciones administrativas y las causas penales, sin indicar cuáles serían los elementos probatorios que permitirían desvirtuar la valoración de los hechos efectuada en la instancia administrativa, por lo que concluyó que dichos elementos, así como la mera negativa de los hechos, resultaban insuficientes para desacreditar lo decidido en las resoluciones impugnadas.

6. Contra esta resolución, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 265/276), que fue contestado por el GCBA (fs. 279/284 vuelta) y, posteriormente, desestimado por la Cámara (fs. 287/289), lo que dio lugar a la interposición de la queja del acápite 1.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 24/26 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja ha sido interpuesta en legal tiempo y forma, sin embargo no podrá prosperar, toda vez que no logra rebatir el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, ni en consecuencia, acreditar la existencia de un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver.

La recurrente argumenta que la sentencia de Cámara resulta violatoria de los principios de legalidad y defensa en juicio, así como de sus derechos al trabajo y propiedad. Puntualmente tacha el pronunciamiento de arbitrario en cuanto a la valoración efectuada sobre la prueba producida en autos y denuncia además que se aparta del respeto por la garantía *in dubio pro reo*. Afirma que no ha sido tenido en cuenta su sobreseimiento en sede penal en la decisión adoptada y que con dicho pronunciamiento se habría convalidado arbitrariamente un exceso de punición.

Debe recordarse aquí que las cuestiones de hecho, prueba, derecho común y procesal, resultan propias de los jueces de la causa y en principio ajenas al trámite del recurso intentado –Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–,

motivo por el cual, la revisión de las circunstancias fácticas así como su valoración probatoria aplicable al caso, no resultan *prima facie* cuestiones revisables por ante este Tribunal. En esta inteligencia, la CSJN tiene dicho que la sola mención de preceptos constitucionales afectados no basta para abrir la vía extraordinaria –Fallos 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306 entre muchos otros–.

Sin perjuicio de lo expuesto, la recurrente no logra conmover las premisas que sustentan la decisión atacada relativas a que el actor no había aportado prueba suficiente para desvirtuar las sanciones impugnadas, y que la ausencia de delito, no implicaba la inexistencia de falta grave administrativa, cuando se trata de dos regímenes con procedimientos, garantías y eventualmente resultados independientes y distintos en cuanto a su objeto y alcance. Por otra parte, en cuanto a las argumentaciones vinculadas con la violación del principio protectorio y de la estabilidad propia del empleo público, debe ponderarse que resultan además improcedentes, cuando no guardan una relación adecuada y directa con los planteos ventilados y resueltos en la causa.

Por otra parte, la denuncia de arbitrariedad tampoco permite el tratamiento de la revisión pretendida en esta instancia de excepción, cuando la recurrente no demuestra palmariamente que el decisorio atacado –al margen de su acierto o error– se aparta de los criterios que el ordenamiento jurídico suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción. En tal sentido, ha señalado la CSJN que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” –Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376; entre otros–.

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Así lo voto

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 1/17, porque los planteos de la recurrente –que giran, centralmente, en torno a la apreciación de los hechos y la valoración de la prueba– no involucran una cuestión constitucional o federal (cf. art. 113.3 CCBA y CSJN Fallos 311:2478) que guarde relación directa con lo resuelto; al tiempo que tampoco muestra que la decisión objetada resulte insostenible.

2. En cuanto a la invocada prescripción de la acción disciplinaria, habiendo podido llevarlo a las otras instancias, no lo hizo, y no puede ahora traerlo en instancia originaria, pues desborda la competencia que a este Tribunal delimita la vía intentada.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero al voto de mi colega preopinante, el Dr. Luis Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 33, ley nº 402), pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente del auto denegatorio.

2. El recurrente en su queja, no rebate el fundamento de la Cámara que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de un caso constitucional y que lo planteado se corresponde con cuestiones de hecho y prueba y normas infraconstitucionales. Por fin, rechazaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como fue alegado por la parte actora.

3. En su recurso directo, el actor no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala del fuero interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Además, introdujo una serie de consideraciones que no fueron planteadas desde el inicio del proceso.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, “[e[s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 09/04/01)”. Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Ernesto Daniel Fonzalida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MÁRQUEZ, HORACIO ENRIQUE C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16315/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si no logra rebatir los argumentos brindados por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto sostuvo que el recurrente no había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. Corresponde rechazar la queja si la recurrente no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia. En el caso, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley n° 471 y el convenio colectivo que rige el sector, y el GCBA recurrente omite explicar en su recurso directo por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley n° 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. La queja debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener, fundados en la ausencia de cuestión constitucional, gravedad institucional o de un supuesto de sentencia arbitraria. Para ponerlos en crisis, el recurrente debía mostrar, y no lo hizo, que había puesto en juego la interpretación o

aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Las objeciones planteadas por el quejoso vinculadas con las características de la relación que une a las partes y con las tareas que realiza el actor, claramente remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley n° 471), y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

6. No corresponde en el caso realizar una excepción por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”, en tanto el recurrente no ha logrado evidenciar, más allá del acierto o error de la decisión adoptada, que resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley n° 471. Ello así, toda vez que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

7. Corresponde rechazar la queja toda vez que la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado, al ordenar que el GCBA adecue la relación laboral a la ley n° 471, hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de buenos Aires para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Ello así, en tanto los jueces reconocieron que resultaba improcedente –por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, y en su lugar ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley n° 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 81/96 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Horacio Enrique Márquez contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 1/4).

El actor relató que el 1° de enero de 2013 comenzó a trabajar para el Gobierno como como operador (atención al público, recepción y entrega de bicicletas) en el programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici", en diversas estaciones de bicicletas pertenecientes a la demandada ubicadas en esta Ciudad; que en 2015 fue "ascendido" para pasar a cumplir tareas de ayudante de chofer de vehículos, siempre dentro del referido programa, para el transporte de bicicletas entre dichas estaciones y el taller sito en Av. Sarmiento al 4400. Expresó que su jornada laboral se realizaba de 15 a 22 horas, los días viernes, sábados, domingos, lunes y feriados (coincidieran o no con esos días). Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de "locación de obra" o de locación de servicios y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación. Agregó que trabajaba con uniformes provistos por la autoridad demandada, que por los referidos contratos percibía "… un precio por 12 meses pero 'fraccionado' en 'cuotas' o 'etapas' mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de Transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo (incluso pudiendo ser sancionado) (fs. 1 vuelta). Requirió el reconocimiento de su derecho "al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea", "el goce de los derechos sindicales", "de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral", "al descanso y vacaciones pagas" y "a la carrera administrativa" (fs. 2/2 vuelta).

El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 5/15 vuelta).

El juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo, declaró la existencia de fraude laboral en perjuicio del actor y, en consecuencia, intimó al GCBA para que en el plazo de treinta (30 días) y bajo apercibimiento de astreintes procediera a regularizar la situación laboral del actor a través de los procedimientos administrativos correspondientes, en tanto y en cuanto se encontraran satisfechos los requisitos específicos del art. 7 de la ley n° 471, los presupuestarios y demás requisitos legales, en las condiciones temporales dispuestas en el considerando VIII (fs. 18/29). Es decir, "[e]n caso de proceder a la regularización, la misma ser[ía] retroactiva a noviembre de 2013 por haberse constatado que desde esa fecha existe un vínculo de subordinación" (fs. 28 vuelta).

3. El GCBA apeló la sentencia y fundó sus agravios (fs. 30/43 vuelta), que fueron contestados por la parte actora (fs. 101/107). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió admitir parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y revocar parcialmente la sentencia de grado (fs. 113/147). En consecuencia, dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo (esto es, 1/01/2013) y mientras ésta subsistiera, se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley n° 471 y el convenio colectivo que rige al sector.

4. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 59/73 vuelta que –contestado por la parte actora (fs. 108/111)– fue denegado por la Sala I (fs. 75/77 vuelta). Los jueces entendieron que no se configuraba un caso constitucional y descartaron la concurrencia de gravedad institucional y de arbitrariedad de sentencia. Dicha denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y rechazar la demanda; o el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento por medio de otra Sala (fs. 156/158 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 76/77).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo”, expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 146 vuelta/147, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división

de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "…la demandada no explica por qué la sentencia recurrida (…) colisiona con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 76). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual".

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del

recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (ley n° 471) –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad– sin plantear un caso constitucional…" (fs. 76); y sin explicar "… de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas (fs. 76). También descartó la concurrencia gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que: a) la sentencia de la Cámara transgredió el art. 3° de la ley n° 2145 "… que prohíbe expresamente la reparación de los daños y perjuicios por la vía del amparo" (fs. 87 y fs. 65), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante; b) "La sentencia de la sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" (fs. 89 y fs. 67); sin embargo la sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda y no fue revocada por la Sala en ese aspecto; y c) "… se obliga al GCBA a hacer lo que la ley no manda (…) al obligar a reincorporar a la accionante y (*sic*) integrarla en los términos de un trabajador estable…" (fs. 93 y fs. 71) cuando en realidad dicha decisión no condenó al GCBA a reintegrar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo.

Y en segundo lugar, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa, muestra defectos de

fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

4. A su vez, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

5. También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

6. Por último, el GCBA cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…"; y dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 92 vuelta, el resaltado y subrayado del original fue suprimido), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto 2.b, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe

destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ R. E. D. I. C/ GCBA S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 15783/18; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA PARCIAL) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA PARCIAL) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD – ALOJAMIENTO - SUBSIDIO HABITACIONAL - MONTO DEL SUBSIDIO (ALCANCES) - INTERPRETACIÓN DE LA LEY**

SUMARIOS:

1. Si el *a quo* entendió que la parte actora (un hombre a cargo de una hija menor de edad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de la asistencia estatal, y que además, se halla en *situación de vulnerabilidad social*, este aspecto del decisorio, que se apoya en los hechos y las pruebas de la causa, resulta —por regla— ajeno a esta instancia y, a su vez, el GCBA recurrente no demuestra que constituya un desacierto de gravedad extrema que lleve a descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde admitir parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad, toda vez que la decisión del *a quo*, en tanto entendió que de las leyes n° 3706 y n° 4036 se desprendía que la prestación dineraria debida a la actora debía abarcar los fondos suficientes para garantizarle el acceso a una vivienda digna y afrontar el pago total del alojamiento, se apoyó en una interpretación que no se deriva de la normativa vigente en la materia. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Del propio texto constitucional surge que la carga del Estado en materia habitacional es de cumplimiento progresivo y en función de prioridades. En efecto, el art. 31, inc. 1 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado estableciendo que, entre otras medidas, la Ciudad "resuelve *progresivamente* el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando *prioridad* a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos". (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. En principio, no resulta inconstitucional que la asistencia estatal en materia habitacional no alcance a cubrir el costo total del alojamiento. Ello así, en atención

a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna "*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*" (conf. causa "*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*", sentencia del 24.04.2012 –Fallos 335:452–, considerando 11). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

5. Del análisis de las normas infraconstitucionales de la Ciudad relativas a la problemática habitacional (leyes nº 3706, 4036, 4042 y el decreto nº 690/06 y sus modificatorios) no surge la extensión del derecho que la Cámara reconoció en cabeza de la parte actora. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

6. La ley n° 3706 no establece cuáles son las políticas públicas concretas del GCBA en materia de vivienda, más allá de disponer su obligación de formularlas e implementarlas, y contrariamente a lo sostenido por la Cámara, esta norma no puede sustentar el alcance del derecho reconocido en esta causa. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

7. Si bien la ley n° 4036 prevé la obligación de garantizar el acceso a un alojamiento, lo hace con relación a cierto grupo de personas, esto es, solo quienes presenten las características referidas en el art. 18 y el art. 25, inc. 3 de la ley, y no con respecto a otras. Es decir, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social, la ley n° 4036 distingue entre personas con discapacidad y adultos mayores, a quienes les reconoce el derecho a un alojamiento, y el resto de las personas en esa situación, quienes tienen acceso a las políticas sociales que instrumente el GCBA. A su vez, dentro de este último grupo, la ley n° 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

8. Para quienes no encuadran en los dos supuestos previstos en la ley n° 4036 y se encuentran en situación de vulnerabilidad social, la tutela prevista es aquella que se origina en el régimen de subsidios habitacionales regulados en el decreto n° 690/06 y modificatorios, siempre que cumplan con todos los requisitos establecidos en el régimen jurídico vigente. Por ello, en la medida en que la Cámara no encuadró la situación fáctica de la actora dentro de los grupos a quienes la ley n° 4036 reconoce el derecho a una vivienda, la condena al GCBA a abonar un importe indefinido tendiente a cubrir el costo total del alojamiento no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, al haberse apartado injustificadamente de la letra de la ley. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

9. La Corte Suprema ha reconocido que las normas constitucionales y convencionales que establecen derechos sociales son operativas y tienen vocación de efectividad, pero su operatividad es derivada, en tanto se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. En estos casos, se requiere una norma legislativa o una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. En la Ciudad de Buenos Aires, la reglamentación del derecho a la vivienda digna, consagrado en el art. 31 de la Constitución de la Ciudad se encuentra comprendida, principalmente, en la ley n° 4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad (conf. artículo 1, texto consolidado por ley n° 6017). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. La ley n° 4036 establece numerosas obligaciones positivas en cabeza del Estado local, pero entre estas no se encuentra la de brindar alojamiento a todas las personas en situación de vulnerabilidad. Por el contrario, la norma consagra la obligación estatal de garantizar alojamiento a los adultos mayores vulnerables (art. 18) y a las personas vulnerables con discapacidad (art. 25 inciso 3) y establece, asimismo, que la Ciudad deberá brindar albergue a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual (art. 20 inciso 3). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Si resulta indudable que el grupo familiar actor no se encuadra en ninguno de los supuestos enumerados en la ley n° 4036, la conclusión que surge del voto de la mayoría –las prestaciones dinerarias deben contemplar los *fondos suficientes* para garantizar el acceso a una vivienda digna– constituye un apartamiento manifiesto e inequívoco de la solución normativa prevista para el *sub lite* y configura, como tal, una decisión infundada y consecuentemente descalificable como acto jurisdiccional válido, que justifica de modo suficiente la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. Corresponde revocar la sentencia impugnada en tanto la Cámara ha extendido la obligación legal que recae sobre el GCBA de prestar asistencia habitacional a supuestos de hecho no previstos en la norma aplicable (ley nº 4036), contraviniendo sus propios fundamentos, ya que pese a reconocer que corresponde al Poder Legislativo establecer el modo en que los derechos han de ser garantizados, ha ignorado las prioridades que al respecto ha establecido la Legislatura en una norma cuya constitucionalidad no ha sido controvertida en esta causa. Al decidir de esta manera, la Cámara ha exorbitado sus facultades constitucionales, violentando la división de poderes. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

14. Aprobar una interpretación contraria de la ley por medio del empleo de expresiones indefinidas, carentes de alcance y contenido, implica sustituir al legislador en su tarea, aspecto vedado a los tribunales (Fallos 273:418), quienes no pueden juzgar el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus facultades propias, debiendo limitarse a su aplicación tal como estos las concibieron (Fallos 277:25; 300:700). Esta circunstancia torna aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad, que no tiene por objeto corregir en tercera instancia fallos presuntamente equivocados sino cubrir graves defectos del pronunciamiento cuando se prescinde de normas legales expresas o por carencia de fundamentación (conf. Fallos: 303:255 y otros). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

15. Corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad planteados por el GCBA contra la sentencia de la Cámara que, al ordenarle brindar a la actora los fondos suficientes para cubrir el costo total de la vivienda, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios, por lo que corresponde revocar parcialmente la sentencia y ordenar al demandado que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por dichos decretos mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014", y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 10073/13, sentencia del 3/11/2014).

16. La queja del GCBA no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender. En efecto, en su recurso directo la Ciudad no logra poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario intentado, limitándose a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Cámara y, aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 7/19).

2. En autos, R. E. D. I., por derecho propio y en representación de la niña a su cargo, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de que se le brindase una solución que le permitiese acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad. Señaló que en caso de la solución fuese otorgar un subsidio, éste debía ser suficiente para afrontar el pago del valor de una vivienda (fs. 3/30 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

Contestada la demanda (fs. 85/96), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA brindar al grupo familiar actor una solución habitacional suficiente y adecuada que no fuese parador, hogar o refugio (fs. 181/188).

3. Disconforme con lo decidido, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 197/207), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 215/227 vuelta).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario –por mayoría– rechazó el recurso del demandado y confirmó la sentencia de grado (fs. 104/116 vuelta de la queja).

Los jueces que integraron la mayoría consideraron que si el GCBA decidiese cumplir con la condena mediante la entrega de una prestación dineraria, ésta debía abarcar los fondos suficientes para garantizar el acceso a una vivienda digna –teniendo en consideración la conformación del grupo familiar, sus circunstancias específicas y el contexto económico y social– (fs. 107 vuelta/108 de la queja, voto del juez Balbín), y que no era constitucional que los beneficios estuviesen conformados por prestaciones económicas que no alcanzasen a cubrir enteramente el acceso al goce del umbral mínimo del derecho social vulnerado, atento a que “[o]torgar una suma que no permita afrontar el pago total del alojamiento, deriva en el incumplimiento de la ley, ya que la imposibilidad de contar con los recursos que permitan completar dicho monto, aun recibiendo parcialmente el beneficio, significará que la persona vulnerable no acceda a un lugar donde vivir y, por ende, no habrá podido satisfacer razonablemente su derecho a la vivienda” (fs. 111 vuelta de la queja, voto de la jueza Schafrik de Nuñez).

4. Contra ese pronunciamiento el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 276/290 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (fs. 297/312) y denegado por la Cámara (fs. 326/328 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo y el Fiscal General Adjunto, a su turno, entendió que correspondía

admitirlo, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y devolver las actuaciones a la Sala I para que se dictase un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 163/166 y fs. 169/171 de la queja, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley n° 402.

Cabe aclarar, que si bien del informe del GCBA obrante a fs. 428 de los autos principales surge que el actor comunicó al equipo directivo de la escuela primaria n° 21, DE 8°, de esta Ciudad, a donde concurría su hija, que renunciaba a la vacante por haberse mudado a la Ciudad de Mar del Plata, lo cierto es que el GCBA también indicó, en la misma presentación en la que acompañó el referido informe, que la parte actora había denunciado un nuevo domicilio real en la Ciudad de Buenos Aires (fs. 433).

Ante lo informado por el propio demandando y teniendo presente que no ha manifestado que la cuestión se hubiera tornado abstracta, corresponde tratar el recurso de queja interpuesto. Adelantamos que éste puede prosperar sólo parcialmente.

2. El *a quo* entendió que la parte actora (un hombre a cargo de su hija menor de edad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de la asistencia estatal, y que se halla en *situación de vulnerabilidad social*.

Este aspecto del decisorio, que se apoya en los hechos y las pruebas de la causa, resulta —por regla— ajeno a esta instancia y, a su vez, el GCBA no demuestra que constituya un desacierto de gravedad extrema que lleve a descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

3. En cambio, el GCBA ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora.

Cabe destacar que el demandado resiste la sentencia de la Cámara CAyT que rechazó su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado que le había ordenado brindar al actor y su grupo familiar una solución habitacional suficiente y adecuada.

La Cámara invocó en sustento de su fallo, primordialmente, las leyes n° 3706 y n° 4036 pues, en su interpretación, de ellas se desprendería que las prestaciones dinerarias para asistir a personas en situación de prioridad, tal como las que integran el grupo actor en esta causa, deben contemplar los fondos suficientes para cubrir el pago total del alojamiento.

4. Sin embargo, esa interpretación no se deriva de la normativa vigente en la materia.

El derecho a la vivienda, previsto en diversos tratados internacionales y, en particular, en el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, de rango constitucional (art. 75, inc. 22, CN), se encuentra regulado a nivel local, en primer lugar, en el art. 31, inc. 1, de la CCABA. Esta norma reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado estableciendo que, para ello, entre otras medidas, la Ciudad "resuelve *progresivamente* el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando *prioridad* a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (énfasis agregado).

Del propio texto constitucional surge que la carga del Estado allí establecida es de cumplimiento progresivo y en función de prioridades.

En este mismo orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que las normas que consagran el derecho a la vivienda son operativas pero que esa operatividad es de carácter derivado pues "*en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación".* Ello es así, según el Máximo Tribunal, "*porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación* compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos".

Por todo ello, la Corte afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna "*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*" (conf. causa "*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*", sentencia del 24.04.2012 –Fallos 335:452–, considerando 11).

En este contexto, es posible concluir que, en principio, no resulta inconstitucional que la asistencia estatal en materia de vivienda no alcance a cubrir el costo total del alojamiento.

5. Corresponde ahora referir a las normas infra constitucionales de la Ciudad que refieren a la problemática habitacional, a fin de analizar si de ellas se desprende el alcance del derecho que la sentencia en crisis reconoció a la parte actora en esta causa.

Así, cabe mencionar la **ley nº 3.706**, la cual define quiénes se consideran personas en situación de calle (art. 2) y, en lo que importa a esta causa, establece que se encuentra a cargo del GCBA la formulación e implementación de políticas públicas en materia de vivienda (art. 4 inc. c).

Por su parte, se destaca también la **ley nº 4.036**, que tiene por objeto la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (cf. artículo 1°).

En particular, esta ley regula de modo específico el acceso a la vivienda de ciertos grupos de personas. Así, establece la obligación del GCBA de brindar alojamiento a aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social –art. 25, inc.3, ley nº 4036–, así como a los adultos mayores de 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social –art. 18, ley nº 4036–.

Luego, la **ley nº 4.042** prescribe que en todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del GCBA deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas (art. 1).

Por último, el **decreto n° 690/06** (modificado por los decretos n° 960/08, 167/11, 239/13, 637/16 y 108/19) creó el programa Atención para Familias en Situación de Calle en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 1), el cual "*otorga un subsidio con la finalidad de mitigar la emergencia habitacional de los residentes en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*" (art. 3° sustituido por el art. 1° del decreto n° 960/08), cuyo monto se encuentra previsto en el art. 5.

Ahora bien, de este grupo de normas tampoco surge la extensión del derecho que la Cámara reconoció en cabeza de la parte actora.

En este sentido, la ley n° 3706 no establece cuáles son las políticas públicas concretas del GCBA en materia de vivienda, más allá de disponer su obligación de formularlas e implementarlas. Por ello, contrariamente a lo sostenido por la Cámara, esta norma no puede sustentar el alcance del derecho reconocido en esta causa.

A su vez, si bien la ley n° 4036 prevé la obligación de garantizar el acceso a un alojamiento, lo hace con relación a cierto grupo de personas, esto es, solo quienes presenten las características referidas en el art. 18 y el art. 25, inc. 3, de la ley, y no con respecto a otras.

Es decir, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social, la ley n° 4036 distingue entre personas con discapacidad y adultos mayores, a quienes les reconoce el derecho a un alojamiento, y el resto de las personas en esa situación, quienes tienen acceso a las políticas sociales que instrumente el GCBA. A su vez, dentro de este último grupo, la ley n° 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes.

Para quienes no encuadran, entonces, en los dos supuestos previstos en la referida ley n° 4036, y se encuentran en situación de vulnerabilidad social, la tutela prevista es aquella que se origina en el régimen de subsidios habitacionales regulados en el decreto n° 690/06 y modificatorios, siempre que cumplan con todos los requisitos establecidos en el régimen jurídico vigente.

A su vez, en el marco de esta tutela, los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga ese beneficio a las personas que cumplen con la carga de probar que se encuentran en situación de prioridad frente a las restantes, de conformidad con lo que establecen la Constitución y las leyes (art. 31, inc. 1, CN, y ley n° 4042).

En consecuencia, en la medida en que la Cámara no encuadró la situación fáctica de la parte actora dentro de los grupos a quienes la ley n° 4036 reconoce el derecho a un alojamiento, de conformidad con el marco normativo explicitado en este voto, la condena dispuesta — aquella que ordena abonar un importe indefinido que tienda a cubrir el costo total del alojamiento de la parte actora— no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, al haberse apartado injustificadamente de la letra de la ley.

6. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer parcialmente lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada en cuanto ordenó abonar a la parte actora los fondos suficientes para cubrir el costo total del alojamiento, y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA es formalmente admisible al haber sido interpuesta por parte legitimada, en tiempo y forma (art. 32 de la Ley 402).

2. La Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, confirmó la sentencia de la anterior instancia que había hecho lugar al amparo y ordenó a la demandada brindar al actor y a su hija una solución habitacional suficiente y adecuada, como así también otorgar los recursos que coadyuden a superar la situación de vulnerabilidad. Establecieron también que, si la administración optase por entregar un subsidio, el monto de la prestación económica deberá ser suficiente para garantizar el acceso a una vivienda.

3. Para así decidir, los jueces de la mayoría sostuvieron, en lo que es relevante para la resolución del caso, que corresponde al Poder Legislativo determinar cómo los derechos han de ser garantizados, en virtud del carácter representativo del pueblo, su función creadora de las leyes y su mejor condición para conciliar el reconocimiento y disfrute de los derechos fundamentales y la distribución más justa y equitativa de los

recursos disponibles. Analizaron en consecuencia las leyes vigentes y concluyeron que si bien la ley 4036 establece ciertos beneficios para grupos etarios determinados (v.g. adultos mayores, personas con discapacidad, víctimas de violencia doméstica), esto no significa que pueda excluirse de la protección general a quienes no sean parte de dichos colectivos. Asimismo, entendieron que lo que la ley fija es un estándar mínimo de protección, establecido en el artículo 8 de la norma, pero que este mínimo debe ser ampliado, en pos de cumplir el objetivo de la ley, esto es, garantizar la satisfacción mínima de los derechos involucrados, en este caso el de acceso a la vivienda. Concluyeron que "*no es, pues, constitucional que los beneficios estén conformados por prestaciones económicas que no alcancen a cubrir enteramente el acceso a dicho nivel respecto al derecho afectado*" (considerando V del voto del Dr. Balbín).

4. Contra la decisión de la Sala I, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad cuyo rechazo dio lugar a esta queja. Invoca el demandado, como cuestión central fundante de sus agravios, la arbitrariedad del pronunciamiento recurrido cuya génesis sitúa en la errónea interpretación de las leyes sustantivas, habiéndoseles decir lo que no dicen, construyendo una solución basada en afirmaciones dogmáticas, contraria a la letra de la ley y alejada de los hechos probados. Refiere que el decisorio contiene un fundamento aparente y voluntarista, pues no puede sostenerse un obrar u omisión lesivos por parte de la administración respecto de los derechos del amparista. Por último, sostuvo que resulta directamente aplicable al caso la doctrina de la CSJN y el TSJ sobre gravedad institucional.

5. En el caso no se encuentra controvertido que el actor es un hombre joven con una hija menor, que no se encuentra inserto en el mercado formal de trabajo y que cuenta con escasos recursos para hacer frente a las necesidades básicas del grupo familiar, ya que sólo percibe ingresos por las tareas que desarrolla de manera informal y por la Asignación Universal por Hijo que percibe del Estado Nacional. La situación de vulnerabilidad del grupo familiar actor fue reconocida por la demandada, al incluirlos con anterioridad a la promoción de la demanda en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle (fs. 56). Lo que corresponde dilucidar en este caso es el alcance de las prestaciones estatales en materia habitacional que el marco jurídico vigente establece para este sustrato de hecho, sin perjuicio de lo informado por la Dirección de Educación Inicial sobre el lugar de residencia del Sr. R. E. D. I. ante la renuncia del pedido de vacante para su hija en la escuela Primaria N° 21, Distrito Escolar N° 8, por mudanza a la ciudad de Mar del Plata (conf. NO -2018-32651129, del 28 de noviembre de 2018, de fs. 428 del cuerpo 2 del legajo principal).

6. El artículo 31 de la CCABA consagra el derecho a la vivienda, en consonancia con diversos tratados internacionales de Derechos Humanos, y fija el marco de políticas públicas cuya adopción corresponde a la Ciudad en pos de satisfacerlo.

La Corte Suprema ha reconocido que las normas constitucionales y convencionales que establecen derechos sociales son operativas y tienen vocación de efectividad,

pero su operatividad es derivada, en tanto se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. En estos casos, se requiere una norma legislativa o una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación, ya que "*existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva, soporta la carga y reclama de otros derechos*" (CSJN, "Recurso de hecho deducido por S.Y.Q.C. por sí y en representación de su hijo menor J.H.Q.C. en la causa Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad s/ amparo", sentencia del 24 de abril de 2012).

En la Ciudad de Buenos Aires, esta reglamentación se encuentra comprendida, principalmente, en la Ley 4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad (conf. artículo 1, texto consolidado por Ley 6017).

7. La Ley 4036 establece numerosas obligaciones positivas en cabeza del Estado local, pero entre estas no se encuentra la de brindar alojamiento (que es, en definitiva, a lo que el fallo de la Cámara se refiere), a todas las personas en situación de vulnerabilidad. Por el contrario, la norma consagra la obligación estatal de garantizar alojamiento a los adultos mayores vulnerables (art. 18) y a las personas vulnerables con discapacidad (art. 25 inciso 3). Asimismo, dispone que la Ciudad deberá brindar albergue a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual (art. 20 inciso 3).

8. Como se ha señalado, es indudable que el grupo familiar actor no se encuadra en ninguno de los supuestos enumerados en el apartado anterior. En consecuencia, la conclusión que surge del voto de la mayoría –las prestaciones dinerarias deben contemplar los *fondos suficientes* para garantizar el acceso a una vivienda digna– constituye un apartamiento manifiesto e inequívoco de la solución normativa prevista para el *sub lite* y configura, como tal, una decisión infundada y consecuentemente descalificable como acto jurisdiccional válido, que justifica de modo suficiente la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad que alega el demandado. En efecto, la Cámara ha extendido la obligación legal a supuestos de hecho no previstos en la norma, contraviniendo sus propios fundamentos, ya que pese a reconocer que corresponde al Poder Legislativo establecer cómo los derechos han de ser garantizados, ha ignorado las prioridades que al respecto ha establecido la Legislatura en una norma cuya constitucionalidad no ha sido puesto en tela de juicio en esta causa.

Al decidir de esta manera la Cámara ha exorbitado sus facultades constitucionales violentando la división de poderes. Aprobar una interpretación contraria de la ley, en el caso, por medio del empleo de expresiones indefinidas, carentes de alcance

y contenido, implica sustituir al legislador en su tarea, aspecto vedado a los tribunales (Fallos 273:418), quienes no pueden juzgar el mero acierto o conveniencia de las disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus facultades propias, debiendo limitarse a su aplicación tal como estos las concibieron (Fallos 277:25; 300:700).

Estas circunstancias hacen aplicable al caso la doctrina de la arbitrariedad, ya que, precisamente, no tiene por objeto corregir en tercera instancia fallos presuntamente equivocados, sino cubrir graves defectos del pronunciamiento, cuando se prescinde de normas legales expresas o por carencia de fundamentación (conf. Fallos: 303:255 y otros).

9. Por todo lo expuesto, voto por:

*1. Admitir* la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 104/116 vuelta de la queja y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho y con arreglo a lo aquí decidido.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley nº 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara CAyT que confirmó aquélla de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y ordenado que otorgue al amparista y a su hija una solución habitacional suficiente y adecuada (fs. 188, autos principales). En el pronunciamiento impugnado los jueces que integraron la mayoría consideraron que si el demandado decidiese cumplir con la condena mediante la entrega de una prestación dineraria, ésta debía abarcar los fondos suficientes para garantizar el acceso a una vivienda digna –teniendo en consideración la conformación del grupo familiar, sus circunstancias específicas y el contexto económico y social– (fs. 107 vuelta/108 de la queja), y en que no era constitucional que los beneficios estuviesen conformados por prestaciones económicas que no alcanzasen a cubrir enteramente el acceso al goce del umbral mínimo del derecho social vulnerado, atento a que “[o]torgar una suma que no permita afrontar el pago total del alojamiento, deriva en el incumplimiento de la ley, ya que la imposibilidad de contar con los recursos que permitan completar dicho monto, aun recibiendo parcialmente el beneficio, significará que la persona vulnerable no acceda a un lugar donde vivir y, por ende, no habrá podido satisfacer razonablemente su derecho a la vivienda” (fs. 111 vuelta de la queja).

Interesa señalar aquí que la Cámara CAyT, al confirmar la decisión de primera instancia con los fundamentos expuestos *ut supra*, vino a decidir de manera implícita

la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es un hombre de –al momento de la sentencia– 37 años, con una hija menor de edad a su cargo, y ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto de 2014, y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº 10073/13, sentencia del 3 de noviembre de 2014.

4. En ese marco, corresponde: i) admitir parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; ii) revocar parcialmente la sentencia de fs. 104/116 vuelta de la queja y ordenar al demandado que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve; iii) imponer las costas por su orden; y iv) agregar a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 10073/13, el 3 de noviembre de 2014.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada –art. 32 de la ley n° 402–. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

(i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

(ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que

individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas en el orden causado.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia dictada el 11 de abril de 2018 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, obrante a fs. 104/116 vuelta de los adjuntos de la actuación nº 15652991/2020, y *devolver* las actuaciones para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo con lo aquí decidido.

*3. Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal el 3 de noviembre de 2014 en los autos "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 10073/13, como parte integrante del voto del juez Luis Francisco Lozano.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ROMERO VERDÚN, IVÁN FERNANDO C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - CONCURSOS"

Expte. SACAyT nº 17661/19; 23-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante el CM) interpuso ante el Tribunal una queja (fs. 215/231) contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó el recurso de inconstitucionalidad que dedujera (fs.183/204 vuelta) contra el fallo por el que la alzada rechazó la apelación que articuló para cuestionar la decisión de primera instancia que hizo lugar al amparo planteado por el señor Iván Francisco Romero Verdún e hizo lugar al recurso del actor en cuanto al alcance temporal de la condena.

El fallo de la Sala, en cuanto al fondo, confirmó la condena al CM a "instrumentar por una vez, y en los términos en ella consagrados (marzo y septiembre), la convocatoria prevista en la Resolución N° 34/2005 y, en lo sucesivo, la exigibilidad del mandato sólo podría derivar del efecto declarativo que subsista acorde a las condiciones contempladas en la sentencia" (fundamentos, punto XI *in fine*, fs. 242 vuelta).

2. En el escrito de queja (fs. 231 vuelta) el CM solicitó la suspensión de la ejecución de la sentencia "toda vez que la puesta en marcha de los mecanismos para tomar los exámenes a los inscriptos en el registro del caso, implican la utilización de recursos humanos y financieros de gran envergadura", que resultará irreversible si finalmente se hiciera lugar a los planteos recursivos de su parte.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso, la recurrente no brinda fundamentos suficientes que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección –apelación–'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* al pedido de suspensión de ejecución de la sentencia efectuada por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y una vez cumplido vuelva a despacho para proveer la continuidad del trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "LEVINAS, GABRIEL ISAÍAS S/ SAG - OTROS (QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO) EN/ FERRARI, MARÍA ALICIA Y OTRO C/ LEVINAS, GABRIEL ISAÍAS S/ RENDICIÓN DE CUENTAS"

Expte. SAG nº 16374/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - FACULTADES DEL TRIBUNAL SUPERIOR (ALCANCES) - AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES - FACULTADES JURISDICCIONALES (ALCANCES) - COMPETENCIA LOCAL - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA - JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA**

SUMARIOS:

1. Este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial, cuando se alegue la existencia de una cuestión federal. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

2. El diseño institucional que la Constitución Nacional reformada, a través de su artículo 129, establece para la Ciudad de Buenos Aires implica un Poder Judicial con competencia igual a los de las provincias, que conoce de causas que involucran la aplicación del derecho local (como ya ocurre en la actualidad) y del derecho común (como debe ocurrir) (cfr. artículos 5º, 75 inciso 12, 116, 121 a 123 y 129). El objetivo es claro aunque su cumplimiento completo, definitivamente lento. Ello, tras 26 años de la reforma constitucional, casi 24 años de la sanción de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 21 años de la habilitación de la competencia judicial de este Tribunal (cfr. Acordada 1/1998, artículo 2º). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. En la configuración concreta del diseño institucional que la Constitución Nacional tiene para la Ciudad de Buenos Aires, esta no puede resultar ajena a las mismas limitaciones que para las provincias argentinas, originadas en la forma en que la Constitución Nacional (cfr. artículos 5º y 31) y la ley n° 48, en la interpretación que el Alto Tribunal realizó de ellas en "*Strada*" (*Fallos:* 308:490) y "*Di Mascio*" (*Fallos:* 311:2478), organiza el control de la supremacía de la Constitución Nacional y de las leyes federales *lato sensu*; limitaciones que, incluso, tienden a garantizar plenamente las facultades jurisdiccionales reservadas para sí por las provincias. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

4. La Corte Suprema de Justicia ha establecido que la intervención de los tribunales superiores de provincia es necesaria, sea por la vía de los recursos ordinarios o extraordinarios instituidos en las leyes locales, a fin de cumplir con el requisito de que el recurso extraordinario federal se interponga contra la sentencia del tribunal superior de la causa en los casos provenientes de la justicia provincial, y que "*las legislaturas locales y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquellos órganos, en tales supuestos*" (cfr. considerando 14 de "*Di Mascio*"), esto es, cuando exista una cuestión federal (que comprende, conforme lo establecido en *Fallos:* 310:324, la arbitrariedad de sentencias). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. No sólo el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires debe conocer de causas que traten de la aplicación del derecho local y del derecho común, sino que este Tribunal, como órgano máximo de aquél, debe necesariamente conocer de todos

ellos, sea por la vía ordinaria o extraordinaria, cuando exista una cuestión federal, como ya ocurre en la actualidad en los casos referidos en primer término, puesto que tanto la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires al establecerlos (cfr. artículo 113 incisos 3º, 4º y 5º) como las leyes nº 7 y 402 al reglamentarlos y este Tribunal al interpretarlos, particularmente en cuanto al recurso de inconstitucionalidad, lo han hecho de conformidad con la doctrina que emana de los precedentes "*Strada*" (*Fallos:* 308:490) y "*Di Mascio*" (*Fallos:* 311:2478). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. A partir de la falta de avance comprobada en la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y a sus consecuencias respecto del perfeccionamiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, de las relaciones intrafederales y muy relevantemente, del derecho de las porteñas y los porteños a someter sus controversias a una justicia propia; el Alto Tribunal (por mayoría) *in re* "*Bazán*" (*Fallos:* 342:509), fijó un criterio de actuación y atribuyó a este Tribunal la competencia para conocer en los conflictos de competencia que se generan entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en la Ciudad de Buenos Aires. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. La misión que tanto la Constitución Nacional y la ley n° 48 como la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes nº 7 y 402 ya hoy le encomiendan al Tribunal Superior de Justicia, entre otras, como órgano máximo del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires es tan esencial (por necesaria) que ni las leyes locales podrían privarlo de ella. Ello así, conforme lo sostenido por la Corte *in re* "*Di Mascio*" *Fallos:* 310:324. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

8. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es el tribunal superior del que indefectiblemente se debe requerir pronunciamiento para cumplir la exigencia contenida en los precedentes *"Di Mascio"* y *"Strada",* a fin de asegurar la ulterior posibilidad de acudir al recurso del art. 14 de la ley 48. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

9. En el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), la Corte Suprema de Justicia de la Nación identifica al Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires como el órgano máximo del Poder Judicial al que la Constitución Nacional reconoce como natural depositario de la función jurisdiccional local y sobre esa base, le ha confiado la resolución de contiendas de competencia entre todos los jueces que ejercen las mismas clases de competencias para el mismo territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. De este modo, la Corte ha asumido el criterio según el cual un órgano local puede sobreponer su decisión sobre el nacional, cuando se trata del ejercicio de las competencias naturalmente asignadas al local. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

10. Para determinar si el precedente *"Di Mascio"* (Fallos 311:2478) impone, a partir de la doctrina *"Bazán",* acudir al Tribunal Superior de Justicia, máximo órgano judicial local, para asegurar el derecho a obtener la revisión del art. 14 de la ley 48 de la Nación frente a sentencias de la justicia retenida por el art. 8 de la ley nacional n° 24588, no cabe ya formular reparo con apoyo en que se trata de dos Poderes Judiciales diferentes, ni existe en el texto de la ley n° 24588 una retención expresa que tenga ese alcance. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

11. Las modificaciones habidas desde la sanción de la reforma constitucional en el escenario que nos ocupa, aconsejan la interpretación estricta según la cual el art. 8 de la ley n° 24588 establece que la Nación mantiene en funcionamiento una organización que imparte el servicio de justicia que la Constitución Nacional encomienda a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. No dice que ese servicio sea incompatible con el que está organizado en la CABA, incompatibilidad que no cabe ya derivar a la pertenencia a distintos estados. En otras palabras, el interés federal queda bien resguardado por la subsistencia del servicio sin que quepa suponer, por el sólo texto de la ley n° 24588, que la concurrencia de un órgano local afecte ese interés. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

12. No aplicar el precedente *"Di Mascio" (Fallos* 311:2478) a las sentencias del servicio ordinario de justicia retenido por el art. 8 de la ley n° 24588, supone mantener un desequilibrio –que "Bazán" lejos de mitigar habría dejado más expuesto– habida cuenta de la diferente extensión que tiene el derecho a la defensa en juicio para los habitantes de la República Argentina, según que la reciban de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o de otro estado local. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

13. Las potestades de la CSJN de revisar, finalmente y a la luz de la Ley Suprema de la Nación, las decisiones de todo superior tribunal local no se verían afectadas por la revisión que este Tribunal hiciera. En cambio, es previsible que la circunstancia de no estar sujetos a la reserva del art. 75 inc. 12 así como la puramente práctica, pero no por ello dotada de menor virtualidad, de que nuestro volumen de servicio es minúsculo comparado con el de la CSJN, hacen previsible que los "justiciables" reciban una justicia, si no más sabia -porque no podemos garantizar nuestra mayor sabiduría-, al menos más ponderada que la que les toca actualmente, porque, al igual que en todas las provincias, un órgano más examinará sus agravios con uniformidad en los criterios, ya que ese órgano final es el mismo para toda la jurisdicción. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

14. La doctrina que, *in re* "Bazán", dio competencia al TSJ para resolver la contienda entre un juez del Poder Judicial de la Nación que ejerce competencias que no son las del art. 116 de la Constitución Nacional sino las locales y un juez local, fue aplicada también y por igual, a contiendas entre jueces nacionales, investidos de competencias locales. En línea directa con la doctrina expuesta *in re* "Corrales",

la CSJN asumió que, a los fines de dirimir la contienda de competencia en causas de un mismo estado local, lo definitorio es la índole de la competencia y si esa competencia es de un mismo estado local –a diferencia de las que siendo de naturaleza local, pero, pertenecientes a dos estados locales distintos– pueden ser atribuidas al que las ejerce en grado mayor. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

15. Lo significativo de que la solución de "Bazán" sea la misma mientras la causa sea local, con independencia de que la contienda quedare trabada entre dos jueces nacionales o uno nacional y otro local es que está indisolublemente ligada a la inteligencia de que, en materia local, existe un tribunal superior a todos los otros, cualquiera fuere el estado instituyente. Ello alinea la idea de superior tribunal del art. 24 inc. 7 aplicado a la de la autonomía del art. 129 de la Constitución Nacional y la progresiva transferencia en la que reposó la idea de garantizar el interés federal asegurando el servicio, antes que federalizándolo, que adoptó la ley n° 24588. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

16. Teniendo en mira el contenido de la Constitución Nacional, la ley n° 24588 y el decreto-ley 1.285/58, la CSJN decidió que la resolución de las contiendas de competencia entre jueces nacionales y locales –a propósito de la aplicación de potestades jurisdiccionales cuya naturaleza local no está en tela de juicio, y, por cierto, no podría ser alterada invocando el interés federal, pues no hay tal interés en modificar la Constitución Nacional por una vía distinta a la prevista en su art. 30– podía reposar en un tribunal investido naturalmente de esa función jurisdiccional local, en el máximo nivel de jerarquía, por el pueblo al que la Ley Suprema de la Nación reconoce la potestad de investirla en un órgano judicial. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

17. El Tribunal Superior de Justicia está investido naturalmente de la atribución para pronunciarse en las causas de jurisdicción local porque su jurisdicción está contemplada por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como único órgano creado en ese mismo cuerpo. Su existencia y la jurisdicción del art. 113 no dependen de decisión legislativa, menos aún de la nacional, cuyo surgimiento está condicionado a la existencia de un interés federal legítimo. A su turno, desplazar a un órgano de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sustituyendo sus atribuciones por las de uno federal supone ejercicio no ya del poder de garantizar el interés federal sino del de intervenir nuestro estado, poder cuyo ejercicio está sometido a las reglas del art. 75 inc. 31 de la Constitución Nacional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

18. La potestad de los jueces nacionales de ejercer jurisdicción de índole local está condicionada al mantenimiento del interés federal, a que el medio de garantizarlo sea necesario –necesidad que el transcurso del tiempo pone en crisis, según lo expuso el precedente "Bazán"–, por lo que ese ejercicio de la jurisdicción por órganos del estado federal es excepcional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

19. Las consecuencias de no profundizar “Bazán” llevan a mantener un desequilibrio ahora totalmente injustificado y, más aún, incrementado, en tanto los “justiciables” de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no solamente no pueden determinar quiénes son sus jueces naturales, invistiéndolos de la función de disponer de su libertad y patrimonio con arreglo a cómo interpretan el derecho, lo que no parece posible sin declarar la inconstitucionalidad de la ley nacional n° 24588, sino que no verían adoptada una interpretación posible de esa ley que es la que más se conforma con la Constitución Nacional, especialmente a la luz de los conceptos vertidos *in re* “Bazán”. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

20. Dar el pleno efecto al art. 129 de la Constitución Nacional, según lo manda una regla interpretativa inveteradamente aceptada lleva a que la institución local legítimamente investida de la atribución de pronunciarse en las causas de jurisdicción local aplicando la Ley Suprema de la Nación y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sea puesta en el uso de los poderes que puede recibir y le han sido otorgados por las normas locales en condiciones de aplicarlos uniformemente a quienes tienen derecho a recibir Justicia de la CABA. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

21. A este Tribunal le corresponde, al igual que a las Cortes o Tribunales Supremos en todas las jurisdicciones provinciales, intervenir en todas las contiendas judiciales que aplican el derecho de fondo como último intérprete local de manera de garantizar la vigencia de la constitución de la Ciudad y de la Nación. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

22. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conocerá en todas las causas en las que las partes interpongan los recursos que habilitan su jurisdicción (ley 402, arts. 26 y 32) siempre que las contiendas litigiosas se susciten dentro de los límites territoriales de la Ciudad y en materia ordinaria –ya sea que intervengan jueces nacionales o locales–. La postura aquí propiciada no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación– (art. 129, CN) y resulta compatible y consecuencia natural de la aplicación del principio de lealtad federal que rige entre los distintos niveles estaduales por imperio de la Constitución, conforme se lo postula ya desde su Preámbulo. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

23. Corresponde declarar mal denegado el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra una decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, toda vez que, conforme lo establece la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde conocer a este Tribunal Superior en todas las causas que versan sobre el derecho ordinario (arts. 75 inc. 12 y 129 de la CN y art. 106 de la CCABA). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

24. Del marco normativo autonómico de la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conforme la clara letra constitucional y de sus postulados se deriva que por ser la Ciudad de Buenos Aires una jurisdicción local le corresponde a sus tribunales – según las normas de procedimiento que, a su vez, dicta su órgano legislativo– intervenir en la aplicación de los Códigos de fondo que dicta el Estado Federal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

25. Sin perjuicio de la clara y categórica letra constitucional que le reconoce a la Ciudad de Buenos Aires facultades jurisdiccionales en los mismos términos que a las provincias, pasó mucho tiempo desde la reforma de la Constitución Nacional de 1994 y no ha sido razonable ni satisfactoria la adecuación de medios –suscripción de convenios y efectivización del traspaso– a fines –ejercicio de una plena jurisdicción local–. Particularmente uno de los graves desajustes institucionales se patentiza en el mantenimiento de una profunda crisis de legitimidad que afecta a los jueces que resuelven las contiendas de los habitantes de la Ciudad, algo que claramente no ocurre en otras jurisdicciones del país. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

26. Los habitantes de las provincias intervienen de manera indirecta en la designación de sus jueces locales, siendo ellos los que mediante el voto deciden quiénes serán sus representantes (legisladores y gobernadores) para que estos a su vez, oportunamente y a través de los mecanismos locales correspondientes designen a los jueces que integrarán los tribunales que resolverán sus contiendas judiciales. El grado de participación que tienen los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la definición de sus autoridades jurisdiccionales se encuentra diluido bajo la intervención de las autoridades nacionales cuya base electoral está distribuida entre todos los habitantes del país. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

27. Toda vez que en el sistema actual son las autoridades nacionales (Consejo de la Magistratura Nacional, Poder Ejecutivo Nacional y Senado de la Nación) quienes todavía eligen a los jueces que ejercen jurisdicción sobre conflictos locales, se les da poder de elegir a aquellos que no van a estar sometidos a su jurisdicción. La injerencia de la Nación en asuntos locales y la escasa o casi nula representatividad de los poderes constituidos nacionales con relación a los intereses y necesidades que tienen los porteños no deja de inquietar y pone siempre en alerta la necesidad de dar efectivo cumplimiento al sistema federal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

28. Es la propia constitución local la que nos impone el mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agotemos en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional (art. 6) y, en ese orden, este Tribunal, en respeto a los compromisos asumidos y a las competencias establecidas en el reparto de facultades entre los distintos poderes, tiene el deber de contribuir con esta

anhelada vinculación entre el Pueblo de la Ciudad y el Poder Judicial que resuelve sus contiendas. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

29. Este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

30. Los trascendentes pronunciamientos de la Corte Suprema vinculados a la autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires permiten concluir que las competencias jurisdiccionales que actualmente ejercen los tribunales nacionales ordinarios corresponden constitucionalmente a la Ciudad de Buenos Aires; que la incompleta transferencia de estas competencias a la Ciudad afecta la facultad de autogobierno de los integrantes de la comunidad local y provoca un grave desequilibrio en el sistema federal diseñado por la Constitución Nacional, y que las autoridades constituidas –entre las que se encuentra este Tribunal Superior de Justicia en cuanto máximo órgano jurisdiccional local– tienen el mandato inexcusable de realizar todos los esfuerzos a su alcance para impulsar y promover la consolidación de la autonomía jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

31. Los pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, vinculados a la autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires no sólo imponen un estándar de interpretación en relación a las cláusulas constitucionales que definen el estatus jurídico de la Ciudad de Buenos Aires, sino que también señalan una inexcusable línea de acción emanada de la obligación de cumplimiento de las disposiciones de nuestra Carta Magna, línea de acción que debe ser activamente emulada por todas las autoridades comprometidas con la defensa de la letra y el espíritu de la Ley Fundamental. No es razonable esperar que el avance del proceso de concreción de la autonomía porteña pueda o deba ser impulsado exclusivamente por la Corte Suprema de la Nación, ante la mirada pasiva del resto de los actores institucionales involucrados. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

32. El ejercicio de la competencia revisora contemplada en el artículo 26 de la ley n° 402 no obstruye ni usurpa las facultades jurisdiccionales encomendadas por la normativa vigente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, ni resulta incompatible con la actual pertenencia de aquel tribunal al Poder Judicial de la Nación, ya que no es imposible sostener que, durante el período de transición que demande la consecución de la autonomía jurisdiccional íntegra de la Ciudad, las competencias jurisdiccionales que constitucionalmente le corresponden como Estado local puedan

ser ejercidas en forma coordinada y armónica por los tribunales nacionales y por los órganos judiciales locales. Esta conclusión no se ve invalidada por el hecho de que las competencias sean ejercidas en forma sucesiva en el mismo proceso por los órganos judiciales de ambas jurisdicciones. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

33. El ejercicio por parte del Tribunal Superior de la competencia jurisdiccional propia que le asigna el art. 26 de la ley n° 402, no es incompatible con las disposiciones de la ley n° 24588 ya que ningún interés federal puede verse afectado por la circunstancia de que los habitantes de la Ciudad sometan sus controversias a sus propios tribunales, al igual que el resto de los habitantes de la Nación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

34. No existe impedimento para la procedencia del recurso de inconstitucionalidad originado en la índole de las competencias ejercidas por los tribunales nacionales, en tanto en los precedentes "*Corrales*", "*Nisman*" y "*José Mármol 824*", la Corte ha establecido suficientemente que estas competencias no son federales, sino que constitucionalmente corresponden al Estado local y sólo de modo transitorio –y en virtud de las vicisitudes históricas que rodearon el particular estatus institucional de la ciudad de Buenos Aires– son ejercidas por órganos del Poder Judicial Nacional. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

35. En el caso bajo análisis, en que se discute la procedencia del recurso de inconstitucionalidad local contra las sentencias definitivas emitidas por las Cámaras Nacionales, no se verifica la misma limitación de hecho que constituye, según la Corte Suprema, el principal motivo que determina el incompleto desarrollo de las facultades locales: la inexistencia de un poder judicial local capaz de juzgar todas las causas regidas por los códigos nacionales del art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional. En efecto, en este caso el tribunal local llamado a ejercer la competencia jurisdiccional debatida ya existe y funciona normalmente en la órbita local, por lo cual sólo una ensañada reticencia a reconocer a la Ciudad las facultades jurisdiccionales que la Constitución Nacional le ha otorgado puede sustentar la posición contraria a la procedencia del recurso en análisis. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

36. La procedencia del recurso de inconstitucionalidad local contra las sentencias definitivas emitidas por las Cámaras Nacionales no se desprende automáticamente del fallo "Bazán"–donde la Corte Suprema sólo definió cuál era el órgano judicial que debía resolver determinados conflictos de competencia–, sino que es la respuesta proactiva a la vehemente exhortación formulada por el Alto Tribunal hace ya más de un año en aquel pronunciamiento que propone un cambio en el modo de interpretar tanto la articulación entre el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la ley n° 402 de la Ciudad, como la condición de "superior tribunal de la causa" en los términos del artículo 14 de la ley n° 48. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

37. La decisión de declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad local contra las sentencias definitivas emitidas por las Cámaras Nacionales no se desprende automáticamente del fallo “Bazán”, sino que encierra una decisión institucional de este Tribunal como poder de gobierno y cabeza del Poder Judicial local de tomar medidas activas para hacer avanzar la autonomía jurisdiccional plena de la Ciudad, a partir de una leal interpretación de la Constitución Nacional, de la amplia y reiterada exégesis constitucional efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la exhortación contenida en los pronunciamientos reseñados. Corresponderá a la Corte, en tanto intérprete supremo de la Carta Magna, evaluar la decisión que aquí se adopta y respaldarla o dejarla sin efecto. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

38. Toda vez que, conforme el mandato contenido en el artículo 75 inciso 2 párrafo 5 de la Constitución Nacional, “*No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por Ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso*”, mandato reiterado en la Cláusula Transitoria Decimotercera *in fine* de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se encomienda a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Ciudad de Buenos Aires que, de quedar firme este pronunciamiento, agoten todos los medios a su alcance a fin de obtener de la Nación la reasignación íntegra, perdurable y permanente de los recursos correspondientes a la competencia jurisdiccional asumida por la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

39. Sin que lo que aquí se resuelva importe renunciar al mandato de defensa de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires impuesto por el art. 6 de su Constitución, corresponde abstenerse de entender en estos autos, en tanto el pronunciamiento que se pretende atacar con el recurso de inconstitucionalidad y la queja interpuesta contra su denegación, fueron dictados por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en un proceso que tramitó ante dicho fuero, de acuerdo con las reglas establecidas por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Lo contrario implicaría alterar la organización del sistema de justicia establecida por leyes de la Nación y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

40. Por vía jurisprudencial no se pueden realizar modificaciones procesales con entidad suficiente como para alterar la estructura institucional de todo un sistema de justicia altamente complejo, cuando, como en el caso, no se ha planteado una cuestión constitucional suficiente. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

41. No puede colegirse del precedente “Bazán”, que la Corte Suprema haya decidido de manera implícita que corresponde al Tribunal Superior de Justicia entender en los recursos de inconstitucionalidad (y en las quejas por su denegación, como es este caso) planteados contra las sentencias emitidas por tribunales nacionales en cuestiones diferentes a los conflictos de competencia. Si ese fuera el alcance

de la decisión de la Corte, sólo las sentencias de este Tribunal Superior de Justicia serían recurribles mediante la vía extraordinaria prevista en el art. 14 de la ley n° 48. Sin embargo la CSJN siguió conociendo en los recursos extraordinarios federales planteados contra las sentencias dictadas por los tribunales de segunda instancia de los fueros denominados nacionales lo que evidencia que sigue considerándolos el superior tribunal de las respectivas causas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Dr. Carlos Alberto Kreimer, en representación del Sr. Gabriel Isaías Levinas (fs. 18/21 vuelta) contra la resolución de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que no dio curso a su recurso de inconstitucionalidad.

2. En el marco de un juicio ordinario sobre rendición de cuentas, en trámite ante el fuero nacional en lo civil, contra la sentencia de Cámara, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 128/138) “para ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad (…) con los recaudos exigidos por la pertinente ley adjetiva (arts. 27 y 28 de la ley 402 de la CABA y 113 inc. 2° de la Constitución)”.

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil proveyó que “lo peticionado en la presentación no encuentra correlato en las previsiones contempladas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -ley nº 17.454 sancionada el 20/09/1967, t.o. decreto 1042/1981, con las modificaciones introducidas por el Congreso de la Nación mediante las leyes nacionales 23.216, 23.774, 24.454, 24.573, 27.760, 25.453, 25.488, 25.561, 25.587, 25.624, 26.790 y 26.853-, que rige los asuntos ventilados en este fuero, lo que así se hace saber ” (fs. 16).

3. En su presentación ante el Tribunal, el Dr. Kreimer sostuvo que la resolución de la Sala A de la Cámara de Apelaciones Civil no constituye una derivación razonada del derecho vigente, particularmente por no respetar la competencia del Tribunal Superior de Justicia para entender en el recurso de inconstitucionalidad intentado, en virtud del fallo de la Corte Suprema de la Nación “Bazán”, dictado el día 4 de abril de 2019.

4. La certificación obrante a fs. 24 da cuenta de que en los autos principales caratulados “Ferrari, María Alicia y otro c/Levinas Gabriel Isaías s/rendición de cuentas’ expte. n° 7850012015, la parte demandada había presentado un recurso extraordinario federal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

Del sistema de consultas web de la Corte Suprema de Justicia de la Nación surge que se encuentra en trámite el “Recurso de Queja Nº 1 – Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaias s/rendición de cuentas”, expte. n° CIV 078500/2015/1.

5. El Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario en su dictamen (fs. 34/35 vuelta) concluyó que corresponde rechazar la queja interpuesta.

Consideró que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender la queja resulta improponible, en tanto que el demandado no podía deducirlo en un proceso que tramita por ante la Justicia Nacional en lo Civil, motivo por el cual fue correctamente rechazado por la Cámara de Apelaciones Nacional en lo Civil.

Destacó, asimismo, que en el precedente “Bazán” el máximo tribunal únicamente sentó el criterio según el cual el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad es el tribunal superior común para resolver conflictos de competencia entre magistrados del fuero local y de la justicia nacional; y que dicha circunstancia no se verifica en el presente caso en donde no se suscitó un conflicto de competencia, por lo que no cabe acudir al precedente citado para resolver la cuestión.

6. Con posterioridad y ante la manifestación de la demandada de que en el expediente original se estaría ejecutando la condena, el Tribunal decidió, por mayoría, solicitar la remisión de los autos principales, así como la documentación que se encontrara agregada. Con fecha 10 de febrero de 2020 se recibieron del Juzgado Nacional en lo Civil n° 75 las actuaciones solicitadas.

7. El Tribunal resolvió, por mayoría, dar traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el demandado.

Frente a ello, la parte actora contestó solicitando se declare la nulidad de todo lo actuado ante este Tribunal, se declare improcedente el traslado conferido y se devuelva el expediente a su juzgado de origen a fin de continuar con el proceso según su estado.

FUNDAMENTOS:

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja del señor Gabriel Isaías Levinas debe ser estimada.

2. La cuestión planteada por el señor Levinas –la proponibilidad del recurso de inconstitucionalidad establecido en el artículo 113 inciso 3º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires contra una sentencia de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil o, en términos generales, de los recursos para ante este Tribunal establecidos en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires contra las sentencias dictadas por los tribunales de la justicia nacional ordinaria cuando los casos involucran la aplicación del derecho común o, incidentalmente, local– debe analizarse a partir

de tres consideraciones: la primera, referida al *status* constitucional de la Ciudad de Buenos Aires y a la amplitud de sus facultades jurisdiccionales; la segunda, relativa a las consecuencias que la amplitud de dichas facultades trae y la tercera, referida a la forma en que la Constitución Nacional y la ley 48 organizan el control de la supremacía de la Constitución Nacional y de las leyes federales *lato sensu.*

Las primeras dos de esas consideraciones parten de hitos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativos a su comprensión del alcance de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires a partir de la reforma de la Constitución Nacional del año 1994 y de la incorporación de su artículo 129.

3. En este sentido, *in re* "*GCBA c/ Provincia de Córdoba*" (*Fallos:* 342:533), el Alto Tribunal, además de caracterizar a la Ciudad de Buenos Aires como una "*ciudad constitucional federada*" (voto de la mayoría) o de atribuirle el carácter de estado (al igual que las provincias argentinas son estados frente a la jurisdicción federal) (voto del juez Rosenkrantz), estableció expresamente (el voto de la mayoría, y como conclusión de una familia jurisprudencial que referiré más abajo) que las facultades jurisdiccionales de la Ciudad de Buenos Aires conforme lo dispuesto en el artículo 129 de la Constitución Nacional son tan amplias como las de las provincias.

Este axioma ya determinaba las afirmaciones de la Corte (primero de los jueces Lorenzetti y Maqueda y luego de la mayoría) *in re* "*Corrales*" (*Fallos:* 338:1517), "*Nisman*" (*Fallos:* 339:1342) y "*José Mármol 824*" (*Fallos:* 341:611) en cuanto a que la competencia ejercida, principalmente, por la justicia nacional de la Capital Federal, es no federal (porque trata de la aplicación del derecho común o, incidentalmente, local; que entonces y como en el caso de las provincias argentinas, corresponde a la Ciudad de Buenos Aires conforme lo establecido en el artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional; sobre la utilización de la palabra "*provincia*" como abarcativa de la Ciudad de Buenos Aires en ciertas normas de la Constitución Nacional, entre ellas, los artículos 5º, 75 y 126, cfr. el considerando 4º del voto del juez Rosenkrantz *in re* "*GCBA c/ Provincia de Córdoba*" y, asimismo, los votos de los jueces Lozano y Casás en el precedente de este Tribunal *in re* "*GCBA c/ Provincia de Tierra del Fuego*", expte. nº 11.162/14, sentencia del 19 de agosto de 2016) y a que su pertenencia al Poder Judicial de la Nación es transitoria, porque debe ser transferida al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires como consecuencia de lo dispuesto en la Constitución Nacional y, concordemente, en la de la Ciudad de Buenos Aires, y las distintas leyes nacionales y locales que consideraron la cuestión.

Así, el diseño institucional que la Constitución Nacional reformada, a través de su artículo 129, establece para la Ciudad de Buenos Aires implica un Poder Judicial con competencia igual a los de las provincias, que conoce de causas que involucran la aplicación del derecho local (como ya ocurre en la actualidad) y del derecho común (como debe ocurrir) (cfr. artículos 5º, 75 inciso 12, 116, 121 a 123 y 129). El objetivo es claro aunque su cumplimiento completo, tras 26 años de la reforma constitucional,

casi 24 años de la sanción de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 21 años de la habilitación de la competencia judicial de este Tribunal (cfr. Acordada 1/1998, artículo 2º), definitivamente lento.

4. Ahora bien, en otro orden complementario de ideas, la configuración concreta de ese diseño institucional tiene, para la Ciudad de Buenos Aires (o más bien, no puede resultar ajena a), las mismas limitaciones que para las provincias argentinas, originadas en la forma en que la Constitución Nacional (cfr. artículos 5º y 31) y la ley 48, en la interpretación que el Alto Tribunal realizó de ellas en "*Strada*" (*Fallos:* 308:490) y "*Di Mascio*" (*Fallos:* 311:2478), organiza el control de la supremacía de la Constitución Nacional y de las leyes federales *lato sensu*; limitaciones que, incluso, tienden a garantizar plenamente las facultades jurisdiccionales reservadas para sí por las provincias.

En dichos ya clásicos precedentes, la Corte estableció que la intervención de los tribunales superiores de provincia es necesaria, sea por la vía de los recursos ordinarios o extraordinarios instituidos en las leyes locales, a fin de cumplir con el requisito de que el recurso extraordinario federal se interponga contra la sentencia del tribunal superior de la causa en los casos provenientes de la justicia provincial, y que "*las legislaturas locales y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquellos órganos, en tales supuestos*" (cfr. considerando 14 de "*Di Mascio*"), esto es, cuando exista una cuestión federal (que comprende, conforme lo establecido en *Fallos:* 310:324, la arbitrariedad de sentencias).

Por lo tanto, no sólo el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires debe conocer de causas que traten de la aplicación del derecho local y del derecho común, sino que este Tribunal, como órgano máximo de aquél, debe necesariamente conocer de todos ellos, sea por la vía ordinaria o extraordinaria, cuando exista una cuestión federal, como ya ocurre en la actualidad en los casos referidos en primer término, puesto que tanto la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires al establecerlos (cfr. artículo 113 incisos 3º, 4º y 5º) como las leyes nº 7 y 402 al reglamentarlos y este Tribunal al interpretarlos, particularmente en cuanto al recurso de inconstitucionalidad, lo han hecho de conformidad con la doctrina reseñada.

5. Finalmente, *in re* "*Bazán*" (*Fallos:* 342:509), el Alto Tribunal (por mayoría) no sólo reiteró buena parte de los conceptos ya descriptos sino que, a partir de la falta de avance comprobada en la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y a sus consecuencias respecto del perfeccionamiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, de las relaciones intrafederales y, muy relevantemente, del derecho de las porteñas y los porteños a someter sus controversias a una justicia propia; se fijó un criterio de actuación ("*este Tribunal debe continuar adecuando su actuación a aquella que le impone el texto de la Constitución Nacional, más allá de que el Estado Federal y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires perpetúen la situación descripta*") y atribuyó a

este Tribunal la competencia para conocer en los conflictos de competencia que se generan entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

6. Ese criterio de actuación, a mi juicio, es el que debe regir la conducta de este Tribunal en el presente caso.

En su recurso de inconstitucionalidad (más allá de lo que se decida oportunamente), el señor Levinas alega que la sentencia de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que recurre, dictada en una causa que involucra la aplicación del derecho común o, en otros términos, ejerciendo una competencia que constitucionalmente corresponde a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial, es arbitraria e implica una violación a su derecho de defensa en juicio tutelado por las Constituciones Nacional y de la Ciudad de Buenos Aires.

En su queja, solicita a este Tribunal que cumpla respecto de esa decisión (y, por carácter transitivo, de todo el universo de sentencias dictadas en las mismas circunstancias) con la misión que tanto la Constitución Nacional y la ley 48 como la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes nº 7 y 402 **ya hoy le encomiendan**, entre otras, como órgano máximo del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires. Una misión tan esencial (por necesaria) de la que, conforme lo sostenido por la Corte *in re* "*Di Mascio*", ni las leyes locales podrían privarlo.

Ciertamente, y a esta altura del desarrollo de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, tampoco puede seguir haciéndolo un estado de cosas transitorio que se mantiene indefinidamente en el tiempo.

Por ello, corresponde declarar que este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial, cuando se alegue la existencia de una cuestión federal.

7. Una última consideración. De la lectura de esta decisión surge claramente su arraigo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de cuya interpretación sistemática se sigue necesariamente. Una jurisprudencia que, respecto del alcance de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires (y, paradigmáticamente, de sus facultades jurisdiccionales), ha evolucionado firmemente (junto con la doctrina constitucional argentina toda) desde sus primeros precedentes y una visión, si se quiere, restrictiva, a la visión que surge de las sentencias reseñadas en los considerandos 3º y 5º, entre otras, decididamente amplia y que, además, es la visión que el

pueblo de la Ciudad de Buenos Aires a través de sus convencionales constituyentes estableció en nuestra Constitución y cuya realización es un mandato permanente hacia sus poderes constituidos.

Se trata de una decisión que tiene en cuenta la realidad actual de la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires y que permite el avance del cumplimiento de los objetivos de las Constituciones Nacional y de la Ciudad de Buenos Aires y de las leyes federales y locales, ambas pautas interpretativas subyacentes al criterio de actuación que el propio Alto Tribunal se fijó *in re* "*Bazán*" (2019) y que este Tribunal, en cuanto le compete, no hace sino acompañar. Un criterio de actuación que es corolario de los precedentes "*Corrales*" (2015); "*Nisman*" (2016); "*José Mármol 824*" (2018) y "*GCBA c/ Provincia de Córdoba*" (2019) y de la intensidad progresiva pero constante con que la Corte ha venido insistiendo, durante el último lustro (primero con una exhortación a los Gobiernos federal y de la Ciudad de Buenos Aires y luego con acciones concretas) en la necesidad del perfeccionamiento completo y cercano en el tiempo de la transferencia y de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires en ese aspecto. Por supuesto y, en definitiva, será el propio Alto Tribunal el que juzgará, por las vías procesales correspondientes, si la comprensión que este Tribunal ha hecho de su jurisprudencia es o no la correcta.

8. En consecuencia, se hace lugar a la queja del señor Levinas y se deja sin efecto el auto de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, implícitamente, denegó su recurso de inconstitucionalidad (obrante en copia a fs. 16 del recurso de hecho). Reintégrese el depósito de fs. 17.

Atento la continuidad de la tramitación del caso ante la primera instancia por vía de incidente de ejecución y a la existencia de una queja por recurso extraordinario federal denegado ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por Secretaría de Asuntos Generales, líbrese oficio electrónico al juzgado nacional en lo civil nº 75 y al Alto Tribunal comunicando la presente.

Habiéndose recibido el principal y sustanciado ante el Tribunal el recurso de inconstitucionalidad del señor Levinas, córrase nueva vista a la Fiscalía General para que se pronuncie sobre aquél.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Con base en el precedente "Bazán" (*Fallos* 342:509), el recurrente articuló un recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Sala A de la Cámara Nacional en lo Civil. El recurso fue denegado en estos términos: "[l]o peticionado en la presentación a despacho no encuentra correlato en las previsiones contempladas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -ley N– 17.454 sancionada el 20/09/1967, t.o. decreto 1042/1981, con las modificaciones introducidas por el Congreso de la Nación mediante las leyes nacionales 23.216, 23.774, 24.454, 24.573,

27.760, 25.453, 25448, 25.561, 25.587, 25.624, 26.790 y 26.853, que rige los asuntos ventilados en este fuero, lo que así se hace saber" (cf. fs. 16).

El recurrente vino en queja exponiendo su visión según la cual, el hecho de que los ciudadanos porteños se vean impedidos de acceder a la última instancia revisora local, como paso previo a acudir ante la CSJN, no se compadece con la doctrina que emana del precedente "Strada" (*Fallos* 308:480), según la cual la sentencia definitiva que habilita la intervención del máximo tribunal de la república, es el Tribunal Superior de cada jurisdicción; y, con arreglo a Bazán, éste es el Superior Tribunal a que se refiere el art. 14 de la ley 48.

2. Ciertamente, "Bazán" no tenía necesidad de pasar por la resolución estricta del punto y, como es propio del ejercicio de la función judicial, no lo hizo, ni en un sentido ni en el otro.

La CSJN apoyó la decisión, en el art. 24 inc.7 del decreto-ley 1285/58. A ese respecto, dijo: "cons. 17 […] El alcance del imperativo legal definido en el citado decreto-ley para "conocer" en estas cuestiones puede, razonablemente, entenderse abarcativo de una doble atribución: a) dirimir directamente el conflicto de competencia entre dos órganos jurisdiccionales que carecen de un superior jerárquico común, o b) **definir**[274] quién deberá conocer en el conflicto de competencia". Asimismo, indicó que su elección no estaba inspirada en la economía de energías que todo tribunal cimero debe tener presente para poder atender su misión de modo adecuado; sino que lo hizo interpretando el decreto-ley 1285/58: "a la luz del claro mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional plena".

Al poner en acto la facultad de resolver por sí la contienda o definir qué órgano debería hacerlo, entre órganos que, hasta ese momento, consabidamente, no tenían un superior común, la Corte no parece apartarse de la idea de identificar ese superior común sino, por el contrario, definirlo a la luz de dar pleno efecto a la autonomía jurisdiccional prevista por el constituyente nacional, es decir dando cuenta del plexo normativo completo insertando su expresión reglamentaria en el contexto que la informa.

La cuestión aún no resuelta viene propuesta en esta ocasión, y consiste en decidir si, a partir de los conceptos fijados en el detenido análisis hecho en "Bazán", el tribunal superior del que indefectiblemente se debe requerir pronunciamiento para cumplir la exigencia contenida en el precedente "Di Mascio" y "Strada", a fin de asegurar la ulterior posibilidad de acudir al recurso del art. 14 de la ley 48, es el TSJ de la CABA. Dicho en otras palabras, si el Tribunal Superior de Justicia es el superior tribunal de la causa o solamente un órgano en el que la Corte Suprema decidió delegar la potestad de dirimir contiendas de competencias suscitadas a propósito de causas locales.

274 La negrita me pertenece

3. Este Tribunal se ve ante un dilema cuya resolución no es sencilla. Como es frecuente, debe estar atento a la Suprema Ley de la Nación, asumiendo a su respecto la doctrina del máximo órgano Judicial que la Constitución Nacional creó, la CSJN. Más allá de nuestras propias convicciones, nuestro deber es buscar guía en la autoridad de la CSJN, pues ese es el modo en que la Constitución Nacional ha estructurado la institucionalidad de nuestra Nación. Ese es, pues, el modo de brindar el mejor servicio a quienes acuden a la Justicia para obtener resoluciones antes que opiniones ilustradas, si las nuestras lo fueren. Es por ello que, en el mejor servicio de los litigantes, no podemos ni eludir la competencia que nos postula ni asumirla, impulsados por un mero entusiasmo.

En cualquier caso, será previsiblemente la CSJN quien decidirá de modo final la cuestión.

4. El precedente “Bazán” contiene un análisis meditado de la cuestión que resolvió, sopesando el impacto del transcurso del tiempo y mostrando el carácter progresivo que resulta de poner en secuencia distintos pronunciamientos que abordan la función jurisdiccional reconocida, en el art. 129 de la Constitución Nacional, como propia de la CABA. Habría bastado remitir al art. 24 inc. 7 del decreto-ley 1285/58 para fundar la solución. Pero, no podemos suponer que el resto del contenido de la sentencia no contribuye a estructurar esa solución.

5. La definición que funda “Bazán” tiene un solo y natural posible recipiendario. Por una parte, y más allá de los conceptos contenidos en “Bazán”, no parece ocioso reparar en que todo un universo de potenciales recipiendarios, de los que en verdad no se ocupó expresamente la Corte, no habría podido ser investido con esa competencia.

Es que, en verdad, la definición del órgano que debe atender la competencia contemplada en el art. 24 inc. 7 aplicado debe ser distinguida de una delegación. Ciertamente, la CSJN fue precisa en elegir la idea de “definir” el órgano que “deberá conocer”, no un órgano en quien “delegar”. No es sencillo concebir la competencia atribuida a la CSJN por dicho artículo como susceptible de delegación, mientras que, en ocasiones especiales bien distinta de estas, la CSJN ha acudido a delegar el ejercicio de competencias, por ejemplo, la ejecución de la sentencia emitida *in re* “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros”, *Fallos* 331:1622. Por ejemplo, no parece concebible una delegación en una autoridad no judicial, menos aún que el decreto-ley 1285/58 pudiera ser interpretado en el sentido de guiar hacia semejante selección.

Tampoco toda autoridad judicial podría recibirla o ser definida como la que la norma escoge. Así, no parece concebible investirla en una de otro estado local, porque supondría poner un Poder Judicial local por encima del otro, si se escogiera a uno de los dos contendientes. Si, por ejemplo, en una contienda entre un juez de Santa Fe y uno de Córdoba, se confiara la decisión al primero. Esta solución supondría expandir

los alcances de una jurisdicción local por fuera de lo que reservan por la Constitución Nacional. Elegir a una jurisdicción no contendiente sería quizás más paradójico, pero, con idéntico defecto.

Tampoco en una del Poder Judicial de la Nación. En líneas generales, las contiendas de competencia no pueden ser categorizadas como litigios entre partes de distinta vecindad ni aun cuando se desarrollaren entre jueces de distinta provincia. Su solución está expresamente encomendada a la CSJN por el decreto-ley 1285/58.

Entre esta clase de contiendas, la CSJN distinguió, como supuesto muy específico, el que ocurre en la CABA entre jueces de distintos estados, Nación y CABA, y aun nacionales entre sí[275], pero, ambos ejerciendo competencias que el art. 129 de la CN atribuye a un mismo estado, el local (doctrina de los precedentes "Corrales", *Fallos* 338:1517, y "Nisman", *Fallos* 339:1342).

Aunque no sea del caso preguntarse por la constitucionalidad de semejante solución, señalo, a manera de digresión, que el Congreso no habría podido articular un mecanismo de resolución para esta clase de conflictos que atribuyese la competencia para resolver contiendas entre dos Poderes Judiciales de distintos estados locales, ejerciendo cada uno de ellos las funciones judiciales de los estados que los instituyen, a uno de ambos jueces. Ello así, porque poner uno de esos Poderes Judiciales por sobre el otro supondría poner un estado local por sobre el otro. Esta clase de intervención no está contemplada dentro de los poderes enumerados de la Nación, no constituye un poder que le haya sido delegado (arg. art. 121 de la CN) y, en última instancia, de haberlo sido, no constituiría una modalidad dentro del régimen federal sino, lisa y llanamente, su destrucción. Lo cierto, es que el sistema normativo que tuvo en consideración la CSJN y que nos toca aplicar no contiene norma con ese contenido.

La doctrina que, *in re* "Bazán", dio competencia al TSJ para resolver la contienda entre juez del PJ de la Nación que ejerce competencias que no son las del art. 116 de la CN sino las locales y juez local fue aplicada también, y por igual, como dije más arriba, a contiendas entre jueces nacionales, investidos de competencias locales.[276] En línea directa con la doctrina expuesta *in re* "Corrales", la CSJN asumió que, a los fines de dirimir la contienda de competencia en causas de un mismo estado local, lo definitorio es la índole de la competencia. Si esa competencia es de un mismo estado local -a diferencia de las que siendo de naturaleza local, pero, pertenecientes a dos estados locales distintos, a las que me referí más arriba- pueden ser atribuidas al

275 "Bazán", cons. 17: "…[e]n consecuencia, se establece que, de ahora en más, será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten -como en el caso- entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad."

276 Un ejemplo de ello lo constituye el precedente "Sotto, Damián Gabriel c/ La Segunda ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I", Expte. no 17475/19, sentencia del 2 de septiembre de 2020, entre muchos otros.

que las ejerce en grado mayor. Lo significativo de que la solución de “Bazán” sea la misma mientras la causa sea local, con independencia de que la contienda quedare trabada entre dos jueces nacionales o uno nacional y otro local, en mi opinión, es que está indisolublemente ligada a la inteligencia de que, en materia local, existe un tribunal superior a todos los otros, cualquiera fuere el estado instituyente. Ello alinea la idea de superior tribunal del art. 24 inc. 7 aplicado a la de la autonomía del art. 129 de la Constitución Nacional y la progresiva transferencia en la que reposó la idea de garantizar el interés federal asegurando el servicio, antes que federalizándolo, que adoptó la ley 24588.

En este orden de ideas, el interés federal que el PL nacional puede garantizar mientras la CABA sea capital de la República Argentina constituye la excepción a la regla del art. 129 de la CN. Como tal debe ser interpretado en su alcance estricto. Cabe entender que consistió en asegurar el mantenimiento del servicio de justicia, puesto que se sujetó la gestión por el GCBA a convenios, pero, no a la voluntad de federalizar el derecho común, lo que habría supuesto eliminar la reserva del art. 75 inc. 12 en el ámbito de la CABA, cosa que el Congreso no hizo, ni aun obrando al mismo tiempo como legislatura local.

Teniendo en mira el contenido de la Constitución Nacional, la ley 24.588 y el decreto-ley 1.285/58 es que la CSJN decidió que la resolución de las contiendas de competencias, entre jueces nacionales y locales -a propósito de la aplicación de potestades jurisdiccionales cuya naturaleza local no está en tela de juicio, y, por cierto, no podría ser alterada invocando el interés federal, pues no hay tal interés en modificar la Constitución Nacional por una vía distinta a la prevista en su art. 30- podía reposar en un tribunal investido naturalmente de esa función jurisdiccional local, en el máximo nivel de jerarquía, por el pueblo al que la Ley Suprema de la Nación reconoce la potestad de investirla en un órgano judicial.

Está investido naturalmente, porque su jurisdicción está contemplada por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como único órgano creado en ese mismo cuerpo. Su existencia y la jurisdicción del art. 113 no dependen de decisión legislativa, menos aún de la nacional, cuyo surgimiento está condicionado a la existencia de un interés federal legítimo. A su turno, desplazar a un órgano de la CABA sustituyendo sus atribuciones por las de uno federal supone ejercicio no ya del poder de garantizar el interés federal sino del de intervenir nuestro estado, poder cuyo ejercicio está sometido a las reglas del art. 75 inc. 31 de la CN. La potestad de los jueces nacionales de ejercer jurisdicción de índole local está condicionada al mantenimiento del interés federal, a que el medio de garantizarlo sea necesario - necesidad que el transcurso del tiempo pone en crisis, según lo expuso el precedente “Bazán”-, por lo que ese ejercicio de la jurisdicción por órganos del estado federal es excepcional. La única razón por la que no ha sido categorizada como intervención del art. 6 de la CN es que esos tribunales venían ejerciéndola como jurisdicción determinada por el Congreso como legislatura local. Aunque por ley 13.998 fueron integrados orgáni-

camente al Poder Judicial de la Nación, el Congreso no pudo convertirlos en jueces federales. Hasta pudo sujetarlos a un modo de designación distinto al de los jueces del art. 108 de la CN, como de hecho ocurría en el régimen de la ley 1893.

El carácter máximo de la jerarquía del Tribunal no requiere exposición detenida.

Tampoco, quizás, la legitimidad del mandato, pero, a riesgo de exponer lo obvio, lo haré partiendo de la clásica distinción de legitimidad de origen y de ejercicio. La segunda asiste, en mi opinión, a todos los jueces que ejercen competencias locales en la CABA. Más allá de las suspicacias, que a veces se busca apoyar en encuestas de opinión pública acerca de la imagen de la Justicia, y aun del público conocimiento de supuestos de desempeños individuales defectuosos o comportamientos, de algunos jueces, reñidos con el decoro, acontecimientos, por lo demás, tan conjeturables en la vida de las instituciones que las normas constitucionales prevén cómo manejar, lo cierto es que tanto uno como otro Poder Judicial gozan de una reputación suficiente, ganada en el ejercicio de sus atribuciones, y que vienen resolviendo pacíficamente las controversias entre los llamados “justiciables” de la CABA y sirviendo de natural referencia a quienes acuden exitosamente a medios alternativos de solución para sus conflictos. Pero, cuando examinamos los actos de investidura, uno de ellos emana de órganos del pueblo argentino y otro del de CABA. Cierto es que el pueblo de la CABA interviene en ambos; pero, su influencia pasa de determinante -en el caso de los jueces locales- a absolutamente minoritaria, cuando se nombra a uno nacional.

Esta es la misma situación que ocurre en una intervención federal a una provincia. Si está designado conforme a las reglas de la CN, el interventor exhibe legitimidad de origen. Pero, siempre y cuando no pretenda desempeñarse como representante del pueblo de la Provincia intervenida. Es que su legitimidad de origen difiere de la de los representantes legítimos del pueblo de la Provincia, que integra el de la Nación, pero, que no ha delegado en sus compatriotas la totalidad de sus derechos políticos sino sólo aquellos enumerados (Art. 121 de la CN). Esto motivó que la CSJN fulminara el intento de convocar a una reforma de la Constitución de la Provincia de Santiago del Estero llevado a cabo por el interventor federal (*Fallos* 327:3852). Su legitimidad de origen llegaba a atender los asuntos urgentes, no los que hacían a la elección del proyecto de vida en común de nuestros hermanos santiagueños, a los que naturalmente no tenemos que explicar cómo vivir, que ya saben ellos cómo hacerlo. Sólo cabía a la autoridad federal superar el fracaso, de las instituciones santiagueñas de aquel momento, en cumplir con el art. 5 de la CN.

6. La interpretación que llevó a la CSJN a sentar la doctrina “Bazán” puede ser vista como una interpretación dinámica del conjunto normativo sobre cuya sistematización se basa. Efectivamente, sin mediar modificación de la normativa, supera la solución anterior, a cuyo amparo el Máximo Tribunal se veía abocado a ejercer su jurisdicción, a propósito de disputas en cuanto a la radicación de causas de jurisdicción local dentro

de un territorio correspondiente a un único estado local. Una jurisdicción ciertamente anómala en nuestro esquema federal, anomalía que el precedente “Bazán” supera.

A su turno, no se trata de haber recapacitado acerca de una interpretación formulada en el pasado y sustituida por otra que, en el presente, estima preferible. Se trata, por el contrario, de asumir que la interpretación que fue correctamente adoptada en el pasado debe ser readecuada al presente, teniendo en cuenta la alteración sufrida por el escenario en el transcurso del tiempo.

La interpretación dinámica se presenta, a veces, emparentada con el activismo judicial y, pesan sobre ella las suspicacias (al igual que los entusiasmo) que el activismo suscita.

En la versión extrema de Robert Bork, toda interpretación que se aparte del sentido (originario) que el autor dio a la norma es fruto del activismo. En esta versión, la interpretación dinámica está más emparentada con el activismo que en otras, casi identificada con él. Sin ánimo de ahondar en la polémica, diré que algunos reconocimientos del impacto del tiempo son comprensibles y/o tolerables para todos los juristas. Por ejemplo, la noción de “buque” empleada en los arts. 10 y 11 de la CN comprende hoy día las aeronaves que difícilmente hayan sido consideradas por los redactores originarios.[277]

¿Qué nos lleva a entender que ineludiblemente las aeronaves -y, en verdad, otros medios de transporte- están contempladas dentro de la prohibición de gravar esos artículos? Las razones pueden ser variadas y convergentes, pero, parece indudable que la finalidad de constituir un territorio aduanero único, finalidad que quedaría aniquilada si admitiéramos distinciones entre los vehículos, es dirimente.

El camino reflexivo que llevó a “Bazán” y el que “Bazán” puede desencadenar a partir de la presentación *sub examine* son menos evidentes que el que ha suscitado general aceptación doctrinaria en cuanto a los arts. 11 y 12. Pero, aquí también las consecuencias de no profundizar “Bazán” llevan a mantener un desequilibrio ahora totalmente injustificado y, más aun, incrementado.

---

277 Cito el conjunto de los arts. 9 a 12 por constituir un subsistema.
**Artículo 9º**.- En todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso.
**Artículo 10**.- En el interior de la República es libre de derechos la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros y mercancías de todas clases, despachadas en las aduanas exteriores.
**Artículo 11**.- Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten; y ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.
**Artículo 12.-** Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito, sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio.

En efecto, los "justiciables" de la CABA no solamente no pueden determinar quiénes son sus jueces naturales, invistiéndolos de la función de disponer de su libertad y patrimonio con arreglo a cómo interpretan el derecho, cosa que no parece posible sin declarar la inconstitucionalidad de la ley nacional 24.588, sino que no verían adoptada una interpretación posible de esa ley que es la que más se conforma con la CN, especialmente a la luz de los conceptos vertidos *in re* "Bazán".

La ley 24.588 recuerda el principio según el cual "**...**la Nación conserva todo el poder no atribuido por la Constitución al gobierno autónomo de la ciudad de Buenos Aires, y es titular de todos aquellos bienes, derechos, poderes y atribuciones necesarios para el ejercicio de sus funciones" (art. 2). El poder atribuido a la CABA por el art. 129 es el de gozar de: "*… facultades propias de legislación y jurisdicción…"*.

El espectro de esas facultades no puede diferir del de cualquier provincia. Por una parte, huelga abundar en ello, no sería concebible que tuvieran una mayor extensión. Por la otra, el Congreso ha cesado como legislatura local, a partir de lo que prevé la cláusula transitoria séptima[278], desde el comienzo de la vigencia de la reforma constitucional de 1994. Si, en esas condiciones, se supusiera que la CABA no tiene las mismas potestades legislativas y jurisdiccionales que las demás provincias, habría que suponer que esas potestades yacen no ya dormidas (al decir de Marshall) sino inertes, pues han sido eliminadas de la panoplia de cualquier estado, ya que no las conserva el Congreso y sería impensable asignarlas a otra provincia.

El Congreso se ha reservado, en miras a garantizar el interés federal, que "[l]a justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires mantendrá su actual jurisdicción y competencia continuando a cargo del Poder Judicial de la Nación" (art. 8 de la ley 24.588). No ha intervenido el Poder Judicial de la CABA sino dejándolo funcionar en todo lo que no es esa justicia nacional retenida.

El precedente "Bazán" asume la necesidad, derivada del art. 129 de la CN, de interpretar restrictivamente este precepto, lineamiento cuya imperatividad se ve incrementada por el paso del tiempo. Este transcurso ha visto el desarrollo de las instituciones de la CABA y la paralela desaparición de lo que al tiempo de promulgada la ley 24.588 pudo ser el interés federal en la continuidad de las instituciones que había desarrollado hasta 1994 como gobierno local (arg. Art. 67 inc. 27 de la CN 1860 y 75 inc. 30 de la presente).

A su turno, dar el pleno efecto al art. 129 de la CN, según lo manda una regla interpretativa inveteradamente aceptada –Fallos 281:146; 297:142; 303:248, 306:940, entre muchos otros-, lleva a que la institución local legítimamente investida de la atribución de pronunciarse en las causas de jurisdicción local aplicando la Ley Suprema de la Nación y la Constitución de la CABA sea puesta en el uso de los poderes que puede

278 El Congreso ejercerá en la ciudad de Buenos Aires mientras sea capital de la Nación las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al Artículo 129.

recibir y le han sido otorgados por las normas locales en condiciones de aplicarlos uniformemente a quienes tienen derecho a recibir Justicia de la CABA.

En esta línea se orientaba el proyecto de ley propulsado por la entonces diputada Juliana Marino[279]. Ese proyecto preveía el traspaso paulatino de las estructuras nacionales correspondientes a competencias propias de la CABA al mismo tiempo que dejaba operativo inmediatamente al Tribunal Superior de Justicia en los términos que seguidamente transcribo.

"Art. 1.- Sustitúyese el texto del art. 2º de la Ley 24.588 por el siguiente

ARTICULO 2° : En su territorio, asisten a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) todos los poderes no atribuidos por la Constitución Nacional a la Nación, en tanto no queden reservados a la Nación por la presente, en lo necesario para el ejercicio de sus funciones. Esta reserva caducará si la Nación traslada su capital.

Art. 2.- Sustitúyese el texto del art. 3º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 3º - Continuarán bajo jurisdicción federal todos los inmuebles sitos en la Ciudad de Buenos Aires que sirvan de asiento a los poderes de la Nación. En los restantes inmuebles de su dominio público, la Nación la ejercerá, con el alcance del art. 75 inc. 30 de la CN, tan sólo en aquellos aspectos necesarios para el cumplimiento de los fines federales a los que sean efectivamente aplicados.

Art. 3.- Sustitúyese el texto del art. 5º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 5º - La Ciudad de Buenos Aires, será continuadora a todos sus efectos de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.

Art. 4.- Sustitúyese el texto del art. 8º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 8º - 8.1. Corresponden a la Ciudad de Buenos Aires todas las facultades de jurisdicción que le asigna el art. 129 de la CN, facultades que comprenden todas las categorías que la CN reserva a las provincias, cuando las cosas o las personas caigan bajo jurisdicción de la Ciudad. El Estado Nacional y el GCBA celebrarán, un convenio para transferir las estructuras de personas, bienes y servicios que componen la justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires.

8.2. Entretanto, la justicia será administrada por los jueces nacionales en nombre de la Ciudad. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires será el superior de la causa a los fines del art. 14 de la Ley Nacional n° 48 respecto de todas las que tramiten ante jueces nacionales que ejerzan competencias reconocidas a la Ciudad de Buenos Aires por el art. 129 de la CN, a cuyo respecto esta ley no contiene

279 Nº de expediente 5204-D-2007, trámite parlamentario 151 (14/11/2007).

reserva alguna. La jurisdicción del TSJ se regirá por la Constitución y las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

8.3. Cada competencia de las que actualmente ostentan los tribunales nacionales en asuntos que por el art. 129 de la CN competen a la Ciudad de Buenos Aires cesará a partir del momento en que la Ciudad comience a ejercerla con sus órganos propios.

Art.- 5.- Sustitúyese el texto del art. 10º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 10. - 10. 1. El Registro de la Propiedad Inmueble quedará bajo dependencia de la Ciudad de Buenos Aires a partir del 1 de enero de 2008.

10.2. La Ciudad de Buenos Aires tiene con arreglo al art. 129 de la CN facultades para organizar su propio servicio de registro, autorización y policía de las personas jurídicas. A fin de lograr mayor eficiencia, el Estado Nacional y el GCBA celebrarán un convenio a fin de transferir aquellas estructuras de la Inspección General de Justicia que sean innecesarias al Estado Nacional y la Ciudad estime útiles. El convenio podrá contener acuerdos temporarios acerca de qué competencias seguirán ejercidas exclusivamente por la Nación y cuáles por el GCBA.

Art. 6.- Deróganse los arts. 4, 9, 12, 13 Y 14. de la Ley 24.588. Art. 7.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.”

7. En suma, el precedente “Bazán” identifica al Tribunal Superior de Justicia como el órgano máximo del Poder Judicial al que la CN reconoce como natural depositario de la función jurisdiccional local. Sobre esa base, le ha confiado la resolución de contiendas de competencias entre todos los jueces que ejercen las mismas clases de competencias para el mismo territorio de la CABA. Es decir, ha asumido el criterio según el cual un órgano local puede sobreponer su decisión sobre el nacional, cuando se trata del ejercicio de las competencias naturalmente asignadas al local. Queda por saber si el mismo criterio corresponde a la revisión de sentencias por la vía del recurso extraordinario local. Más precisamente, si el precedente “Di Mascio” impone, a partir de la doctrina “Bazán”, acudir al Tribunal Superior de Justicia, máximo órgano judicial local, para asegurar el derecho a obtener la revisión del art. 14 de la ley 48 de la Nación, frente a sentencias de la justicia retenida por el at. 8 de la ley nacional 24.588.

Como dije, el dilema no viene aun despejado por la CSJN. Empero, ya no cabe formular reparo con apoyo en que se trata de dos diferentes Poderes Judiciales. Tampoco existe en el texto de la ley 24.588 una retención expresa que tenga ese alcance y, como vimos, las modificaciones que el escenario que nos ocupa ha tenido en el transcurso de los más de veinticinco años transcurridos desde la sanción de la reforma constitucional aconsejan la interpretación según la cual dicho art. 8 dice lo que estrictamente dice, esto es, que la Nación mantiene en funcionamiento una organización que imparte el servicio de justicia que la CN encomienda a la CABA. No

dice, en cambio, que ese servicio sea incompatible con el que está organizado en la CABA, incompatibilidad que no cabe ya derivar a la pertenencia a distintos estados. En otras palabras, el interés federal queda bien resguardado por la subsistencia del servicio sin que quepa suponer, por el sólo texto de la ley 24.588, que la concurrencia de un órgano local afecte ese interés.

Visto desde el otro ángulo, una respuesta negativa, es decir, una consistente en no aplicar “Di Mascio” a las sentencias del servicio ordinario de justicia retenido por el art. 8 de la ley 24.588, supone mantener un desequilibrio -que “Bazán” lejos de mitigar habría dejado más expuesto- habida cuenta de la diferente extensión que tiene el derecho a la defensa en juicio para los habitantes de la República Argentina, según que la reciban de la CABA o de otro estado local.

En este sentido, las potestades de la CSJN de revisar, finalmente y a la luz de la Ley Suprema de la Nación, las decisiones de todo superior tribunal local no se verían afectadas por la revisión que este Tribunal hiciera. En cambio, es previsible que la circunstancia de no estar sujetos a la reserva del art. 75 in. 12 así como la puramente práctica, pero no por ello dotada de menor virtualidad, de que nuestro volumen de servicio es minúsculo comparado con el de la CSJN, hacen previsible que los “justiciables” reciban una justicia, si no más sabia -porque no podemos garantizar nuestra mayor sabiduría-, al menos más ponderada que la que les toca actualmente, porque, al igual que en todas las provincias, un órgano más examinará sus agravios, y, además, uniforme en los criterios, ya que ese órgano final es el mismo para toda la jurisdicción.

8. Finalmente, pienso que la cuestión tendrá que ser encauzada con el cuidado propio de los cambios de jurisprudencia. A ese fin, la CSJN ha adoptado soluciones acordes con los cambios que introdujo. Pienso que la que aquí se adopta facilita antes que obstaculiza la solución final puede provenir de la CSJN.

Ilustra acerca de la situación que nos ocupa el modo en que la CSJN ha puesto en funcionamiento giros jurisprudenciales de significativa importancia. Es criterio habitual hacer inmediata aplicación de la doctrina fijada en un fallo a controversias que caen dentro de su ámbito. Ello así, porque no se trata de aplicar nuevas reglas a conductas pasadas sino las reglas entonces vigentes aunque interpretadas del modo en que, en el presente, se las estima mejor interpretadas. Pero, cuando se trata de la interpretación novedosa de reglas procesales y, más aún, cuando se aparta alguna de ellas por aplicación del principio lex superior, para dar mayor armonía con lo que establece la Suprema ley de la Nación o por inconstitucionalidad, eso lleva a que, quienes litigaron teniendo como referencia la doctrina sustituida, queden expuestos a los efectos de su desaparición cuando ya han desarrollado el debate y escogido los medios de impugnación conforme las reglas interpretadas según la doctrina imperante al tiempo que ejercieron su defensa. La aplicación inmediata de la nueva doctrina, sobre la base de que las normas son las mismas, pero, más exactamente interpretadas,

puede convertirse así en una reformulación de las reglas frustrando sorpresivamente el ejercicio de la defensa, tanto como ocurriría en caso de ser aplicada no inmediata sino retroactivamente una ley procesal. Para evitarlo, la CSJN adoptó el criterio de fijar el comienzo de la vigencia de la nueva doctrina de modo que pudiese ser conocida en tiempo oportuno por los litigantes, haciendo su aplicación compatible con el ejercicio del derecho de defensa. Repaso algunos a manera de ejemplo.

En “Strada” (308:490) abandonó la doctrina tradicional según la cual la ley de la provincia podía prever que fuera el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley 48 un tribunal inferior al máximo de la jurisdicción, y comenzó a exigir que proviniese de este último. Ese cambio de jurisprudencia no privó al recurrente de llegar a la CSJN, pues había articulado sendos recursos extraordinarios federales, uno contra la sentencia de la Cámara y otro contra de la Corte de la Provincia. La CSJN sólo atendió este segundo. Poco tiempo después, en Tellez (308:552), la parte había articulado el REF contra la sentencia dictada por el juez de la primera instancia, temperamento que le habría sido adecuado hasta “Strada”. Aunque la CSJN declaró inadmisible el recurso, a cuyo fin le habría bastado citas “Strada”, lo hizo por ausencia de materia federal, al tiempo que estableció que “… las nuevas pautas jurisprudenciales contenidas *in re* ‘Strada’, sólo habrán de ser puestas en juego respecto de las apelaciones extraordinarias federales dirigidas contra sentencias notificadas con posterioridad a ese precedente” (consid. 2). Ocurrida esa situación de “posterioridad” indicada, ordenó a la Corte de la provincia de Buenos Aires a entender en el recurso que había articulado la parte actora en la causa “Di Mascio” (311:2478).

La CSJN en “Itzcovich” (328:266) declaró la inconstitucionalidad de recurso ordinario previsto en el art. 19 de la ley 24.463, aclarando que “Que la autoridad institucional de este fallo no afectará el tratamiento del presente y de otros recursos ordinarios que a la fecha estén en condiciones de ser interpuestos para ante este Tribunal, toda vez que no ha de privarse de validez a los actos procesales cumplidos ni dejarse sin efecto lo actuado de conformidad con las leyes en vigor (conf. doctrina de Fallos: 319:2151 –‘Barry’- y sus citas). Ello es así toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los logros propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario fijar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar (conf. causa “Tellez” -Fallos: 308: 552-).// Las razones biológicas o económicas que le imprimen una especial naturaleza a esta clase de causas no autorizan a someter a los litigantes a una suerte de retrogradación del proceso que esta Corte ya conjuró en el precedente “Barry” citado. De tal modo, las causas en las que haya sido notificada la sentencia de cámara con anterioridad al momento en que el presente pronunciamiento quede firme, continuarán su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad aquí se dispone” (consid. 15).

La CSJN en “Di Nunzio” (328:1108) instaló a la Cámara de Casación Penal como el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley 48, revisando de ese modo el CPPN. Empero, dijo que correspondía, “…a los efectos de no […] vulnerar los derechos del recurrente, remitir nuevamente las actuaciones a la instancia de origen, para que la defensa -a quien ya se le ha garantizado el derecho al recurso en la instancia de apelación- pueda ejercer sus derechos y agravios federales involucrados mediante el recurso correspondiente ante el tribunal intermedio; habilitándose a tal efecto los plazos pertinentes a partir de la notificación de la radicación de los autos en la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional” (consid. 16).

Por último, en “Anadon” (338:724) declaró inconstitucional el recurso ordinario de apelación previsto en el art. 24, inc 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58; sin perjuicio de que las causas en las que hubiera sido notificada la sentencia de cámara con anterioridad al momento en que el ese pronunciamiento quedó firme continuaran su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad había declarado. En suma, dispuso la ultraactividad de una ley que declaró inválida, solución que, aunque paradójica, se mostraba como la única respetuosa de la seguridad jurídica.

Este repaso tiene relación directa con el asunto que nos ocupa. Si la CSJN adoptara el criterio acerca de cuál es el superior tribunal de la causa que, en mi opinión, resulta más natural a la luz de la doctrina fijada *in re* “Bazán”, aparecería una situación similar a las atendidas en los precedentes que repasamos más arriba. Resulta previsible que la CSJN atienda el efecto de la novedad convirtiendo a la nueva doctrina en solución imperativa a partir de un momento en que fuese exigible el conocimiento por todos. Ello redundaría en que los recursos articulados directamente contra fallos de las Cámaras de Apelaciones fuesen estimados como provenientes del superior tribunal de la causa, al menos hasta que cupiera decidir que lo es este Tribunal, salvo, de más está decir, que la parte hubiera requerido la intervención de este Tribunal, tal como ocurren en el *sub lite*.

En otro orden de ideas, el problema del superior tribunal que contemplamos sólo aparece a medida que litigantes, que interpretan el precedente “Bazán” en el sentido en que vengo haciéndolo, acuden a esta sede y, desde luego, a medida que despachada la cuestión por este Tribunal queda abierto este nuevo camino hacia la CSJN. En otras palabras, a la previsible fijación de una aplicación de la por ahora hipotética solución hacia un futuro en que fuere exigible conocerla se suma la voluntad de los litigantes de requerir esta revisión.

En este escenario, como dije, no cabe extraer conclusiones del hecho de que la CSJN haya resuelto recursos extraordinarios articulados directamente contra decisiones de las Cámaras que ejercen competencias locales de las contempladas en el art. 129 de la CN. Hacerlo implicaría soslayar tanto los precedentes analizados como la ausencia en los supuestos resueltos del pedido de parte legitimada.

Por ello, y en coincidencia con mi colega Otamendi, voto por: hacer lugar a la queja a estudio; y correr una nueva vista al MPF a fin de que se expida acerca del recurso de inconstitucionalidad, sustanciado ante el Tribunal. Líbrese oficio electrónico al juzgado nacional en lo civil nº 75 y a la CSJN, a fin de comunicar la presente decisión.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja de Gabriel Isaías Levinas, que cuestiona la decisión de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil por no haber dado curso a su planteo de inconstitucionalidad, fue interpuesto oportunamente y, tal como lo señalan mis colegas Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano, ha sido mal denegado por la Cámara. Ello así, toda vez que, conforme lo establece la Constitución Nacional y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde conocer a este Tribunal Superior en todas las causas que versan sobre el derecho ordinario (arts. 75 inc. 12 y 129 de la CN y art. 106 de la CCABA) de conformidad con las consideraciones *infra* expuestas.

2. El artículo 129 de la Constitución Nacional establece que “la ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción (...)”.

Por su parte el artículo 75 inciso 12 de la CN le atribuye facultades al Congreso de la Nación para dictar los Códigos de fondo (Civil, Comercial, Penal, Minería y del Trabajo y Seguridad Social) “sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajos sus respectivas jurisdicciones”. El artículo 122 del mismo texto constitucional reconoce que las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, en tanto autónomas, se dan “sus propias instituciones locales y se rigen por ellas (…) sin intervención del Gobierno federal”.

Sabido es que desde la reforma de 1994 se le ha reconocido un *status jurídico especial* dentro de la estructura federal, y que ha sido calificada por la CSJN como *ciudad constitucional federada* dentro de dicho esquema institucional (Fallos 342:533).

También que en 1996 se sancionó la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y que su artículo 106 prevé que al Poder Judicial de la Ciudad le corresponde “el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por esta Constitución, por los convenios que celebre la Ciudad, por los Códigos de fondo y por las leyes y normas nacionales y locales”.

Este es el marco normativo autonómico de la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conforme la clara letra constitucional, y de sus postulados se deriva que por ser la Ciudad de Buenos Aires una jurisdicción local le corresponda a sus tribunales – según las normas de procedimientos que, a su vez, dicta su órgano legislativo– intervenir en la aplicación de los Códigos de fondo que dicta el Estado Federal.

3. En cuanto a los medios para proveer al cumplimiento del fin, relativo a la autonomía jurisdiccional plena de la Ciudad, en 1995 se dictó la ley nacional 24.588, donde –en lo que aquí corresponde relevar– se estableció que la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes a la CABA se formalizaría a través de convenios (v. art. 6) y que la justicia nacional ordinaria de la Ciudad de Buenos Aires mantendría su actual jurisdicción y competencia continuando a cargo del Poder Judicial de la Nación (v. art. 8).

Por su parte, la cláusula transitoria decimotercera de la constitución local de 1996, en concordancia con lo expuesto, facultó al Gobierno de la Ciudad para convenir con el Gobierno Federal que los jueces nacionales de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad, de cualquier instancia, fueran transferidos al Poder Judicial de la Ciudad, y dispuso que el acuerdo comprendería necesariamente la correspondiente transferencia de las partidas presupuestarias o la reasignación de los recursos conforme el artículo 75 inc. 2 de la CN.

A su vez, la ley 7 –orgánica del Poder Judicial de la CABA– en el título primero de sus disposiciones complementarias y transitorias, condicionó la vigencia del funcionamiento pleno de los tribunales al cumplimiento de dichos convenios.

4. Sin perjuicio de la clara y categórica letra constitucional que le reconoce a la Ciudad de Buenos Aires facultades jurisdiccionales en los mismos términos que a las provincias, pasó mucho tiempo desde la reforma de la Constitución Nacional de 1994 y la adecuación de medios –suscripción de convenios y efectivización del traspaso– a fines – ejercicio de una plena jurisdicción local– no ha sido razonable ni satisfactoria. Solo unos pocos convenios en materia penal se han suscripto y ratificado por ley a la fecha. Ello pese a que la CSJN ha exhortado en numerosas oportunidades al cumplimiento de dichos medios, e incluso ha modificado sus propios precedentes en aras de coadyuvar al cumplimiento de los mencionados fines (v. Fallos 338:1517 y recientemente 342:509) y ha calificado de irrazonables las demoras excesivas e injustificadas de los poderes constituidos en cumplir con los mandatos de hacer establecidos en normas constitucionales estructurantes del federalismo (v. *mutatis mutandis* Fallos 337:1263 y 341:939).

Particularmente uno de los graves desajustes institucionales se patentiza en el mantenimiento de una profunda crisis de legitimidad que afecta a los jueces que resuelven las contiendas de los habitantes de la Ciudad, algo que claramente no ocurre en otras jurisdicciones del país. En las provincias, sus habitantes intervienen de manera indirecta en la designación de sus jueces locales. Es decir, son ellos los que mediante el voto deciden quienes serán sus representantes (legisladores y gobernadores) para que estos a su vez, oportunamente y a través de los mecanismos locales correspondientes designen a los jueces que integrarán los tribunales que resolverán sus contiendas judiciales.

En cambio la realidad de los habitantes de la CABA es bien distinta. La injerencia o, mejor aún, el grado de participación que tienen en la definición de sus autoridades jurisdiccionales se encuentra diluido bajo la intervención de las autoridades nacionales cuya base electoral está distribuida entre todos los habitantes del país. Pues son las autoridades nacionales (Consejo de la Magistratura Nacional, Poder Ejecutivo Nacional y Senado de la Nación) quienes todavía eligen a los jueces que ejercen jurisdicción sobre conflictos locales. Es decir, en el sistema actual, se les da poder de elegir a aquellos que no van a estar sometidos a su jurisdicción.

La injerencia de la Nación en asuntos locales y la escasa o casi nula representatividad de los poderes constituidos nacionales con relación a los intereses y necesidades que tienen los porteños no deja de inquietar y pone siempre en alerta la necesidad de dar efectivo cumplimiento al sistema federal.

5. Por lo tanto, frente a esta oportunidad que se presenta para atender estos planteos en un caso concreto como el propuesto en esta causa por un habitante de la Ciudad y ante la irrazonabilidad del tiempo transcurrido frente a los claros mandatos constitucionales, corresponde que este Tribunal ejercite el rol institucional que le fue encomendado, sin por ello alterar el equilibrio con la jurisdicción nacional ni trastocar el diseño federal, frente a un traspaso jurisdiccional que se encuentra *en ciernes* hace más de 26 años.

Es la propia constitución local la que nos impone el “mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agote[mos] en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional” (art. 6).

En ese orden, este Tribunal, en respeto a los compromisos asumidos y a las competencias establecidas en el reparto de facultades entre los distintos poderes, tiene el deber de contribuir con esta anhelada vinculación entre el Pueblo de la Ciudad y el Poder Judicial que resuelve sus contiendas.

Entonces, al igual que en todas las jurisdicciones provinciales, le corresponde a las Cortes o Tribunales Supremos y, por tanto, también a este Tribunal, intervenir en todas las contiendas judiciales que aplican el derecho de fondo como último intérprete local de manera de garantizar la vigencia de la constitución de la Ciudad y de la Nación.

6. En virtud de lo expuesto, en adelante, recursos como el interpuesto en autos resultarán admisibles en la medida que cumplan con los postulados del artículo 26 de la ley 402, los cuales deberán ser evaluados por los jueces locales y nacionales que integran los tribunales de alzada. Si se considerara inadmisible, podría el recurrente acudir en queja ante este Tribunal en los términos del artículo 32 de la citada ley para que este Tribunal analice si ha sido correctamente rechazado su recurso.

La interpretación que exhibe este pronunciamiento resulta oportuna ante la petición de la recurrente, y deviene necesaria en las circunstancias actuales. En tal sentido, la CSJN ha establecido –en un caso en el que modificó su criterio relativo al alcance de su propia jurisdicción y competencia– que el principio funcional de perdurabilidad de su jurisprudencia puede ser modificado "cuando existen causas suficientemente graves o median razones de justicia, entre las cuales se encuentra el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión, la adecuada apreciación de las lecciones de la experiencia o si las cambiantes circunstancias históricas han demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido" (v. Fallos 329:759, consid. 4 y sus citas).

Este Tribunal ya tiene dicho que "los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias en cuestión [es decir, la aplicación del derecho de fondo], mientras que la justicia nacional ordinaria sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas" (conf. "Giordano, Hugo Orlando y otros s/ infr. art. 89, CP, lesiones leves s/ conflicto de competencia I", Expte. n° 16368/19, 25 de octubre del 2019).

Ahora bien, aunque este particular reparto de competencias en el territorio de la Ciudad se mantenga (en el que conviven jueces Nacionales con jueces de la Ciudad aplicando el derecho de fondo), nada obsta a que este Tribunal ejerza sus competencias constitucionales de la misma manera que ocurre en el resto de las provincias, es decir, ocupando el lugar de último intérprete de la Constitución.

Por lo tanto, el Tribunal Superior de Justicia de la CABA conocerá en todas las causas en las que las partes interpongan los recursos que habilitan su jurisdicción (ley 402, arts. 26 y 32) siempre que las contiendas litigiosas se susciten dentro de los límites territoriales de la Ciudad y en materia ordinaria –ya sea que intervengan jueces nacionales o locales–.

La postura aquí propiciada no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación– (art. 129, CN). Por el contrario resulta compatible y consecuencia natural de la aplicación del principio de lealtad federal que rige entre los distintos niveles estaduales por imperio de la Constitución, conforme se lo postula ya desde su Preámbulo.

7. Sentado lo expuesto, y de conformidad con lo resuelto por mis colegas Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi, corresponde hacer lugar al recurso de queja interpuesto por Gabriel Isaías Levinas, dejar sin efecto la decisión que no dio curso a su recurso de inconstitucionalidad y, atento al modo en que se resuelve, correr nueva vista a la Fiscalía General a fin de que se expida sobre aquél.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el representante del Sr. Levinas ante este Tribunal impone dilucidar, en primer término, si el recurso de inconstitucionalidad previsto en el artículo 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y en la Ley 402 procede contra las sentencias emitidas por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

Esta delicada cuestión exige analizar las características y alcance de la autonomía jurisdiccional reconocida por la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. En el año 1994 la Convención Constituyente reunida en la ciudad de Santa Fe receptó el extendido reclamo de la población de la entonces Municipalidad de Buenos Aires y le otorgó a esta unidad territorial el carácter de ciudad autónoma. Nacían así un nuevo actor en el federalismo argentino y una comunidad política con potestad para darse sus propias normas e instituciones, en paridad de condiciones con las comunidades del resto de los Estados locales de la confederación.

El nuevo estatus jurídico de la Ciudad quedó plasmado en el artículo 129 de la Constitución reformada, que en su primer párrafo reza: "*La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de Gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad*".

Ahora bien, la especial y sensible circunstancia en que se encuentra la ciudad en cuanto alberga en su territorio a la sede del gobierno federal determinó que su autonomía no adquiriese operatividad plena de manera inmediata, ya que el segundo párrafo del artículo citado estableció que "*Una ley garantizará los intereses del Estado nacional mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación*".

Como resultado de este mandato constitucional el Congreso de la Nación sancionó el 8 de noviembre de 1995 la Ley 24.588, denominada de "Garantía de los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires". En esta norma el Congreso estableció una serie de limitaciones al desarrollo de la autonomía de la Ciudad, y entre ellas la contenida en el artículo 8, que dispone: "*La justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires mantendrá su actual jurisdicción y competencia continuando a cargo del Poder Judicial de la Nación*".

3. Al año siguiente, una Convención Constituyente electa por los porteños aprobó la Constitución de la Ciudad (CCABA) y ratificó la vocación de la comunidad local de perfeccionar su autonomía política e institucional. Esta vocación se expresa claramente en el artículo 6 de la Carta Magna local, en cuanto establece que "*Las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional*".

En materia de ejercicio de la jurisdicción, el artículo 106 de la CCABA establece que "*Corresponde al Poder Judicial de la Ciudad el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por esta Constitución, por los convenios que celebre la Ciudad, por los códigos de fondo y por las leyes y normas nacionales y locales…*". A su vez, el artículo 107 dispone que "*El Poder Judicial de la Ciudad lo integra el Tribunal Superior de Justicia, el Consejo de la Magistratura, los demás tribunales que la ley establezca y el Ministerio Público*". A continuación, el artículo 113 fijó el alcance de la competencia del Tribunal Superior enumerando que interviene "*3. Por vía de recursos de inconstitucionalidad, en todos los casos que versen sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en esta Constitución*".

Finalmente, la Cláusula Transitoria Segunda de la CCABA estableció que "*Las disposiciones de la presente Constitución que no puedan entrar en vigor en razón de limitaciones de hecho impuestas por la Ley 24.588, no tendrán aplicación hasta que una reforma legislativa o los tribunales competentes habiliten su vigencia*", y la Cláusula Transitoria Decimotercera estipuló que:"*Se faculta al Gobierno de la Ciudad para que convenga con el Gobierno Federal que los jueces nacionales de los fueros ordinarios de la Ciudad, de cualquier instancia, sean transferidos al Poder Judicial de la Ciudad, conservando su inamovilidad y jerarquía cuando se disponga que la justicia ordinaria del territorio de la Ciudad sea ejercida por sus propios jueces. //Los que hayan sido designados antes del mencionado convenio pueden ser removidos sólo por los procedimientos y jurados previstos en la Constitución Nacional.//Esta facultad no impide que las autoridades constituidas puedan llegar a un acuerdo en términos diferentes, para lograr una transferencia racional de la función judicial.// En todos los casos el acuerdo comprenderá, necesariamente, la transferencia de las partidas presupuestarias o la reasignación de recursos conforme al artículo 75, inciso 2°, de la Constitución Nacional*".

4. El Poder Legislativo de la Ciudad se abocó desde su conformación, a la sanción de las normas necesarias para la instalación y el funcionamiento del Poder Judicial local. Merecen destacarse la Ley 7 Orgánica del Poder Judicial, –que al enumerar los órganos que componen la judicatura local contempló, entre otros, a los Tribunales de Primera Instancia y las Cámaras de Apelaciones en materia civil, comercial, del trabajo y penal, ratificando la voluntad local de asumir en plenitud las facultades jurisdiccionales reconocidas por el artículo 129 de la Constitución Nacional a la Ciudad–, la ley 31 Orgánica del Consejo de la Magistratura, la Ley 54, del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados e integrantes del Ministerio Público de la Ciudad, la Ley 402, de Procedimiento ante el Tribunal Superior de la Ciudad, la Ley 1903 orgánica del Ministerio Público, la Ley 10 del Código Contravencional –luego reemplazada por la Ley 1472– la Ley 12 del Código de Procedimiento Contravencional, la Ley 189 del Código Contencioso Administrativo y Tributario, Ley 2145 de Amparo, la Ley 2303

del Código Procesal Penal de la Ciudad y la Ley 2451, del Código Procesal Penal Juvenil de la Ciudad.

5. Paralelamente, se inició el procedimiento de transferencia de las competencias jurisdiccionales locales desde el Poder Judicial Nacional –donde continuaban siendo ejercidas en virtud de las disposiciones de la Ley 24.588 – hacia la Ciudad. Así, se suscribieron diversos convenios de transferencia que contemplaron exclusivamente las competencias para juzgar determinados delitos. El proceso de acuerdo, perfeccionamiento e implementación de estos Convenios resultó largo y dificultoso, circunstancia que determinó que, a veintiséis años de la reforma constitucional que reconoció el carácter autónomo de la Ciudad, sólo una ínfima porción de las competencias judiciales que le corresponden en su condición de unidad política e institucional integrante de la confederación argentina sea efectivamente ejercida por los tribunales locales.

6. Esta situación fue analizada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en una serie de pronunciamientos de indudable autoridad mediante los cuales el alto tribunal, en su condición de último garante y custodio supremo de la vigencia de la Constitución Nacional, brindó precisiones e intentó reencauzar este proceso de consolidación autonómica – proceso que debía ser, en principio, perfeccionado por los poderes Ejecutivo y Legislativo del gobierno federal y de la Ciudad de Buenos Aires-.

Así, en el fallo "*Corrales*" (Fallos 338:1517) del año 2015, luego de enmarcar el análisis de las competencias que ejercen los tribunales nacionales de la Capital en el proceso de reconocimiento y desarrollo de la autonomía local, la Corte afirmó que "*las competencias que actualmente ejerce la justicia nacional ordinaria, que vale reiterar, no son federales, deben ser transferidas a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. De esta forma, al igual que lo que ocurre en las jurisdicciones provinciales, estos asuntos deben ser resueltos por la justicia local*", y exhortó "*a las autoridades competentes para que adopten las medidas necesarias a los efectos de garantizarle a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional*".

Luego, en el caso "*Nisman*" (Fallos 339:1342) de 2016 reiteró que no cabía equiparar la índole de las competencias ejercidas por los tribunales federales y los nacionales, y recordó que "*en atención a que la Constitución federal le reconoce a la Ciudad de Buenos Aires su autonomía no puede sino concluirse que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio…"*, conceptos que fueron reiterados en 2018 en "*José Mármol 824*" (Fallos 341:611) y, en lo sustancial, en "*Panaciuk*" (Fallos 343:432) en 2020.

Finalmente, en "*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba*" (Fallos 342:533) del 4 de abril de 2019, la Corte retomó el desarrollo argumental de "*Nisman*", reiteró que "*las limitaciones jurisdiccionales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son producto de una situación de hecho –la inexistencia de un poder judicial*

*local que pudiera juzgar todas las causas regidas por los códigos nacionales del art. 75, inciso 12 de la Constitución Nacional–, que no debe perdurar en el tiempo. Por implicación, esta Corte reconoció en "Nisman" que la Ciudad de Buenos Aires tiene una aptitud semejante a la de las provincias argentinas para ejercer plenamente la jurisdicción y, con ello, para realizar la autonomía que le fuera concedida por el artículo 129 de la Constitución*". Concluyó que era necesario reexaminar el modo de conciliar la plena autonomía jurisdiccional porteña con la prerrogativa de las provincias como aforadas a la competencia originaria del Tribunal, y luego de analizar el atribulado devenir histórico de la "cuestión capital" desde sus orígenes hasta la consagración de Buenos Aires como "ciudad constitucional federada" en la reforma constitucional de 1994, decidió desligarse de "*25 años de instituciones porteñas inconclusas*" y reconocer a la Ciudad el derecho a no ser sometida ante tribunales ajenos a la plena jurisdicción que le garantiza la Constitución Nacional. Así, afirmó que tiene sentido "*despejar desigualdades o asimetrías de la ciudad respecto de las provincias, estados con quien interactúa con el objeto de lograr "hacer un solo país para un solo pueblo" (Fallos 178:9). Se trata de un presupuesto esencial para la "armonía y respeto recíproco" entre los estados (Fallos 310:2478), hoy extensivo a un nuevo participante del federalismo argentino cuyas instituciones incompletas no perdurarán en el tiempo*". En consecuencia, modificó la doctrina que había expuesto en "*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Tierra del Fuego*" (Fallos 330:5279) y reconoció que la Ciudad tiene el mismo derecho que las provincias a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El mismo día en que emitió la sentencia reseñada en la causa "*Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba*" la Corte Suprema de Justicia resolvió el caso "*Bazán*" (Fallos 342:509), donde realizó otras trascendentes consideraciones referidas a los alcances de la autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires. Allí analizó el grado de avance de la consolidación de las potestades reconocidas a la Ciudad en el artículo 129 de la Constitución de la Ciudad, recordó que, ante el "*escaso – casi nulo- acatamiento del texto constitucional en punto al reconocimiento jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*" en el año 2015 había exhortado a las autoridades constituidas en la ya citada causa "*Corrales*", pero que luego de cuatro años los gobiernos nacional y local habían avanzado mínimamente en el proceso de transferencia de la justicia nacional ordinaria al ámbito que constitucionalmente le corresponde –el de la Ciudad de Buenos Aires. Recordó que la morosidad de los poderes constituidos en cumplir los mandatos de hacer contenidos en las reglas constitucionales estructurantes del federalismo genera graves desajustes institucionales, descartó que tales demoras pudieran justificarse en la dificultad de lograr acuerdos políticos y concluyó que el "inmovilismo" que caracterizaba la transferencia de las competencias jurisdiccionales a la Ciudad "*constituye un incumplimiento literal de la Constitución Nacional con el consiguiente debilitamiento de la fuerza normativa de su texto*". Afirmó que, asimismo, esta demora configura el desconocimiento de las facultades de autogobierno de un Estado local y redunda en que, a diferencia de lo

que ocurre en el resto del país, en el territorio porteño los habitantes no son juzgados ni someten sus pleitos a una justicia propia sujeta al control político de su Legislatura. Concluyó que "*el principio de "lealtad federal" como rector del federalismo argentino es desconocido de manera palmaria en lo que respecta a la transferencia de la justicia nacional ordinaria al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin que ningún argumento referido a su condición de "capital de la república" alcance a explicarlo. En un marco básico de buena fe federal que busca evitar el abuso de las competencias de un Estado en detrimento de los otros, no se explica el cuasi nulo avance de la señalada transferencia*". Luego afirmó que "*este Tribunal debe continuar adecuando su actuación a aquella que le impone el texto de la Constitución Nacional, más allá de que el Estado Federal y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires perpetúen la situación descripta*", y definió que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires sería el órgano que debía resolver de allí en más los conflictos de competencia que se susciten entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en la Ciudad.

7. La reseña de los trascendentes pronunciamientos de la Corte Suprema vinculados a la autonomía jurisdiccional de la Ciudad de Buenos Aires permite concluir que las competencias jurisdiccionales que actualmente ejercen los tribunales nacionales ordinarios corresponden constitucionalmente a la Ciudad de Buenos Aires; que la incompleta transferencia de estas competencias a la Ciudad afecta la facultad de autogobierno de los integrantes de la comunidad local y provoca un grave desequilibrio en el sistema federal diseñado por la Constitución Nacional, y que las autoridades constituidas – entre las que se encuentra este Tribunal Superior de Justicia en cuanto máximo órgano jurisdiccional local- tienen el mandato inexcusable de realizar todos los esfuerzos a su alcance para impulsar y promover –tal cual lo ha hecho la Corte Suprema en los precedentes citados–la consolidación de la autonomía jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En efecto, los pronunciamientos citados imponen no sólo un estándar de interpretación en relación a las cláusulas constitucionales que definen el estatus jurídico de la Ciudad de Buenos Aires, sino que también señalan una inexcusable línea de acción emanada de la obligación de cumplimiento de las disposiciones de nuestra Carta Magna, línea de acción que debe ser activamente emulada por todas las autoridades comprometidas con la defensa de la letra y el espíritu de la Ley Fundamental. No es razonable esperar que el avance del proceso de concreción de la autonomía porteña pueda o deba ser impulsado exclusivamente por la Corte Suprema de la Nación, ante la mirada pasiva del resto de los actores institucionales involucrados.

8. En esta causa corresponde determinar si el recurso de inconstitucionalidad previsto en el artículo 113 inciso 3 de la Constitución de la Ciudad y reglamentado en los artículos 26 y siguientes de la Ley 402 de la Ciudad de Buenos Aires (texto consolidado por Ley 6017) procede contra las decisiones emanadas de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

La Cámara resolvió no dar curso a la presentación por no estar aquél remedio previsto en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Ahora bien, el hecho de que el recurso no se encuentre contemplado en ese Código no es suficiente, por sí, para descartar su aplicación al caso, ya que ningún principio jurídico impone como necesidad que los distintos institutos procesales aplicables a un caso se encuentren contenidos en la misma ley. Lo que debe desentrañarse es si existen motivos que impidan la aplicación complementaria y sucesiva del CPCCN y de la Ley 402 a un mismo proceso, de modo tal que, una vez agotados los recursos contemplados en aquél ordenamiento procesal, contra la sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa – conforme los términos del artículo 26 de la Ley 402- pueda interponerse el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad.

9. El recurso de inconstitucionalidad está previsto en el ordenamiento jurídico local "*cuando se haya controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a tales constituciones siempre que la decisión recaiga sobre esos temas*" (conf. art. 26 de la Ley 402). En suma, pone en acto una competencia jurisdiccional revisora extraordinaria encomendada al máximo órgano del Poder Judicial de la Ciudad.

El ejercicio de esta competencia revisora no obstruye ni usurpa las facultades jurisdiccionales encomendadas por la normativa vigente a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Tampoco es incompatible con la actual pertenencia de aquél tribunal al Poder Judicial de la Nación, ya que no es imposible sostener que, durante el período de transición que demande la consecución de la autonomía jurisdiccional íntegra de la Ciudad, las competencias jurisdiccionales que constitucionalmente le corresponden como Estado local puedan ser ejercidas en forma coordinada y armónica por los tribunales nacionales y por los órganos judiciales locales. Esta conclusión no se ve invalidada por el hecho de que las competencias sean ejercidas en forma sucesiva en el mismo proceso por los órganos judiciales de ambas jurisdicciones.

10. Por otro lado, el ejercicio por parte del Tribunal Superior de esta competencia jurisdiccional propia tampoco es incompatible con las disposiciones de la Ley 24.588. En efecto, la facultad de limitar determinados aspectos del despliegue de las potestades autonómicas de la Ciudad que la Constitución Nacional delegó en el Congreso estuvo encaminada a la garantía de los intereses del Estado Nacional en el territorio local, en tanto la Ciudad continúe siendo Capital de la república. Ahora bien, la Corte Suprema ya ha establecido que el reconocimiento de plenas facultades de jurisdicción a la Ciudad no puede verse limitado ni obstaculizado so pretexto de su condición de asiento del gobierno nacional. Esto se debe a que ningún interés federal puede verse afectado porque los habitantes de la Ciudad puedan someter sus controversias a sus propios tribunales, al igual que lo hacen el resto de los habitantes de la Nación.

11. Tampoco existe impedimento a la procedencia del recurso de inconstitucionalidad originado en la índole de las competencias ejercidas por los tribunales nacionales. En efecto, en los fallos "*Corrales*", "*Nisman*" y "*José Mármol 824*" la Corte ha establecido suficientemente que estas competencias no son federales, que constitucionalmente corresponden al Estado local y que sólo transitoriamente – y en virtud de las vicisitudes históricas que rodearon el particular estatus institucional de la ciudad de Buenos Aires- son ejercidas por órganos del Poder Judicial Nacional.

12. Finalmente, es necesario resaltar que, en el caso bajo análisis, no se verifica la misma limitación de hecho que constituye, según la Corte Suprema, el principal motivo que determina el incompleto desarrollo de las facultades locales: la inexistencia de un poder judicial local capaz de juzgar todas las causas regidas por los códigos nacionales del art. 75 inciso 12 de la CN. En efecto, en este caso el tribunal local llamado a ejercer la competencia jurisdiccional debatida ya existe y funciona normalmente en la órbita local, por lo cual sólo una ensañada reticencia a reconocer a la Ciudad las facultades jurisdiccionales que la Constitución Nacional le ha otorgado puede sustentar la posición contraria a la procedencia del recurso en análisis.

13. No obsta a la conclusión a la que aquí se arriba el hecho de que la Corte Suprema de Justicia haya considerado admisible el recurso extraordinario federal interpuesto ante una Cámara Nacional para impugnar una sentencia definitiva emitida con posterioridad al fallo "Bazán" citado. Es que la procedencia del recurso de inconstitucionalidad local contra las sentencias definitivas emitidas por las Cámaras Nacionales no se desprende automáticamente del fallo citado –donde la Corte Suprema sólo definió cuál era el órgano judicial que debía resolver determinados conflictos de competencia–, sino que es la respuesta proactiva a la vehemente exhortación formulada por el Alto Tribunal hace ya más de un año en aquél pronunciamiento. Como tal, propone un cambio en el modo de interpretar tanto la articulación entre el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la Ley 402 de la Ciudad, como la condición de "superior tribunal de la causa" en los términos del artículo 14 de la Ley 48. Entiéndase bien: esta solución no se desprende necesariamente de lo ya establecido por la Corte Suprema en sus anteriores precedentes sino que encierra una decisión institucional de este Tribunal como poder de gobierno y cabeza del Poder Judicial local de tomar medidas activas para hacer avanzar la autonomía jurisdiccional plena de la Ciudad, a partir de una leal interpretación de la Constitución Nacional, de la amplia y reiterada exégesis constitucional efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la exhortación contenida en los pronunciamientos reseñados. Corresponderá a aquél tribunal, en tanto intérprete supremo de la Carta Magna, evaluar la decisión que aquí se adopta y respaldarla o dejarla sin efecto.

14. Por último, hay que recordar que, conforme el mandato contenido en el artículo 75 inciso 2 párrafo 5 de la Constitución Nacional, "*No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por Ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada*

*o la ciudad de Buenos Aires en su caso*", mandato reiterado en la Cláusula Transitoria Decimotercera *in fine* de la CCABA. En virtud de esto, se encomienda a los Poderes Ejecutivo y Legislativo de la Ciudad de Buenos Aires que, de quedar firme este pronunciamiento, agoten todos los medios a su alcance a fin de obtener de la Nación la reasignación íntegra, perdurable y permanente de los recursos correspondientes a la competencia jurisdiccional asumida por la Ciudad.

15. En virtud de los argumentos expuestos, corresponde declarar que este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial.

16. En consecuencia, se hace lugar a la queja del señor Levinas y se deja sin efecto el auto de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, implícitamente, denegó su recurso de inconstitucionalidad. Reintégrese el depósito de fs. 17.

Atento la continuidad de la tramitación del caso ante la primera instancia por vía de incidente de ejecución y a la existencia de una queja por recurso extraordinario federal denegado ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por Secretaría de Asuntos Generales, líbrese oficio electrónico al Juzgado Nacional en lo Civil nº 75 y al Alto Tribunal comunicando la presente.

Habiéndose recibido el principal y sustanciado ante el Tribunal el recurso de inconstitucionalidad del señor Levinas, córrase nueva vista a la Fiscalía General para que se pronuncie sobre aquél.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. De la presentación y constancias acompañadas surge que tanto la decisión contra la que está dirigida la queja como el pronunciamiento que se pretende atacar con el recurso de inconstitucionalidad, fueron dictados por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en un proceso que tramitó ante dicho fuero, de acuerdo con las reglas establecidas por el código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

2. El recurrente fundamenta la procedencia del recurso de inconstitucionalidad que esta queja viene a sostener en lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Bazán" (Fallos: 342:509). Allí se decidió que "será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el encargado de conocer en los conflictos de competencia entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no fe-

deral con asiento en esa ciudad" y, como consecuencia, se remitieron a este Tribunal todos los conflictos de competencia que se encontraban tramitando ante la Corte.

3. Coincido con el dictamen del Sr. Fiscal General Adjunto, en que no puede colegirse del precedente Bazán, que la Corte Suprema haya decidido de manera implícita que también corresponde a este Tribunal entender en los recursos de inconstitucionalidad (y en las quejas por su denegación, como es este caso) planteados contra las sentencias emitidas por tribunales nacionales en cuestiones diferentes a los conflictos de competencia.

Si el alcance de la decisión de la Corte fuera la que pretende el quejoso, no cabría sino concluir que ello implicaría además que sólo las sentencias de este Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires serían susceptibles de ser recurridas mediante la vía extraordinaria prevista en el art. 14 de la ley n° 48. Sin embargo, la CSJN siguió conociendo en los recursos extraordinarios federales planteados contra las sentencias dictadas por los tribunales de segunda instancia de los fueros denominados nacionales lo que evidencia que los sigue considerando el superior tribunal de las respectivas causas.

4. De cualquier manera, y más allá de la interpretación de las consecuencias de sus propios fallos que haga la CSJN, entiendo que la razón por la que la queja es inadmisible es la misma que expresé *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, a saber: "esta actuación de la CSJN se da en el marco de una causa en la que ni la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ni el Estado Nacional han sido parte, cuando son sus poderes ejecutivos y legislativos los responsables de, en un procedimiento complejo, cumplir con la transferencia. / Llama la atención que se concluya que la mejor vía para garantizar el respeto a la autonomía de la Ciudad sea excluir a la propia Ciudad del debate, incluso en franca oposición a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial".

5. Considero en consecuencia que por vía jurisprudencial no se pueden realizar modificaciones procesales con entidad suficiente como para alterar la estructura institucional de todo un sistema de justicia altamente complejo, cuando, como en el caso, no se ha planteado una cuestión constitucional suficiente.

Ello así, y sin que lo que aquí se resuelva importe renunciar al mandato de defensa de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires impuesto por el art. 6 de la Constitución, corresponde abstenerse de entender en estos autos, porque lo contrario implicaría alterar la organización del sistema de justicia establecida por leyes de la Nación y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la queja interpuesta por Gabriel Isaías Levinas y en su mérito dejar sin efecto la resolución de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que denegó el recurso de inconstitucionalidad.

*2. Correr* nueva vista a la Fiscalía General a fin de que se expida acerca del recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

*3. Reintegrar* el depósito efectuado a fs. 17.

*4. Mandar* se registre, se notifique, se comunique mediante oficio electrónico a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y al Juzgado Nacional en lo Civil n° 75 por intermedio de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "ALDANA, HILARION GUILLERMO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18063/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/9).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 48) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 50).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (p. 54).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno al no compartir el criterio de la titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 58/62).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (Actuación n° 15837902/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con - formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "VAGO, YAMILA MARCIA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18097/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

3. Con posterioridad a aceptar la radicación expresamente (p. 58), el juez interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/23 - ejecución de multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/19 (p. 84).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9, la titular rechazó la atribución de competencia, con fundamento en el dictamen fiscal. Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar la doctrina del Tribunal en el precedente "Furiase" y lo dispuesto en la ley 6192 (p. 96).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 110/111).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (Actuación n° 15838007/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con - formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi*

## "MIRCO, CLAUDIO ADRIÁN S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18017/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/16).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 20).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 104) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 106).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno había admitido la radicación de la causa (p. 110).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en el criterio adoptado, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 114).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 (p. 125).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 20), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con - formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "CANASA, OLIVIA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18108/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

Visto: los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 54) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 56/58).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 68).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 72/73).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, (Actuación n° 15858562/20).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "ROCCA, SANTIAGO VÍCTOR S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18021/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/9).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 12).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 36) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 38).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 42).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 46).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 (p. 57).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 12), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con - formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "POLO, GRACIELA LIDIA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18056/20; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICACIÓN DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

Visto: los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 20/21). La demandada dio en pago la suma reclamada y se allanó a la demanda (p. 52).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 74) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 76/78).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en el dictamen fiscal (ps. 86/88). Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a

ese fuero, por lo que correspondía aplicar la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 90).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 104).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, (p. 112).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 20/21), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FLORES, GUSTAVO DANIEL Y OTROS S/ ART(S). 11179:149BISPARR1 11179:181:1 11179:189BIS:2PARR1 - AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 16078/18; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 72/76) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 64/70) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 53/60. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la del juez de grado, en cuanto había resuelto dejar sin efecto el trámite de mediación iniciado (fs. 48/50).

2. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 64/70).

3. Al tomar intervención, el Fiscal General a cargo sostuvo el recurso interpuesto y consideró que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 82/85).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por la razón expuesta a fs. 88.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS BUSTAMANTE LOADER, PABLO RUY S/ 3 - ORGANIZACIÓN / PROPAGANDA DISCRIMINATORIA - LN 23592 (PENALIZACIÓN DE ACTOS DISCRIMINATORIOS)"

Expte. SAPCyF nº 17365/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - FUNDAMENTACIÓN DE SENTENCIAS - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) – SOBRESEIMIENTO – EXCEPCIÓN DE DEFECTO LEGAL (PROCEDENCIA) – ACTOS DISCRIMINATORIOS (ATIPICIDAD) - PROPAGANDA DISCRIMINATORIA (ATIPICIDAD)**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja porque, más allá del acierto o error en que podría haber incurrido la Cámara al analizar la información que surgía de la página web donde se publicaron diversos objetos representativos del régimen nacional socialista alemán y las conversaciones mantenidas entre el vendedor y ciertos clientes, el MPF no se hace cargo de que la sentencia que hizo lugar a la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (art. 195, inciso c), del CPP) y en consecuencia sobreseyó al imputado con relación al delito previsto en el art. 3 de la ley n° 23592, se sostiene en forma autónoma, al afirmar que de la descripción de los hechos efectuada por el titular de la acción en el requerimiento, no surge que la conducta que se le atribuye al imputado implique más que la exhibición y venta de los artículos representativos del régimen nacional socialista alemán, así como tantos otros relacionados con el coleccionismo de artículos de guerra. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Con independencia del acierto o error de la resolución de Cámara que hizo lugar a la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (art. 195, inciso c), y sobreseyó al imputado con relación al delito previsto en el art. 3 de la ley n° 23592, no se demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional o federal, o que lo recurrido sea descalificable por la doctrina de la arbitrariedad (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402). Ello así, en tanto la resolución recurrida llevó a cabo un juicio de subsunción y explicó la razón por la cual el evento reprochado no constituía un ilícito penal, con fundamento suficiente para considerar que la conducta imputada, aun teniéndola por acreditada, no encuadraba en el tipo penal seleccionado por la fiscalía. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. La tacha de arbitrariedad no puede prosperar si el recurrente no expone un cuestionamiento constitucional o federal fundado en torno al razonamiento efectuado por los magistrados, ni demuestra por qué motivo la argumentación de los jueces no constituye una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. La doctrina de la arbitrariedad es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. No puede prosperar el agravio vinculado a la afectación del sistema acusatorio en tanto la presentación directa no demuestra que se le haya impedido a la fiscalía disponer del ejercicio pleno de la acción y sólo evidencia su disconformidad con lo resuelto por la Cámara sobre su particular interpretación de las reglas que rigen el trámite de las excepciones (arts. 195 y ss., CPP). Por ello, la argumentación que expone el recurrente en relación con el análisis realizado por los jueces no denota que aquellos hayan excedido las potestades que les conceden los artículos 195 y siguientes del código de forma y tampoco viene alegado que esas normas resulten contrarias a la Constitución local. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

6. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad porque con independencia del acierto o error de lo decidido, la decisión que sobreseyó al imputado con relación al delito previsto en el art. 3 de la ley n° 23592, conforme los términos de la imputación fiscal, se encuentra fundada y no logra la parte recurrente identificar deficiencias en el razonamiento que acrediten la afectación de las garantías y derechos invocados. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Corresponde hacer lugar a la queja en tanto el recurrente logra plantear un caso constitucional cuando señala que el modo en que se resolvió colisiona con las previsiones de los artículos 18 de la Constitución Nacional y 13.3 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al demostrar en su exposición, un exceso por parte de los jueces actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso y a su vez le asiste razón en su argumento relativo a la arbitrariedad de la sentencia recurrida. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

8. La decisión de la Cámara que, en el marco de una excepción de previo y especial pronunciamiento (art. 195) realiza un estudio anticipado de los elementos de prueba y del fondo del asunto, incurre en un exceso respecto del acotado marco de valoración que habilita la excepción tramitada. Ello así, en tanto para poder sustentar su posición desincriminante, los jueces de la Sala debieron requerir y analizar las constancias del legajo de investigación, lo cual excede ampliamente los contornos de la excepción y resulta vedado en el ordenamiento procesal vigente. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

9. El art. 195 del CPP prevé como excepción de previo y especial pronunciamiento el manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad. Tal como surge del texto legal, la atipicidad debe ser evidente e indudable, esto es, una circunstancia fáctica que por sí misma se revele de manera tal de generar la cierta convicción de que los hechos investigados de ningún modo encontrarán adecuación típica en la normas del Código Penal o leyes especiales. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

10. Si a los efectos de realizar el control de la decisión del juez interviniente que resolvió la excepción de previo y especial pronunciamiento prevista en el art. 195 del CPP, los jueces de la Sala requirieron y analizaron las constancias del legajo de investigación para poder sustentar su posición desincriminante, dicha valoración probatoria resulta prematura e improcedente debido al actual estadio procesal del expediente, por ello, la decisión de la Cámara, que hizo lugar a la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (art. 195, inciso c) y sobreseyó al imputado con relación al delito previsto en el art. 3 de la ley n° 23592, no se exhibe como una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa, y debe, por tanto, ser descalificada como acto jurisdiccional válido. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

11. En el sistema normativo que regula el proceso penal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es el debate oral o juicio el ámbito natural en el que, por regla, se ventilarán las pruebas y se expondrán las teorías del caso de las distintas partes en base a las cuales el juez (o los jueces) fundarán su convicción respecto de la concurrencia o no de los elementos del tipo penal que se trate. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

12. Para el delito que en este caso se investiga, el que lleva ínsita la pugna o colisión de derechos que gozan de la máxima jerarquía normativa –en tanto tienen reconocimiento constitucional–, es sin dudas el juicio oral y público el ámbito donde exponer y demostrar las posiciones de las partes en el debate. Resulta entonces refractario con los principios del sistema acusatorio que recepta el Código este adelantamiento de opinión en una etapa procesal que, en el caso resulta a, todas luces, inadecuada e irrazonable. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo recurso de queja (fs. 100/105 vuelta) por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 70/77. Allí cuestionaba el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que había revocado la decisión del juzgado de primera instancia, hecho lugar a la excepción de atipicidad y sobreseído a Pablo Ruy Bustamante Loader, en orden a la imputación que le fuera dirigida.

Para así decidir, la Cámara consideró que, teniendo en cuenta la descripción de los hechos efectuada por la fiscalía en su requerimiento de juicio, el comportamiento del imputado consistió en la exhibición y puesta en venta de objetos representativos del régimen nacionalsocialista alemán a través de una página de internet, pero no implicó una forma de aliento o incitación a la persecución contra grupos de personas por su origen étnico o religioso en los términos del art. 3, ley n° 23.592 (fs. 62/65).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la fiscalía sostuvo que los camaristas habían excedido su jurisdicción, producto de la arbitrariedad, al inmiscuirse en cuestiones de valoración probatoria, ya que para resolver como lo hicieron debieron solicitar el legajo de investigación a la instancia de grado. Además, denunció la afectación al principio republicano de gobierno, al debido proceso, al principio acusatorio y a los principios de razonabilidad y supremacía de la Constitución Nacional; constituyendo, además, un supuesto de gravedad institucional (fs. 70/77).

3. La Sala I de la Cámara de Apelaciones afirmó que el Ministerio Público Fiscal dedujo el recurso contra una decisión definitiva, pero que no había logrado plantear un caso constitucional al cuestionar el alcance que los jueces le dieron a la expresión "alentar o incitar a la persecución o al odio", contenida en una norma infraconstitucional, como era el art. 3, ley nº 23.592, como tampoco al censurar la interpretación dada a las normas procesales que regulan a las excepciones. Y respecto a la arbitrariedad, por el presunto "exceso jurisdiccional", acotó que, si bien era correcto que en el trámite de las excepciones no debían ventilarse cuestiones de hecho y prueba, ello no significaba que los jueces no pudieran cumplir con su función jurisdiccional de efectuar la subsunción legal de los hechos, y declaró inadmisible el recurso presentado (cf. fs. 95/98 vuelta).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto propuso que se admitiera el recurso de inconstitucionalidad y que se dejase sin efecto el pronunciamiento impugnado (fs. 110/112 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso de queja a estudio debe ser rechazado, por infundado.

2. En su recurso directo el MPF pretende sostener el recurso de inconstitucionalidad dirigido a cuestionar la decisión de la Cámara que hizo lugar a la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad (art. 195, inciso c), del CPP) planteada por la defensa y sobreseyó al Sr. Pablo Ruy Bustamante Loader de la imputación formulada por el MPF.

La Cámara describió que el fiscal había imputado a Pablo Ruy Bustamante Loader, en su carácter de responsable del sitio alojado en la dirección http://loaderprice.blogspot.com.ar, haber publicado y/o puesto a la venta a través del mencionado sitio diversos objetos representativos del régimen nacional socialista alemán, incitando o alentando de ese modo a la persecución o el odio de grupos de personas por su origen étnico y/o religioso." (cf. fs. 63). Según el relato de la Cámara, el Fiscal había encuadrado esa conducta en la segunda parte del art. 3 de la ley nº 23.592, que establece:

"Serán reprimidos con prisión de un mes a tres años los que participaren en una organización o realizaren propaganda basados en ideas o teorías de superioridad de una raza o de un grupo de personas de determinada religión, origen étnico o color, que tengan por objeto la justificación o promoción de la discriminación racial o religiosa de cualquier forma.

En igual pena incurrirán quienes por cualquier medio alentaren o incitaren a la persecución o el odio contra una persona o grupos de personas a causa de su raza, religión, nacionalidad o ideas políticas." (el subrayado me pertenece)

3. El MPF postula que la Cámara incurrió en exceso de jurisdicción y que recortó arbitrariamente las facultades acusatorias que le son propias a ese MPF, al adentrarse en la valoración de las pruebas recolectadas por el fiscal durante la etapa de la investigación penal preparatoria en el marco de la excepción de atipicidad manifiesta opuesta por la defensa (art. 195, inc. c, del CPP); cuestión que tenía vedada en dicha oportunidad procesal (cf. fs. 102). Aduce que la Cámara debió limitarse a efectuar una revisión formal de la acusación; es decir, a analizar si el vicio de tipicidad era manifiesto o patente confrontando la descripción del suceso conforme surge del requerimiento de elevación a juicio con la calificación legal (cf. fs. 104).

Sin embargo, el MPF no se hace cargo de que la decisión recurrida se sostiene sobre la base de la siguiente afirmación de la Cámara: "[t]eniendo en cuenta la descripción de los hechos efectuada por el titular de la acción en el requerimiento, no surge en forma alguna que la conducta que se le atribuye a Bustamante Loader implicara más que la exhibición y venta de los artículos representativos del régimen nacional socialista alemán, así como tantos otros relacionados con el coleccionismo de artículos de guerra" (cf. fs. 64 vuelta).

Por lo tanto, más allá del acierto o error de la Cámara en analizar, además, la información que surgía de la página web en cuestión y las conversaciones mantenidas entre el vendedor y ciertos clientes, lo cierto es que la sentencia se sostiene, en forma autónoma, sobre la base de lo dicho en el párrafo anterior, y el MPF no se hace cargo de ello.

4. Por las consideraciones expuestas, voto por rechazar la queja.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja presentado por el Ministerio Público Fiscal fue interpuesto en tiempo y forma. No obstante, si bien fue dirigido contra una decisión que le pone fin al proceso, no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional o federal, o que lo recurrido sea descalificable por la doctrina de la arbitrariedad (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La fiscalía sostiene que la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que hace lugar a la excepción de atipicidad y sobresee a Pablo Ruy Bustamante Loader por el hecho subsumido en el art. 3, ley nº 23.592, constituye un exceso jurisdiccional producto de la arbitrariedad y lesiona el principio republicano de gobierno, el debido proceso, el principio acusatorio y los principios de razonabilidad y supremacía de la Constitución Nacional; constituyendo, además, un supuesto de gravedad institucional (cf. fs. 70/77).

3. La acusación pública le imputa a Bustamante Loader el hecho de alentar o incitar a la persecución discriminatoria o al odio contra un grupo de personas por su origen étnico o religioso, al poner en circulación a través de una página web de internet, sin

ningún tipo de restricción, varios objetos y símbolos representativos del régimen nazi alemán (cf. requerimiento de juicio de fs. 3/14; en particular, fs. 8 vuelta).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones, al revocar el fallo del juzgado de primera instancia, llevó a cabo un juicio de subsunción y explicó la razón por la cual el evento reprochado no constituía un ilícito penal (cf. fs. 62/65 vuelta). Así, dio cuenta del bien jurídico protegido, explicó los alcances de los verbos típicos utilizados por la fiscalía y precisó las circunstancias de modo y lugar que sustentaban la atipicidad. Finalmente, concluyó: "[t]eniendo en cuenta la descripción de los hechos efectuada por el titular de la acción en el requerimiento, no surge en forma alguna que la conducta que se le atribuye a Bustamante Loader implicara más que la exhibición y venta de los artículos representativos del régimen nacional socialista alemán, así como tantos otros relacionados con el coleccionismo de artículos de guerra" (cf. fs. 64 vuelta).

4. En ese marco, tal como lo entienden los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz en sus respectivos votos, con independencia del acierto o error de la resolución recurrida, los jueces de cámara dieron fundamento suficiente para considerar que la conducta imputada, aun teniéndola por acreditada, no encuadraba en el tipo penal seleccionado por la fiscalía. Además, la impugnante, sin perjuicio de enumerar una serie de principios, no expone un cuestionamiento constitucional o federal fundado en torno al razonamiento efectuado por los magistrados.

A ello se suma que el acusador público no demuestra por qué motivo la argumentación de los jueces no constituye una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos, todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde los jueces de cámara explicaron con base en esos extremos la atipicidad del comportamiento de Bustamante Loader.

5. Por otro lado, el agravio vinculado a la afectación del sistema acusatorio no puede prosperar porque la presentación directa no demuestra que se le haya impedido a la fiscalía disponer del ejercicio pleno de la acción y sólo evidencia su disconformidad con lo resuelto por la Cámara sobre su particular interpretación de las reglas que rigen el trámite de las excepciones (arts. 195 y ss., CPP). Por ello, la argumentación que expone el recurrente en relación con el análisis realizado por los jueces no denota que aquellos hayan excedido las potestades que les conceden los arts. 195 y siguientes del código de forma y tampoco viene alegado que esas normas resulten contrarias a la Constitución local.

6. En definitiva, los agravios de la fiscalía solo dan cuenta de su discrepancia con la interpretación que efectuaron los jueces de cámara de las reglas de naturaleza

común y procesal local aplicadas al caso, mientras que la competencia de este Tribunal, por regla, no abarca el tratamiento de esas cuestiones.

7. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja (fs. 100/105 vuelta) fue interpuesto ante este tribunal por el Fiscal de Cámara, en tiempo y forma conforme lo establecido en la ley n° 402 y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio de fs. 95/99.

En razón de ello, corresponde conceder el recurso de queja.

2. Corresponde considerar el recurso de inconstitucionalidad que, adelanto, no puede prosperar.

El recurrente articula los siguientes agravios: 1. “clara afectación del principio republicano de gobierno –arts. 1 de la CCABA y 1 de la CN–, del principio de razonabilidad y supremacía de la Constitución –arts. 28 y 31, CN– , el debido proceso legal –arts. 1. 18, CN, 1, 106 y 125, CCABA– y el principio acusatorio –art. 13.3, CCABA–” (fs. 72 vuelta/73). Todo ello, como consecuencia de la decisión de los jueces de la Sala I consistente en revocar la resolución del juez de grado y, en consecuencia, conceder la excepción de manifiesta atipicidad prevista en el artículo 195, inciso c, CPP bajo el entendimiento de que la conducta consistente en publicitar y/o poner bajo la venta diversos objetivos representativos del régimen nacional socialista alemán en un sitio de internet (cf. descripción del requerimiento de elevación a juicio cuya copia obra a fs. 2/13) era una conducta manifiestamente atípica.

3. Para así decidir, los jueces entendieron que conforme la calificación escogida por el fiscal y las exclusiones que el mismo realizó en el análisis del artículo 3 de la ley n° 23.592, debía analizarse contextualizadamente el alcance de los verbos típicos “incitar” y “alentar” en relación con la acción desplegada por el Sr. Bustamante Loader, ofrecimiento en venta *on line* de los productos referidos en el punto anterior. Al respecto, sostuvieron que “alentar” implica animar o infundir algo, en este caso, la persecución o el odio, mientras que “incitar” significa estimular la ejecución de ese tipo de actos (fs. 63 vuelta/64) y que, a su juicio, esas conductas no estaban presentes en el caso dado que se ofrecían productos históricos diversos (fs. 64 vuelta) y en el mismo documento en que se apoyaba la imputación fiscal que ellos tenían a la vista –impresiones del sitio web respectivo– había un texto inserto que decía “Los objetos y libros que exponen en esta página no corresponden de ninguna manera a manifestaciones de ideologías y apoyo a las mismas, simplemente se tratan (sic) de objetos de colección de períodos históricos, en especial respecto al nacional socialismo, al comunismo y al fascismo. De igual forma estamos en contra de cualquier forma de discriminación o demostración xenófoba” (fs. 64/64 vuelta). Sobre esa base principalmente y conforme los términos de la imputación fiscal, entendieron que no

eran conductas idóneas para afectar el bien jurídico protegido y, en consecuencia, correspondía hacer lugar a la excepción y sobreseer al Sr. Bustamante Loader (fs. 65).

4. El fiscal fracasa en la acreditación de los agravios constitucionales que invoca. Con independencia del acierto o error de lo decidido, la decisión se encuentra fundada y no logra la parte recurrente identificar deficiencias en el razonamiento que acrediten la afectación de las garantías y derechos invocados.

En cuanto a la afectación del principio acusatorio y la garantía de debido proceso que entiende son producto del exceso jurisdiccional consistente en la valoración de elementos probatorios que constaban por escrito en el legajo fiscal (cf. fs. 73 vuelta/74), el recurrente no se hace cargo de que esos elementos fueron requeridos en el marco del trámite de la excepción y entregados sin objeción oportuna, por el propio Ministerio Público Fiscal (cf. fs. 60). Se concentra así en criticar ese procedimiento con el que contribuyó el órgano en cuya representación actúa, pero no acredita las lesiones constitucionales que invoca en relación con el debido proceso ni la referida a la imparcialidad del juzgador, que fue superficialmente introducida sin ponerla en relación con las circunstancias del trámite de la causa (fs. 75).

5. Por otra parte, aunque las deficiencias apuntadas hasta aquí sellan la suerte de su recurso, su exposición sobre las particularidades de las distintas etapas procesales en materia probatoria, sólo acredita una discrepancia interpretativa y no se hace cargo de demostrar que el análisis efectuado en el caso concreto esté por fuera de las facultades conferidas a los jueces para tratar la excepción prevista en el artículo 195, inciso c, CPP.

6. Por lo expuesto, voto por: I. conceder el recurso de queja de fs. 100/105 vuelta y II. Rechazar el recurso de inconstitucionalidad que obra a fs. 70/77. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja del MPF fue interpuesto en tiempo y forma y contiene una crítica fundada de la decisión que denegó el recurso de inconstitucionalidad.

El recurrente logra plantear un caso constitucional cuando señala que el modo en que se resolvió colisiona con las previsiones de los arts. 18, CN y 13.3, CCABA. En su exposición demuestra un exceso por parte de los jueces actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso y a su vez le asiste razón en su argumento relativo a la arbitrariedad de la sentencia recurrida.

2. En autos, se le atribuyó a Pablo Bustamente Loader haber publicitado y/o puesto a la venta a través del sitio http://loaderprice.blogspot.com.ar diversos objetos representativos del régimen nacional socialista alemán y de ese modo haber realizado propaganda de ideas y teorías de superioridad de una raza y/o incitando o alentando a la persecución o el odio contra grupos de personas por su origen étnico y/o religioso (art. 3, ley n° 23.592).

Entre los elementos publicados, por mencionar algunos, se encontraban los siguientes: una “insignia águila alemana para gorra SA Nazi” con una cruz esvástica; una “daga alemana Nazi de Ejército Heer Robert Klass” con un águila sosteniendo una cruz esvástica; una “cruz de hierro primera clase Segunda Guerra Mundial” con una cruz esvástica y el número 1939 grabados; una “medalla alemana Nazi Campaña a Rusia” con una cruz esvástica; una “insignia Alemana Nazi Día de la Policía” con una cruz esvástica grabada; y una “hebilla juventudes hitlerianas Alemania Nazi” con un águila.

2.1. Efectuado el requerimiento de juicio la defensa interpuso un planteo de excepción por manifiesto defecto de la pretensión por atipicidad. La juez de primera instancia rechazó ese pedido. Para así resolver sostuvo que “no resultando manifiesta y palmariamente visibles las cuestiones alegadas por la defensa corresponde a fin de dar una correcta respuesta al planteo efectuado un análisis de los presupuestos fácticos en el momento oportuno que es la audiencia de debate oral, pública, continuada y contradictoria”. A su vez, con una cita a un precedente de la Cámara del fuero, agregó que la “(…) delicada cuestión que encierran los denominados ‘delitos de odio’ reclama un debate minucioso, con la mayor amplitud de discusión y prueba posible. Tal circunstancia debe tener lugar en un lugar democrático por excelencia como es la audiencia de juicio” (fs. 41 vuelta).

2.2. La Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas revocó ese pronunciamiento y sobreseyó al imputado. Para ello sostuvieron que: “(…) la conducta atribuida al imputado esto es la puesta en venta de artículos de ideología Nazi a través de su página de internet, no permite presumir *per se*, en el contexto y las circunstancias en las que se habría llevado a cabo que pudiera constituir la propaganda basada en ideas o superioridad de raza, o el aliento a la persecución contra grupos de personas por su origen étnico o religioso en los términos del art. 3 de la Ley n° 23592” (fs. 65).

Para resolver de ese modo valoraron que del análisis de las impresiones de la página web surgía una nota respecto al contenido del blog que rezaba que “[l]os objetos y libros que se exponen en esta página no corresponden de ninguna manera a manifestaciones de ideologías y apoyo a las mismas, simplemente se tratan de objetos de colección de períodos históricos, en especial respecto al nacional socialismo, al comunismo y al fascismo. De igual forma estamos en contra de cualquier forma de discriminación o demostración xenófoba” (fs. 64/65). A su vez, destacaron que de la lectura de las conversaciones entre los supuestos usuarios y el vendedor se advertía que los diálogos estaban referidos a cuestiones relacionadas con la mera venta de los productos en exhibición vía, internet, es decir, que eran ofrecidos a cambio de dinero (fs. 65).

3. Ahora bien, asiste razón a la recurrente en tanto sostiene que la decisión de la Cámara realizó un estudio anticipado de los elementos de prueba y del fondo del

asunto e incurrió así en un exceso respecto del acotado marco de valoración que habilita la excepción tramitada.

La norma procesal sobre la que los jueces tomaron su decisión prevé (art. 195) como excepción de previo y especial pronunciamiento el manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad. Es decir que, tal como surge del texto legal, la atipicidad debe ser evidente e indudable, esto es, una circunstancia fáctica que por sí misma se revele de manera tal de generar la cierta convicción de que los hechos investigados de ningún modo encontrarán adecuación típica en la normas del Código Penal o leyes especiales.

Sin embargo, en autos, el control efectuado por la Cámara, que desacreditó la percepción que tuvo el juez del caso respecto a la conducta investigada, excede ampliamente los contornos de la excepción y resulta vedado en el ordenamiento procesal vigente. Ello resulta evidente en tanto – conforme surge de la causa– los jueces de la Sala debieron requerir y analizar las constancias del legajo de investigación para poder sustentar su posición desincriminante.

Esa decisión, tal como fue efectuada, soslaya que en el sistema normativo que regula el proceso penal en la CABA es el debate oral o juicio el ámbito natural en el que, por regla, se ventilarán las pruebas y se expondrán las teorías del caso de las distintas partes en base a las cuales el juez (o los jueces) fundarán su convicción respecto de la concurrencia o no de los elementos del tipo penal que se trate. En particular, para el delito que en este caso se investiga, el que lleva ínsita la pugna o colisión derechos que gozan de la máxima jerarquía normativa –en tanto tienen reconocimiento constitucional–, es sin dudas el juicio oral y público el ámbito dónde exponer y demostrar las posiciones de las partes en el debate. Resulta entonces refractario con los principios del sistema acusatorio que recepta el Código este adelantamiento de opinión en una etapa procesal que, en el caso resulta a, todas luces, inadecuada e irrazonable (cf. “Ministerio Público –Fiscalía de Cámara Sur de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ´Incidente de apelación en autos Herrera, Nicolás Maximiliano y otros s/ art. 181 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)’”, expte. nº 12710/15, resolución del 18 de mayo del 2016).

4. En virtud de lo expuesto, el actual estadio procesal en el que se encuentra el expediente torna prematura e improcedente la valoración probatoria efectuada por los jueces de Cámara para resolver como lo hicieron. Por ende, la decisión cuestionada no se exhibe como una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa, y debe, por tanto, ser descalificada como acto jurisdiccional válido (cf., *mutatis mutandis*, este Tribunal *in re* “Ministerio Público –Fiscalía de Cámara Este de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos: Escobar, Neris s/ inf. Art. 149 bis, amenazas, CP, (p/L 2303)’”, expte. n° 9439, resolución del 27/12/2013).

5. Corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar la resolución que sobreseyó al imputado y remitir las actuaciones a la Cámara para que continúe su trámite según el impulso que recibiere.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS B. R., R. O. S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16754/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - SENTENCIA CONDENATORIA - CONEXIDAD OBJETIVA (IMPROCEDENCIA) - CONEXIDAD SUBJETIVA (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 se declararon incompetentes para entender en la causa que originó el presente incidente.

2. Conforme surge del requerimiento de juicio, se imputa a B. R. haberle proferido a su exesposa la frase "cállate la boca te voy a matar"; siendo este suceso calificado como constitutivo del delito de amenazas, previsto y reprimido en el art. 149 *bis*, 1º párr., CP (fs. 73/75).

En atención a que ante el fuero criminal y correccional se encontraba radicada una denuncia de la víctima contra su exesposo por lesiones leves dolosas agravadas por el vínculo, y con la conformidad de la defensa oficial y el fiscal, el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 consideró que correspondía unificar los procesos en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25, por tratarse de un único contexto de violencia de género con la misma damnificada y el mismo imputado (fs. 77/79 y fs. 82/85).

3. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25 no aceptó la atribución de competencia para conocer en el nuevo hecho al entender que, por la calificación legal, correspondía a la competencia de la Ciudad (fs. 88/89).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su criterio y trabó la contienda, elevando las actuaciones a la CSJN, quien a su vez las remitió al Tribunal por aplicación del precedente “Bazán” (fs. 94/95 y 98/100).

5. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del fuero nacional en lo criminal y correccional porque allí tramitaba un caso entre las mismas partes y el conflicto se enmarcaba en un contexto de violencia de género, todo lo cual aconsejaba que fuera un sólo tribunal el que realice la valoración en conjunto de las pruebas habidas (fs. 104/105).

6. Por último, de la certificación de fs. 107 surge que el 10 de julio de 2019 el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 resolvió condenar a Ricardo Osvaldo Buján Romero a la pena de seis (6) meses de prisión en suspenso, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de lesiones leves.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Según surge de la certificación de fs. 107, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 condenó al imputado por los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no procede establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, “Lovisolo Gamarino”, competencia n° 393. XLV, 10/11/09 y su cita, “Romero, Carlos Darío”, competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 continúe interviniendo en el hecho respecto del cual declaró su incompetencia.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal

que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según surge de fs. 107, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 condenó al imputado en los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Darío", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

3. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 continúe interviniendo en los hechos respecto de los cuales declaró su incompetencia. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional.

Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 6 de las "Resulta" informa, y en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en el delito que el punto 2, primer párrafo, de las "Resulta" menciona, por lo demás, transferido, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 18.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "TALLACAGUA LECOÑA, WILSON OSCAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TALLACAGUA LECOÑA, WILSON OSCAR S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 17711/19; 30-09-2020.

**RECUSACIÓN (RECHAZO) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Wilson Oscar Tallacagua Lecoña, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 35/46) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 20/29. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la pena de multa de 100 UF, en suspenso, por haber transportado a un pasajero sin la habilitación respectiva, utilizando la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley n° 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. En cuanto a la alegada invalidez del acta sostuvo que no había habido afectación al derecho de defensa (fs. 13/19).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el se-

gundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, se agravió por la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de la Cámara. Por último, alegó la afectación a los principios de inmediación y debido proceso legal (fs. 20/29).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional ni tampoco se advertía la alegada arbitrariedad (fs. 31/34). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber "intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 35, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional (fs. 68/70).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20.

Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por lo demás, respecto al agravio relativo a la afectación del principio de inmediación y el debido proceso legal por no haber fijado el tribunal de grado, en forma previa a resolver, una audiencia de conocimiento, cabe destacar que el recurrente no logra exponer en su recurso de queja crítica alguna tendente a conmover los argumentos expuestos al respecto por la mayoría de los jueces de la Sala al denegar su recurso de inconstitucionalidad (cf. fs. 32 vuelta/33).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 51.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19.
*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 51.
*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE REQUERIMIENTO DE JUICIO: ALIPPI, MARCELO S/ INFR. ART(S). 149 BIS, AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 16625/19; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara Oeste recurrió en queja ante este Tribunal (fs. 63/67) contra la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (fs. 58/61) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 53/57. Esa impugnación había sido dirigida contra la decisión de la Cámara (fs. 42/49) que hizo lugar a la apelación de la defensa, decretó la nulidad de los puntos 2 y 3 de la sentencia de grado, en cuanto había condenado al imputado por la contravención de hostigamiento y dispuso estar a la absolución decretada en aquella decisión por el delito de amenazas simples (fs. 42/49).

2. La Cámara declaró inadmisible ese recurso de inconstitucionalidad porque concluyó que el recurrente no había presentado un caso constitucional (fs. 58/61).

3. Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo la queja, acompañó el pedido y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 72/74).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 15 de julio de 2019 (p. 156).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ L. W. S/ ART. 1 - INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR"

Expte. SAPCyF nº 16239/19; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 125/130) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones (fs. 119/123) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia

acompaña a fs. 102/104. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que, en lo que aquí importa, revocó la del juez de grado en cuanto había dispuesto rechazar la invalidez del dictamen del MPF –en el cual denegaba la realización de una audiencia de conciliación pretendida por la defensa– y, en consecuencia, declaró su nulidad (fs. 68/72).

2. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 119/123).

3. Al tomar intervención, el Fiscal General a cargo sostuvo el recurso interpuesto y consideró que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 135/140).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por la razón expuesta el día 25 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS RIBAS ROCHER, FRANCISCO Y OTROS S/ 73 - VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA (ART.74 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF nº 17048/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN CONTRAVENCIONAL – PRESCRIPCIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 64/69) contra el pronunciamiento de la Sala I (60/62) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 51/56. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la de primera instancia en cuanto había rechazado la solicitud de suspensión del proceso a prueba respecto del Sr. Francisco Ribas Rocher, a pesar de la oposición del Ministerio Público Fiscal (fs. 23/28).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que el recurrente no había logrado demostrar un caso constitucional.

2. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, sostuvo el recurso de queja y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 73/80).

3. Con posterioridad, la jueza interinamente a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 informó a este Tribunal que el 4 de marzo de 2020 se había declarado extinguida, por prescripción, la acción contravencional respecto de Francisco Ribas Rocher (ps. 167/168) y acompañó copia de la mencionada decisión (ps. 164/166).

FUNDAMENTOS:

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

La comunicación obrante en las ps. 167/168 y la copia acompañada (ps. 164/166) permiten tener por acreditado que la jueza de primera instancia interviniente ha resuelto

el 4 de marzo de 2020 declarar extinguida, por prescripción, la acción contravencional respecto del Sr. Ribas Rocher.

En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante a fs. 64/69 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que la decisión descripta en el punto 3 de las Resulta ha tenido por extinguida la acción contravencional, no cabe emitir el pronunciamiento solicitado.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS MENDOZA, LUCAS MATÍAS S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 16234/19; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA CONDENATORIA - CUESTIÓN ABSTRACTA**

Vistos los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General de la Ciudad y el Defensor General Adjunto en lo PCyF, en representación de Lucas Matías Mendoza, dedujeron queja (fs. 56/62) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF (fs. 49/52) que denegó su recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 35/40. Esa impugnación había sido articulada, a su vez, contra la decisión de la Sala de feria que confirmó la de primera instancia en cuanto había decretado la prisión preventiva del imputado, dispuesta inicialmente por el término de tres meses (fs. 30/34 y 9, respectivamente) y prorrogada luego hasta la "finalización del proceso" (fs. 55).

Para pronunciarse así los jueces de la Sala de feria sostuvieron que, además de encontrarse acreditada la materialidad del hecho y su calificación legal con el grado de provisoriedad propio de esta etapa (art. 189 *bis*, inciso 2, párrafos 3º y 8º, CP), concurrían algunos de los indicadores del riesgo de fuga previstos en el CPP local que, valorados en conjunto, permitían objetiva y razonablemente presumir que, de recuperar su libertad, el imputado podría intentar evadir la actuación de la justicia; conclusión que a su vez y en virtud de los mismos indicadores aludidos (particularmente art. 170, incisos 2º y 3º, CPP) tornaba poco aconsejable cualquier otra medida alternativa tendente a neutralizar aquel riesgo.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa argumenta que la resolución de la Cámara carece de fundamentación suficiente y se muestra descalificable por arbitraria, al no justificar apropiadamente el peligro de fuga ni exteriorizar las razones por las cuales no resultaría posible disponer otra medida menos perjudicial. Denuncia que tal resolución violenta los principios de inocencia, legalidad y razonabilidad, el derecho a la libertad personal y la garantía de defensa en juicio; y desconoce la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Loyo Fraire" (L.196. XLIX.RHE).

3. La Sala II declaró inadmisible esta impugnación pues concluyó que solo revela una "mera discrepancia interpretativa con las fundamentaciones vertidas", que todas las cuestiones que la defensa argumenta que no fueron "valoradas al momento de resolver, fueron sin embargo contempladas" y que no acredita que en el pronunciamiento emitido se hubiesen desconocido "los límites contemplados legalmente (…) [a los efectos de] lograr la sujeción del imputado al proceso" (cf. fs. 50 y 51).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención (fs. 66/70), propició el rechazo de la queja toda vez que ella solo "traduce una mera discrepancia sobre cuestiones de hecho y prueba" –cuya valoración en principio es ajena a la competencia restringida de este Tribunal–, "sin conectar fundadamente los agravios invocados con el caso concreto" (fs. 67) y sin demostrar que las instancias anteriores hayan efectuado una "derivación irracional del derecho vigente (…) que omita desarrollar sus fundamentos o no considere y valore constancias de la causa conducentes" (fs. 68).

5. Seguidamente, los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi se excusaron de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 73 y 74, respectivamente.

6. Posteriormente, el Defensor General Adjunto acompañó copia de la sentencia dictada el 15/04/19 por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Contravencional y de Faltas nº 2, en la cual se había resuelto condenar a Mendoza a la pena de cuatro (4) años de prisión, de cumplimiento efectivo, decisión que se encuentra firme (fs. 75/78).

FUNDAMENTOS:

I) Excusaciones de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Las razones expresadas por los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La presentación obrante a fs. 78 y la copia agregada a fs. 75/77 permiten tener por acreditado que el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 ha resuelto el día 15/04/19, a través de una sentencia que ha pasado en autoridad de cosa juzgada, condenar al Sr. Mendoza a la pena de cuatro (4) años de prisión, de efectivo cumplimiento. En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante a fs. 56/62 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Más allá del efecto que podría tener la presentación de fs. 75/78, lo cierto es que no constituye un desistimiento. En estos términos, corresponde rechazar el recurso de queja, porque la decisión recurrida –aquella que confirmó la del juez de primera instancia que había decretado la prisión preventiva– no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, ni muestra la recurrente que deba equipararse a tal. En efecto, no viene cuestionando una decisión que hubiere denegado la solicitud de excarcelación (*mutatis mutandis Fallos*: 329:679, 329:5460, entre otros) ni muestra que se den las circunstancias excepcionales que podrían justificar la equiparación pretendida (*mutatis mutandis Fallos:* 311:1425, V.651.XXXIX Varando, 02/12/2004, entre otros).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y personalmente al imputado y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MARTÍNEZ, CESAR EDUARDO S/ 183 - DAÑOS"

Expte. SAPCyF nº 16134/18; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 44/48) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones (fs. 40/42) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompaña a fs. 25/35. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la decisión de la jueza de grado "(…) en cuanto no hizo lugar a la solicitud de mediación" (fs. 20/23).

2. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigida contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 40/42).

3. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención en autos, mantuvo la queja interpuesta y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 52/55).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por la razón expuesta a fs. 57.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MF SUPLEMENTOS ARGENTINA, NN S/ 204 QUINQUIES - VENTA SIN AUTORIZACIÓN DE SUSTANCIAS MEDICINALES QUE REQUIEREN RECETA MÉDICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17239/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITOS CONTRA LA SALUD PÚBLICA - VENTA SIN AUTORIZACIÓN DE SUSTANCIAS MEDICINALES QUE REQUIEREN RECETA MÉDICA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL - COMPETENCIA FEDERAL**

SUMARIOS:

1. Si los tribunales actuantes no controvierten la subsunción jurídica de los hechos en el art. 204, *quinquies* del CP, la causa no compete a la Justicia de la Ciudad

Autónoma de Buenos Aires sino a la justicia nacional. Ello así, en tanto el art. 204 *quinquies* del CP no se encuentra entre los delitos enumerados en el anexo de la ley n° 26702, cuyo juzgamiento hoy compete a la justicia local y ya se encontraba incorporado al Código Penal cuando fue sancionada dicha norma –publicada en el B. O. el 6 de octubre de 2011–. Efectivamente, la ley n° 26524 –publicada en el B.O. el 5 de noviembre de 2009– modificó el Código Penal y, entre otras cosas, incorporó el art. 204 *quinquies* y la figura allí descripta coincide con aquella que contenía el art. 204, *quater* de dicho código en su anterior redacción, de acuerdo con el texto establecido en la ley n° 23737 que incorporó ese delito al Código Penal. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. De conformidad con las disposiciones de la ley n° 23737, los delitos por ella previstos y penados –artículos 204, 204 *bis*, 204 *ter* y 204 *quater* del Código Penal– serán de competencia de la justicia federal en todo el país y, paralelamente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado en reiteradas ocasiones que el juzgamiento de la conducta hoy comprendida en el art. 204, *quinquies* del Código Penal (figura que coincide con aquella que contenía el art. 204, *quater* del CP en su anterior redacción), es competencia de la justicia federal. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Aunque en el caso la contienda haya sido trabada “entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” (cf. CSJN en “Bazán”, sentencia del 4 de abril de 2019), en tanto la presente incidencia podría involucrar la evaluación de un interés federal o la definición de los alcances de la competencia de los tribunales de excepción, corresponde dejar la causa en jurisdicción del juez Nacional en lo Criminal y Correccional interviniente para que proceda conforme a los argumentos desarrollados. Ello así, en tanto la jurisdicción investida en este Tribunal lo habilita solamente a dejar la causa en la esfera de un juez que ejerza competencias ordinarias. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

4. Toda vez que la presente incidencia podría involucrar la evaluación de un interés federal o la definición de los alcances de la competencia de los tribunales de excepción, corresponde dar intervención al juez Nacional en lo Criminal y Correccional. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 40, el caso tuvo por objeto investigar los comportamientos detectados desde dos perfiles de la red social "Facebook" –"MF Suplementos Argentina" y "Suplementos de Argentina"–, a través de los cuales "se ofrecen a la venta distintas sustancias", especialmente esteroides y anabólicos, cuya comercialización "se encuentra expresamente prohibida por esa vía". Estos hechos fueron encuadrados provisoriamente en el delito de venta de sustancias médicas que requieren receta médica sin autorización (art. 204, *quinquies*, CP) (fs. 16).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 declinó su competencia, porque consideró que el juzgamiento del delito previsto en el art. 204, *quinquies*, CP "no fue transferido a la órbita local", ya que fue incorporado al Código Penal con anterioridad a la sanción de la ley n° 26.702 y no se encuentra mencionado "entre la nómina de los tipos penales en los que el Poder Judicial Local debe asumir su competencia" (fs. 73/74 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 no aceptó la competencia y, para resolver de ese modo, tuvo en consideración que el art. 204, *quinquies*, CP "ya se encontraba tipificado y no resulta atendible ni en forma alguna debe interpretarse que se encuentra fuera del bloque normativo de la […] ley [n° 26.702]" (fs. 76/77).

5. La jueza local no modificó su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", trabó la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 79).

6. El Fiscal general a cargo, al tomar intervención, opinó que, si bien el artículo 204 quinquies, CP, incorporado por la ley n° 26524, "describe la conducta que antes [en la ley n° 23.737] estaba contemplada en el 204 quater", las leyes n° 26.702 y 5.935 no incluyeron este artículo entre los delitos transferidos a la justicia local. En esta línea, entendió que "[s]i el legislador –tanto nacional como local– al convenir las respectivas leyes de transferencia de delitos, hubiera querido incorporar dicha conducta lo habría manifestado expresamente como lo hicieron con los otros incisos –arts. 204, 204 bis, 204 ter y 204 quater–." Además, sostuvo que de acuerdo con el criterio establecido por la CSJN en el precedente "Domínguez, Ricardo" – resolución del 8/02/2011–, la investigación de ese delito corresponde a la justicia federal, por lo cual, a su juicio, "la presente contienda escapa a la competencia del Tribunal Superior de Justicia" (fs. 84/85 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Los tribunales actuantes no controvierten la subsunción jurídica de los hechos en el art. 204, *quinquies*, CP, sino que discuten si el juzgamiento de dicho delito compete o no a los tribunales de esta Ciudad.

2. El art. 204 *quinquies*, CP no se encuentra entre los delitos enumerados en el anexo de la ley n° 26.702, cuyo juzgamiento hoy compete a la justicia local, y ya se encontraba incorporado al Código Penal cuando fue sancionada dicha norma –publicada en el B. O. el 6 de octubre de 2011 –.

Efectivamente, la ley n° 26.524 –publicada en el B.O. el 5 de noviembre de 2009– modificó el Código Penal y, entre otras cosas, incorporó el art. 204 *quinquies*. La figura allí descripta coincide con aquella que contenía el art. 204, *quater*, CP en su anterior redacción, de acuerdo con el texto establecido en la ley n° 23.737 –publicada en el B.O. el 11 de octubre de 1989–, que incorporó ese delito al Código Penal.

Consecuentemente, la causa no compete a la Justicia de la CABA sino a la justicia nacional.

3. A su turno, el art. 34 de la ley n° 23.737 establece que los delitos "previstos y penados por [esa] ley serán de competencia de la justicia federal en todo el país, excepto para aquellas provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que, mediante ley de adhesión, opten por asumir su competencia en las condiciones y con los alcances que se prevén a continuación: […] 6. Artículos 204, 204 *bis*, 204 *ter* y 204 *quater* del Código Penal".

Paralelamente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado en reiteradas ocasiones que el juzgamiento de la conducta hoy comprendida en el art. 204, *quinquies*, CP, es competencia de la justicia federal (cf. Competencia N° 118. XXXIII., resolución del 25 de septiembre de 1997, Competencia N° 329. XLII., resolución del 19 de diciembre de 2006 y Competencia N° 674. XLVI., resolución del 8 de febrero de 2011).

De este modo, aunque la contienda haya sido trabada "entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" (cf. CSJN en "Bazán", resolución del 4 de abril de 2019), la presente incidencia podría involucrar la evaluación de un interés federal o la definición de los alcances de la competencia de los tribunales de excepción.

Sin embargo, la jurisdicción investida en este Tribunal lo habilita solamente a dejar la causa en la esfera de un juez que ejerza competencias ordinarias.

4. En consecuencia, corresponde dejar la causa en jurisdicción del juez Nacional en lo Criminal y Correccional interviniente para que proceda conforme a los argumentos desarrollados.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General a cargo (fs. 84/85) referido ya en el punto 6 de las resultas, la presente incidencia podría involucrar la evaluación de un interés federal o la definición de los alcances de la competencia de los tribunales de excepción.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde dar intervención al juez Nacional en lo Criminal y Correccional para que proceda según lo que considere pertinente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar intervención* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30 para que proceda conforme a los argumentos desarrollados.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado de mención.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS GUZMÁN, MIGUEL ÁNGEL S/149 BIS - AMENAZAS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SAPCyF nº 16291/19; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Defensoría Oficial ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 22/29) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que, ante una contienda trabada por dos jueces (esto es, entre el magistrado que celebró la audiencia prevista en el art. 210 del CPP y aquel otro que fue desinsaculado para sustanciar el debate), dispuso que se debía conformar el legajo de juicio con el requerimiento de elevación a juicio y el acta labrada en los términos del art. 210, CPP. Ello en tanto aquel había sido conformado, primigeniamente, sólo con un certificado que daba cuenta de los hechos por los que el MPF acusaba y la prueba admitida (fs. 14/16). El recurso de inconstitucionalidad fue concedido por el *a quo* (fs. 60/62).

2. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General a cargo consideró que correspondía no hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad porque la defensa no había logrado exponer de manera adecuada un caso constitucional (fs. 70/71).

3. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 28 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "VEDIA, JONATHAN CRISTIAN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VEDIA, JONATHAN CRISTIAN S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF nº 17777/19; 30-09-2020.

**RECUSACIÓN (RECHAZO) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Jonathan Cristian Vedia, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 28/39) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 13/22. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que la decisión de primera instancia no resultaba arbitraria en tanto la jueza había analizado los planteos introducidos por la defensa y ninguno de ellos había logrado romper con la presunción de valor proba-

torio del acta de comprobación. A su vez consideraron que la fundamentación de la condena poseía ilación lógica y respetuosa de las reglas de la sana critica (fs. 60/64).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, se agravió por la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de la Cámara. Por ultimo alegó la afectación a los principios de inmediación y debido proceso legal (fs. 13/22).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional ni tampoco se advertía la alegada arbitrariedad (fs. 68/74). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 28, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional (fs. 78/80).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que “las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzga-

miento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20.

Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por lo demás, respecto al agravio relativo a la afectación del principio de inmediación y el debido proceso legal por no haber fijado el tribunal de grado, en forma previa a resolver, una audiencia de conocimiento, cabe destacar que el recurrente no logra exponer en su recurso de queja crítica alguna tendente a conmover los argumentos expuestos al respecto por la mayoría de los jueces de la Sala al denegar su recurso de inconstitucionalidad (cf. fs. 68/74).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 44.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19.
*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 44.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS ASCURRA, DIEGO ALEJANDRO S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 16540/19; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 113/117) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones (fs. 108/111) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 102/107. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que declaró inadmisible el recurso de apelación deducido contra la resolución de grado que había hecho lugar a la solicitud de mediación (fs. 96/97).

2. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 108/111).

3. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención en autos, mantuvo la queja interpuesta y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 120/123).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por la razón expuesta el día 10 de julio de 2019.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

---

## "RUSSO, SEBASTIÁN LEANDRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RUSSO, SEBASTIÁN LEANDRO S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF nº 17669/19; 30-09-2020.

---

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Sebastián Leandro Russo, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 50/61) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 15/24. Allí cuestionaba la decisión de la Sala III de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad (fs. 26/28).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, se agravió por la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de la Cámara (fs. 15/24 vuelta).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional ni tampoco se advertía la alegada arbitrariedad (fs. 2). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 50, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional (fs. 89/91).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20.

Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 67.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la de primera instancia que condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: 6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas. **El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída** (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hicieron, los jueces tuvieron por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendieron que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros ni que ese servicio fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia del 6.1.49 por cuyo exclusivo incumplimiento se lo sanciona, es la de contar con una habilitación para el vehículo de carga o de pasajeros, no que la actividad a que lo afecta, alcanzada como regla por el artículo 1.1.1, sea específicamente la remisería.

El recurrente postula que la regla establecida en el art. 1.1.1 alcanza únicamente a la habilitación de comercios o locales, pero, no a aquellas actividades para las cuales no es necesaria la instalación de un local. Sin embargo, no apoya esa distinción (según la actividad se desarrolle en un inmueble fijo o en la vía pública) en el texto de la norma ni busca derivarla por alguna vía interpretativa reconocida. Es decir, no muestra que la interpretación de la Cámara haya sido arbitraria.

El recurrente también manifiesta que la interpretación que los jueces de mérito le dieron al art. 1.1.1 del Código de Habilitaciones es inconstitucional, por resultar

violatoria al principio constitucional según el cual todo lo que no está expresamente prohibido está permitido (art. 19, CN). Sin embargo, no muestra la relación directa de dicho principio con la norma constitucional invocada en tanto el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones permite individualizar claramente el universo de actividades cuyo desarrollo sin autorización de la Ciudad se encuentra prohibido, a saber: aquellas de carácter comercial o industrial. Tampoco que dicho artículo imponga una prohibición como regla cuando lo que establece es el deber de acreditar el cumplimiento de algunas cargas relacionadas con la policía de la seguridad, salubridad y moralidad así como con la exteriorización de deberes tributarios. Si, en cambio, lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del vehículo, contemplada en el artículo 6.1.49, segundo párrafo como distinta de la habilitación de la actividad, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 55 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

En suma, la presentación no satisface la carga de contener una crítica adecuada de la decisión que busca remover.

4. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja, y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 67.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 67.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "CAPUTO, ANTONIO MARCELO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CAPUTO, ANTONIO MARCELO S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 17698/19; 30-09-2020.

**RECUSACIÓN (IMPROCEDENCIA) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Antonio Marcelo Caputo, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 28/39) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 13/22. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a un pasajero, quien lo había contactado mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la alzada sostuvo que el juez de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. En cuanto a la alegada invalidez del acta sostuvo que no había habido afectación al derecho de defensa (fs. 9/12).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, sostuvo que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normati-

vamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros, de la manera como admitió haberlo ofrecido incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís; y afecta el principio de igualdad porque otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Por último, alegó la arbitrariedad de los pronunciamientos de ambas instancias (fs. 13/22).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el recurrente no lograron demostrar la existencia de un caso constitucional y tampoco consiguieron rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 27). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber "intervenido en múltiples sentencias condenado a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 28, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Asimismo sostuvo que los planteos contenidos en sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 69/71).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. Jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/2020. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 45.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la de primera instancia que condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: 6.1.49. –Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas. El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída.

3. Para decidir como lo hizo, los jueces tuvieron por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendieron que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente

se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 33 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 45.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. nº 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 45.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N., N. S/ VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA - CC S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17019/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN DE INMUEBLE - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Resulta competente el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas toda vez que la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de usurpación (art. 181, CP) determina que deba continuar interviniendo la justicia local. Efectivamente, las constancias obrantes en esta incidencia no alcanzan para descartar, al menos por el momento, que las conductas atribuidas a los denunciados hayan estado orientadas al despojo de la posesión o tenencia del inmueble, en el sentido previsto por la figura mencionada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas si no viene debatido que las figuras en las cuales los juzgados contendientes calificaron los hechos descriptos en la denuncia –violación de sellos y documentos (art. 254, CP) y delito de usurpación (art. 181, CP)– corresponden en el presente a la Justicia de la CABA, la de usurpación desde época anterior a la comisión del hecho. A su vez, las actuaciones comenzaron ante el juez de la Ciudad mientras que el magistrado del Poder Judicial de la Nación no admitió su competencia, por lo que, por aplicación de la cláusula transitoria del Convenio aprobado por ley nacional 26702, también le incumbe la posible comisión del tipo previsto en el art. 254 CP, puesto que no existe causa pendiente ante juez nacional. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg).

3. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de usurpación (art. 181, CP) determina que deba continuar interviniendo la justicia local. En efecto, la supuesta ruptura de una pared lindera para ingresar en el departamento es *prima facie* constitutiva de uno de los medios de comisión previstos en la disposición legal y también sería un medio necesario para ejecutar la usurpación la presunta violación de la orden impartida por el Juzgado Nacional en lo Comercial, razón por la cual su investigación también le corresponde al fuero local. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 35 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos denunciados el 28 de junio de 2017, presuntamente ocurridos en un edificio ubicado en la calle Presidente Luis Sáez Peña, de esta ciudad, cuya unidad 22 se encontraba cerrada con una faja que indicaba “secuestrado”, presuntamente colocada en el marco de un proceso judicial llevado adelante por el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20. En particular, Sara López y Alejandro Vázquez, residentes de la unidad 20, habrían “demolido una de las paredes que linda” con la mencionada unidad 22 y “de esa manera habrían ingresado al inmueble abriendo ventanas y realizando trabajos en el lugar” (fs. 6, 14 y 16 y vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 se declaró incompetente y decidió remitir el caso a la justicia nacional (fs. 19/20). Para resolver de esa manera, tuvo en cuenta los argumentos expresados por el fiscal, quien había afirmado que “habiéndose corroborado que el inmueble cuenta con un sello que reza ‘Secuestro’ dispuesto por una autoridad judicial”, las conductas denunciadas debían ser encuadradas en el delito de violación de sellos (art. 254, CP) (fs. 16/18).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 35, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía actuante (fs. 25), no aceptó la competencia atribuida. Sostuvo que, “de haberse realizado las maniobras denunciadas –romper una pared lindera para ingresar al inmueble–”, se trataría de “una acción mediante la cual se habría perpetrado un despojo del inmueble en cuestión, modalidad que encuadra en las prescripciones del art. 181 del Código Penal de la Nación” (fs. 26/27).

5. Devueltas las actuaciones a la justicia local, el fiscal opinó que correspondía mantener la declinación propiciada, ya que “el inmueble no se encontraba bajo el gobierno de persona física o jurídica alguna que [se] encontrare gozando de la posesión […] o realizando actos [posesorios]”, de manera tal que, a su juicio, no había existido un despojo en los términos del art. 181, CP (fs. 30/32).

El juez local se remitió a los argumentos de la fiscalía y, entonces, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 33, 35 y 38/40).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que “[e]l presente conflicto de competencia se suscitó con relación a la investigación de diversos hechos imputados a una misma persona con la particularidad de que uno de ellos fue calificado como delito de competencia Nacional y otro de competencia Local” y que, entonces, correspondía la actuación de la justicia nacional, ya que posee “la competencia más amplia” (fs. 44/45).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de usurpación (art. 181, CP) determina que deba continuar interviniendo la justicia local. Efectivamente, las constancias obrantes en esta incidencia no alcanzan para descartar, al menos por el momento, que las conductas atribuidas a los denunciados hayan estado orientadas al despojo de la posesión o tenencia del inmueble, en el sentido previsto por la figura mencionada.

3. Conforme lo expuesto, resulta competente el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nro. 2. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La presente contienda negativa de competencia se originó entre el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°2 y el Juzgado en lo Criminal y Correccional n°35. El primero de ellos calificó los hechos descriptos en la denuncia del 28 de junio de 2017 como constitutivo de los delitos de violación de sellos y documentos (art. 254, CP), mientras que el segundo lo subsumió en el delito de usurpación (art. 181, CP).

En este contexto, no viene debatido que ambas figuras corresponden en el presente a la Justicia de la CABA, la de usurpación desde época anterior a la comisión del hecho. A su vez, las actuaciones comenzaron ante el juez de la Ciudad mientras que el del Poder Judicial de la Nación no admitió su competencia, por lo que, por aplicación de la cláusula transitoria del Convenio aprobado por ley nacional 26702, también le incumbe la posible comisión del tipo previsto en el art. 254 CP, puesto que no cabe decir que existe causa pendiente ante juez nacional.

Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°2.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de usurpación (art. 181, CP) determina que deba continuar interviniendo la justicia local.

En efecto, la supuesta ruptura de una pared lindera para ingresar en el departamento es *prima facie* constitutiva de uno de los medios de comisión previstos en la disposición legal. Asimismo, también sería un medio necesario para ejecutar la usurpación la presunta violación de la orden impartida por el Juzgado Nacional en lo Comercial n° 20, razón por la cual su investigación también le corresponde al fuero local.

2. De todos modos, la calificación legal que en definitiva puedan recibir los hechos investigados no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de

competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 35.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 35.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TESTA, PABLO OMAR S/ 149 BIS - AMENAZAS”

Expte. SAPCyF nº 16133/18; 30-09-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) - INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo recurso de queja (fs. 67/71) por denegación del recurso de inconstitucionalidad. Allí cuestionaba la decisión de la

Sala II de la Cámara de Apelaciones que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto había hecho lugar a la excepción de atipicidad y sobreseído a Pablo Omar Testa en orden al delito de amenazas (fs. 40/45).

2. La Sala II, al denegar el recurso de inconstitucionalidad, consideró que el Ministerio Público Fiscal no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 63/65).

3. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General mantuvo los recursos interpuestos por el Fiscal de Cámara y solicitó que se hiciera lugar a lo allí requerido (fs. 76/79).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por la razón expuesta en la p. 166.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

Por lo demás, conforme la deliberación efectuada, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Integrar* el Tribunal en la forma establecida por la ley nº 7 (art. 25).
*3. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.
*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COMISARÍA VECINAL 7A DE LA POLICÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ SUSTRACCIÓN

## Y DESTRUCCIÓN MEDIOS DE PRUEBA Y DOC. S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 16815/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SUSTRACCIÓN Y DESTRUCCIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional si los tribunales actuantes coinciden en que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito previsto en artículo 255 del CP y se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local, ya que aquel comportamiento habría sido cometido por personal de la Policía de la Ciudad (cf. apartado segundo del anexo de la ley n° 26702). En esas condiciones, la tramitación del presente proceso no excede de ningún modo la competencia de los tribunales locales, ni se advierte circunstancia alguna que aconseje su juzgamiento conjunto con la sustracción que tramita en el fuero nacional. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar el presunto extravío de un sumario en la Comisaría Vecinal 7 A de la Policía de la Ciudad, que habría sido formado a partir de la investigación de un hecho ilícito ocurrido el día 8 de junio de 2018. A juicio del fiscal nacional que intervino en este último proceso, lo sucedido podía constituir la comisión, por parte de personal de la mencionada seccional, del delito previsto en el art. 255, CP, que, entre otras cosas, sanciona la sustracción, alteración, ocultamiento, destrucción o inutilización de objetos destinados a servir de prueba o registros o documentos confiados a la custodia de un funcionario público (fs. 13/vuelta y fs. 16).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 declinó su competencia, porque consideró que correspondía que el caso fuere juzgado por la justicia de esta Ciudad, ya que el delito previsto en el art. 255, CP había sido transferido a la órbita local cuando involucraba “funcionarios de los poderes públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (fs. 17/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia atribuida porque “el suceso materia de pesquisa no habría atentado contra el funcionamiento de los poderes públicos locales ni ocurrido en el marco de un proceso judicial que tramite ante un Tribunal local, sino que, muy por el contrario, habría acontecido en el marco de una causa seguida ante un Juzgado Nacional” (fs. 20/22).

5. La jueza nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, ordenó elevar las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 23 y 26/29).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debía ser asignado a la justicia de esta Ciudad, ya que, el presente caso “no sólo involucra un hecho cometido en la Ciudad de Buenos Aires sino que, además, el mismo habría sido perpetrado por funcionarios dependientes de los poderes públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” y “a diferencia de lo que sostiene la Justicia Local, el delito ahora objeto de pesquisa [art. 255, CP] es totalmente escindible e independiente de los que tramitaran en el fuero Nacional” (fs. 32/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Los tribunales actuantes coincidieron en que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito previsto en artículo 255, CP y, tal como lo afirmó el Fiscal General a cargo, se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local, ya que aquel comportamiento habría sido cometido por personal de la Policía de la Ciudad (cf. apartado segundo del anexo de la ley n° 26.702).

En esas condiciones, la tramitación del presente proceso no excede de ningún modo la competencia de los tribunales locales, ni se advierte circunstancia alguna que aconseje su juzgamiento conjunto con la sustracción que tramita en el fuero nacional.

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de mis colegas, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo en los presentes actuados el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 para intervenir la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GARCÍA GÓMEZ, LEANDRO ESTEBAN S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17109/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - AMENAZAS - VIOLENCIA DE GÉNERO -**

**EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la descripción efectuada por la fiscalía local, la investigación tiene por objeto dilucidar doce hechos presuntamente cometidos en un contexto de violencia familiar, algunos de ellos consistentes en la presunta comisión del delito de amenazas por parte del denunciado con respecto a algunas personas del entorno social y familiar de su expareja (art. 149 *bis*, CP) y otros en la desobediencia de las órdenes de restricción impartidas por el Juzgado Nacional en lo Civil nº 87 en el marco de dicha problemática (art. 239, CP, fs. 156/157).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia. Por un lado, valoró que los hechos presuntamente constitutivos de una desobediencia a la orden de un magistrado nacional excedían, a su juicio, la competencia local. Por otra parte, tuvo en consideración la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional (n° 31392/19), “de la cual se desprende que los hechos aquí investigados se encuentran estrechamente vinculados con aquellos que [allí se investigan]” (fs. 164/166).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 no aceptó la competencia porque los hechos que constituían el objeto de la causa iniciada ante la justicia local no podían ser subsumidos en figuras de su competencia y, con relación a la vinculación con aquellos episodios investigados ante esa sede, sostuvo que ellos “ocurrieron en distintas circunstancias de modo, tiempo y en algunos casos de lugar, por lo que resultan todos ellos escindibles” (fs. 169).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 170/173).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos investigados habían sido presuntamente cometidos “en el marco de un posible contexto de violencia contra la mujer” y, “para una mejor administración de justicia, y a fin de cumplir con los compromisos internacionales asumidos” en esta materia, “el caso debe someterse al estudio de un solo Tribunal a fin de que realice la valoración en conjunto de las pruebas habidas” y que, además, debía tratarse de la justicia nacional, ya que

se trata del “órgano jurisdiccional que [intervino] en primer término” y que “posee la más amplia competencia” (fs. 180/181).

7. La parte querellante se presentó ante este Tribunal y solicitó que “se resuelva lo antes posible la contienda de competencia […], radicándose las actuaciones ante la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires” (ps. 366/368).

8. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de la causa n° 31392/19, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14, se certificó que esta se encontraba en trámite contra el mismo imputado, con la intervención de la misma parte querellante y que había sido dictado un auto de falta de mérito con relación a algunos de los hechos que constituían su objeto y, con relación a otros, la investigación se hallaba “en etapa probatoria” (ps. 373/377).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Los hechos investigados en este caso se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 31392/19, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad

Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados en este caso se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 31392/19, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con la opinión del Fiscal General Adjunto en cuanto a que la circunstancia de haber sido presuntamente cometidos en el marco de un posible contexto de violencia contra la mujer da razones suficientes para estimar conexos los hechos que constituyen el objeto de la causa.

Por lo expuesto, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS FARÍAS, JOSÉ LUIS S/ 292 1º PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17373/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO - PROVINCIA DE BUENOS AIRES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la determinación de los hechos realizada por la fiscal local interviniente, que previno, el día 9 de abril de 2019 fue detenido José Luis Farías en ocasión de un control automotor rutinario sobre vehículos estacionados en doble fila en la calle Bulnes de esta Ciudad. Al momento de exhibir la documentación del rodado, presentó un registro de conducir que resultó ser apócrifo (fs. 63).

El hecho fue calificado *prima facie* como constitutivo de la figura contenida en el art. 296, en función de la contenida en el art. 292, ambas del CP.

3. El abogado defensor de Farías dedujo en primer término una excepción de incompetencia y requirió que el legajo fuera remitido a la justicia ordinaria de la localidad de Lomas de Zamora de la Provincia de Buenos Aires (fs. 58/59), más tarde desistió de ese planteo (fs. 60) y en su lugar solicitó que se declarase la incompetencia en favor de la justicia nacional (fs. 61). Respecto de este último planteo, la jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 corrió vista a la fiscal local, quien consideró que debía rechazarse pues la imputación por ella efectuada se circunscribía al uso del documento falso (art. 296, CP), que había tenido lugar en la CABA (fs. 62 y 63/64).

De acuerdo con lo solicitado por la defensa, la titular del juzgado local resolvió declarar la incompetencia de ese tribunal en razón de la materia y remitió el caso a la justicia nacional (fs. 50/51). Para fundar esa decisión, la magistrada señaló que "en la presente causa, si bien se investiga la utilización de una licencia de conducir que, en principio, resultaría apócrifa, lo cierto es que el documento aquí cuestionado excede el marco de competencia de esta justicia local. Ello así, toda vez que el documento en crisis aparenta haber sido expedido por la Municipalidad de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, y que la ley 26.702, que transfirió a este fuero la competencia para investigar en los delitos contra la fe pública previstos en los arts. 288, 289 inciso 1, 290 y 291, Código Penal ([f]alsificación de sellos, timbres y marcas), y en los arts. 292 al 298, Código Penal ([f]alsificación de documentos), acota la competencia a aquellos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 100).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 no aceptó la competencia atribuida. En ese sentido, sostuvo que "el documento en estudio resulta uno de los expedidos por autoridades municipales, y por su índole no excede entonces de aquellos que son emitidos por el organismo local de la Ciudad de Buenos Aires" (fs. 71).

5. La jueza local interviniente en relación con la argumentación efectuada por el magistrado nacional sostuvo que "si bien en estas actuaciones se investiga la utilización de una licencia de conducir apócrifa, lo cierto es que aparenta haber sido expedida por la Municipalidad de Lomas de Zamora" y en función de ello mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a este Tribunal de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (fs. 73/74).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, sostuvo que "toda vez que el uso del documento falso tuvo lugar en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (…) corresponde que el hecho sea investigado por la Justicia local bajo la figura del art. 296 del Código Penal [siendo que r]especto a la falsificación (…) ésta pudo haber ocurrido en cualquier lado, [por lo que] mientras no se determine el lugar, deberá entender la Justicia local donde fue utilizado el documento apócrifo" (fs. 81).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En el presente se discute a propósito de la competencia para juzgar una presunta falsificación de documentos. Toda vez que dichos documentos presuntamente apócrifos aparentaban ser expedidos por la Provincia de Buenos Aires, y que habrían sido usados dentro de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 (cfr. el punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702).

Por último, la justicia nacional tiene jurisdicción para pronunciarse de modo definitivo, aun cuando la causa evolucione hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la CABA (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

De conformidad con lo establecido en el precedente "Gatti", expediente nº 16729/19, resuelto el 9/09/2020, en el presente conflicto de competencia entre un juzgado nacional y uno de la Ciudad no está bajo discusión que el documento que es objeto de investigación penal por presunta falsificación o uso, en los términos de los artículos 292 y ss. del Código Penal, aparenta haber sido expedidos por una autoridad de la localidad de Lomas de Zamora de la Provincia de Buenos Aires. En esas condiciones, dado que el último convenio de transferencia de competencias (ley Nacional 26.702 y ley de la Ciudad 5935) limita la jurisdicción de la Ciudad para intervenir en causas de falsificación a los casos en los que los documentos fueran "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto del juez Santiago Otamendi y la jueza Marcela De Langhe, al que adhiero, corresponde declarar competente al juez Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

De conformidad con lo señalado por el Fiscal General a cargo, corresponde asignar competencia para intervenir en este caso al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

El tercer Convenio de transferencia de competencias de la justicia nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) dispone en el punto tercero de su anexo, respecto de los delitos contra la fe pública, que serán juzgados por la justicia local las siguientes figuras: a) Falsificación de sellos, timbres y marcas (arts. 288, 289 inc 1, 290 y 291, CP; y b) Falsificación de documentos (arts. 292 al 298, Código Penal). A su vez sujeta dicho traspaso a los casos en que "se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

El suceso investigado en autos consiste en la entrega por parte del Sr. Farías a la autoridad policial de un registro de conducir apócrifo, presuntamente expedido por la Municipalidad de Lomas de Zamora (fs. 29). El hecho fue encuadrado en el art. 296 en función del art. 292 segundo párrafo del CP.

Ahora bien, a la luz de la doctrina desarrollada por la CSJN sobre la materia, en los casos en los que se desconoce cuál fue la jurisdicción en la que se confeccionó el instrumento falso, debe estarse al sitio en el que fueron utilizados (Fallos 305:49, 325:777; 326:1585 y 329:3932, 334:468, FISCAL s/P/INF. ART. 33 INC. A LEY 17671 C. 980. XLII. COM09/10/2007, entre otros); y no existen dudas acerca de que el registro de conducir fue exhibido en la Ciudad de Buenos Aires.

Sin embargo, ello no basta para establecer cuál es el órgano competente para intervenir en el supuesto de autos, atento a que ambas jurisdicciones –nacional y local– se ciñen al mismo ámbito territorial.

Por ello, corresponde acudir a las disposiciones del citado Convenio en cuanto prevé que la justicia local será competente respecto de los delitos antes mencionados siempre que se trate de instrumentos emitidos por la Ciudad o cuando ésta tenga competencia para emitirlos.

En ese orden de ideas, si bien puede afirmarse que el registro de conducir no ha sido emitido por la Ciudad, lo cierto es que se trata de un documento respecto del cual la Ciudad cuenta con facultades para expedir (ley 2148, BOCBA Nº 2615 del 30/01/2007) así como también con potestades para controlar que quienes circulen por el ejido de la Ciudad cuenten con el instrumento que dé cuenta de su aptitud para

conducir. Por lo tanto, el caso queda abarcado por la segunda condición establecida en el punto tercero del aludido Convenio.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por todo lo expuesto corresponde que continúe interviniendo el juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MENDOZA, MARTÍN ALEJANDRO S/ 245 - FALSA DENUNCIA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17617/19; 30-09-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSO TESTIMONIO - DELITO TRANSFERIDO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, si los jueces actuantes no controvierten que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito previsto en el art. 275 del CP y se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local. Ello así, en tanto el presunto falso testimonio habría sido cometido en el marco de un proceso tramitado ante un tribunal que integra un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg).

2. Toda vez que el presunto falso testimonio se habría cometido en el marco de una causa que tramitó ante la Justicia Nacional, la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos relatados por José Miguel Molina ante personal policial el 22 de agosto de 2019, quien manifestó que, en esa misma fecha, Martín Alejandro Mendoza declaró falsamente en el marco de un proceso laboral ante el Juzgado Nacional del Trabajo nº 71 en el que el denunciante es parte (fs. 1/vuelta y fs. 4).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 declaró la incompetencia de ese tribunal porque “el hecho denunciado por José Miguel Molina constituye el delito de falso testimonio, el cual fue transferido a la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por la ley nacional nro. 26702” (fs. 20/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la justicia local “no resulta competente para intervenir respecto de la investigación y el juzgamiento del delito de falso testimonio (art. 279 CP) cuando la conducta en crisis se verifique en el marco de un proceso judicial que tramita ante la Justicia Nacional” (fs. 25/26).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán”, elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 28/31).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que “el hecho determinante por el cual se asigna el conocimiento de la justicia de la Ciudad radica en la comisión de un delito en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural” (fs. 35/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Los jueces actuantes no controvirtieron que el hecho investigado encuadraría, *prima facie*, en el delito previsto en el art. 275, CP y, tal como lo afirmó el Fiscal General a cargo, se verifican en el caso las condiciones bajo las cuales el juzgamiento de dicha conducta ha sido transferido a la justicia local.

En efecto, aquel habría sido cometido en el marco de un proceso tramitado ante un tribunal que integra un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ( cf. apartado segundo del anexo de la ley n° 26.702 y, *mutatis mutandi*, este Tribunal, *in re* “García”, expte. n° 16329/19, resolución del 01/07/2020, e *in re* “Morinigo”, expte. nº 16814/19, resolución del 16/07/2020).

2. Por ello, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 10 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Según el tercer Convenio (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) el factor determinante para que el delito de falso testimonio (art. 275 del CP) y otras infracciones sean investigadas y juzgadas por el Poder Judicial de la Ciudad radica, según su punto “SEGUNDO”, en que los hechos sean cometidos por o contra “sus funcionarios públicos” o “atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales”.

3. A su vez, cabe agregar que de los precedentes emitidos por la CSJN en la materia (cf. “Corrales”, *Fallos*: 338:1517, “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Bazán”, *Fallos:* 342:509) no es posible derivar que los juzgados nacionales en lo criminal y correccional deban ser considerados “tribunales locales”. Cabe resaltar que en esos precedentes la CSJN hizo hincapié en “la innegable pertenencia al Poder Judicial de la Nación de los tribunales ordinarios de esta Ciudad” y destacó, en lo que ahora interesa, que tal “carácter nacional (…) [resulta] meramente transitorio y su continuidad se encuentra supeditada a que tengan lugar los convenios de transferencia de competencias” (cf. “Corrales” y “José Marmol”, *Fallos:* 341:611); es decir, no se estableció que los tribunales nacionales ordinarios existentes en esta Ciudad –cuyos integrantes no se encuentran de momento sometidos a los procedimientos de designación regulados en la CCABA– sean ya locales.

4. En atención a lo expuesto y toda vez que el presunto falso testimonio se habría cometido en el marco de una causa que tramitó ante la Justicia Nacional, la competencia para la investigación de dicho delito deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

# “CARMONA, PABLO GUSTAVO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CARMONA, PABLO GUSTAVO S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS”

Expte. SAPCyF nº 17710/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Pablo Gustavo Carmona, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 51/62) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 32/48. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado pasajeros –sin contar con la habilitación correspondiente– utilizando la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la alzada sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. En cuanto a la alegada invalidez del acta sostuvo que no había habido afectación al derecho de defensa (fs. 29/31).

2. En su recurso de inconstitucionalidad sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada mediante una aplicación móvil no está prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, denunció que la sentencia viola el principio de legalidad y el de tipicidad porque no existe una habilitación para prestar servicios de transporte de pasajeros, de la manera como admitió haberlo ofrecido incurre en analogía al equipararlo al servicio de remís; y afecta el principio de igualdad porque

otros tribunales se pronunciaron distinto ante la misma situación. Por último, alegó la arbitrariedad de los pronunciamientos de ambas instancias (fs. 32/48).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que los agravios planteados por el recurrente no lograron demostrar la existencia de un caso constitucional y tampoco consiguieron rebatir de manera concreta y razonada los fundamentos brindados por el tribunal (fs. 50). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber "intervenido en múltiples sentencias condenado a conductores que utilizan la aplicación Uber" (fs. 51, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y que la queja debía ser rechazada porque la defensa no había logrado rebatir con éxito los fundamentos desarrollados por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Asimismo sostuvo que los planteos contenidos en sus impugnaciones sólo remitían a cuestiones de hecho y prueba ajenos a la competencia de este Tribunal (fs. 86/88).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones –en causas distintas a la *sub examine*– dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 – requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/2020. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 67.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la de primera instancia que condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: 6.1.49. –Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas. El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída.

3. Para decidir como lo hicieron, los jueces tuvieron por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendieron que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas

condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 67.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/05/20 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 –requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros–'", expte. nº 16481/19.
*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 67.
*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# “ACUÑA, MARÍA SOLEDAD S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ACUÑA, SOLEDAD S/ INCIDENTE DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE”

Expte. SACAyT nº 17381/19; 30-09-2020.

## QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - SUSPENSIÓN DEL PROCESO (IMPROCEDENCIA)

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. María Soledad Acuña interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 56/64).

El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó el recurso de queja (fs. 36) que dedujera contra la decisión de primera instancia mediante la cual no se hizo lugar a su recurso de apelación (fs. 24 y vuelta). Éste había sido articulado contra la sentencia dictada por el juez el 2 de mayo de 2019 por la que: i) declaró el incumplimiento de la medida cautelar dictada en autos; y ii) ordenó al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (GCBA) que acredite en el plazo de tres (3) días el ofrecimiento de una vacante a la representante del menor de edad, en un Jardín de Infantes ubicado en los Distritos Escolares n° 7 y n° 8, en sala de dos (2) años turno mañana, asegurando que se encuentre a un máximo de diez (10) cuadras del domicilio de la actora, bajo apercibimiento de aplicar una multa de dos mil pesos ($2.000) por cada día de retardo, a hacerse efectiva en la ministra María Soledad Acuña (funcionaria de máxima jerarquía del Ministerio de Educación) (fs. 12/13).

2. En ese contexto, la recurrente solicita que se conceda efectos suspensivos al recurso de queja (fs. 63 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Corresponde denegar la solicitud de suspensión requerida a fs. 63/63 vuelta pues la parte recurrente no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 32 LPTSJ.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

La solicitud de María Soledad Acuña para que el Tribunal otorgue efectos suspensivos a su recurso de queja (fs. 63/63 vuelta) no puede ser admitida.

Es que la solicitante omite toda justificación de su pedido. No argumenta, concretamente sobre la magnitud o la irreparabilidad del perjuicio que la no suspensión le ocasionaría, de forma tal de hacer excep - ción a la regla contenida en el artículo 32 de la ley 402 (texto consolidado por Ley 6017) en cuanto establece que "*mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso…*".

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

En este caso la recurrente no brinda fundamentos suficientes que permitan apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: "Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros'", expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e "Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección –apelación–'", expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* la petición de suspensión del proceso efectuada por la Sra. María Soledad Acuña.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y vuelva al Acuerdo para resolver la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MEDINA, ENRIQUE ROQUE C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS”

Expte. SACAyT nº 17515/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - PLANTA TRANSITORIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuesta a fs. 90/105 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Enrique Roque Medina contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 8/11 vuelta).

El actor relató que ingresó a trabajar como operador del programa denominado “Mejor en bici” o “Ecobici” el 1/05/2013, y que en el año 2015 pasó a cumplir tareas de conductor de vehículos dentro del referido programa, trasladando bicicletas desde las terminales hasta el taller, donde toma y deja el servicio. Destacó que tiene un horario estable y permanente de 6 a 13 hs., y que las tareas que desarrolla no son transitorias ni eventuales. Agregó que el vínculo que lo une con la demandada no es mediante una relación de empleo público, sino a través de la suscripción de sucesivos contratos de locación de obra y de servicios. Alegó que dichos contratos son inconstitucionales, y que vulneran sus derechos: al salario mínimo, a igual remuneración por igual tarea, al goce de derechos sindicales, al acceso a una cobertura de salud y seguridad social, al descanso y vacaciones pagadas, y a la carrera administrativa.

3. El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 12/25).

El juez de primera instancia admitió la acción de amparo promovida y ordenó al GCBA adecuar la relación jurídica que lo unía con el actor conforme con la ley 471, respetando los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del trabajador de planta permanente, con exclusión de la estabilidad, desde el año 2015 y mientras el vínculo perdurase (fs. 41/47 vuelta).

4. La sentencia fue apelada por la parte actora (fs. 48/50) y por la demandada (fs. 55/67 vuelta). Los agravios del señor Medina fueron contestados por el GCBA (fs. 51/54), y los del demandado fueron respondidos por el actor (123/128).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario resolvió: hacer lugar al recurso del actor y, en consecuencia, extender el alcance temporal de la sentencia de primera instancia a partir del 1/05/2013, y confirmarla en todo lo demás; y rechazar el recurso del GCBA, con costas (fs. 69/72 vuelta).

5. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 73/86 vuelta que –contestado por la parte actora (fs. 129/133 vuelta)– fue denegado por la Sala III (fs. 88/89 vuelta). Los jueces entendieron que no se configuraba un caso constitucional y descartaron la concurrencia de arbitrariedad de sentencia. Dicha denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. En su dictamen, el Fiscal General propuso que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, se revocara la sentencia recurrida y se rechazara la demanda (fs. 136/143).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y

d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto 2.b, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 88/89 vuelta).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara, en lo que aquí interesa, confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto había ordenado al GCBA adecuar el vínculo laboral mantenido con el actor conforme las disposiciones de la ley 471, respetando los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del trabajador de planta permanente, con exclusión de la estabilidad; desde el inicio del vínculo y mientras este perdurara (fs. 69/72 vuelta, el resaltado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división

de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que la demandada no explica "… la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y las cláusulas invocadas…" (fs. 88 vuelta). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras el vínculo contractual perdure" (fs. 69vuelta y 72).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente,

al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… los agravios esgrimidos remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba así como disienten con el alcance asignado a normativa infraconstitucional de la ley 471, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y las cláusulas invocadas…" (fs. 88 vuelta).

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

Ello así, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

4. A su vez, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

5. También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

6. El GCBA además cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…"; y dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 102, el resaltado y

subrayado del original fue suprimido), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

7. Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CAMAÑO, ARIEL CARLOS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT nº 17317/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 120/124 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Ariel Carlos Camaño, Rubén Esteban Acuña, Lorena Fiore, Guillermo Javier Grossi, María Cristina Hernández, Patricio Martín Malanfant, María Fernanda Orquin Strassburger, Rosana Elizabeth Pérez, Juan Carlos Robles, Roberto José Ruiz, Paula Andrea Seara Miranda y Ramón Antonio Villalba –agentes del GCBA– interpusieron contra su empleador con el objeto de –en cuanto es pertinente relatar– obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros otorgados por normas locales. Asimismo, reclamaron el pago con intereses de las diferencias que –en su opinión– surgían en el sueldo anual complementario (fs. 1/21 vuelta del expediente principal C765407-2016/0, al cual corresponderán las sucesivas remisiones salvo expresa mención en contrario).

A requerimiento del juzgado interviniente, la parte actora readecuó la demanda entablada, quedando la causa desdoblada en cuatro causas separadas. Aquella que motiva la queja bajo estudio tiene por parte actora a los Sres. Ariel Carlos Camaño, Guillermo Javier Grossi y Juan Carlos Robles (cf. fs. 917/937 vuelta).

El GCBA contestó la demanda (fs. 960/969 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente respecto de ciertos suplementos; y declaró la inconstitucionalidad parcial de las actas paritarias que los establecieron con carácter no remunerativo, de la resolución 127/GCBA/MHGC/11, y del decreto 6718/MCBA/90 (fs. 10670/1077).

3. En lo que aquí interesa destacar, contra lo decidido el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 1083 y 1096/1106), que fue contestado por la parte actora (fs. 1108/1123) y rechazado por la Sala III (fs. 1133/1135 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 1145/1161 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue corrido (fs. 1163/1176).

La Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 1178/1179 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 132/134 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 1178 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administra-

ción Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* “Cicero”; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[280].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

280 *GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”* . Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "R.G.L. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ R.G.L. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 17547/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - MONTO DEL SUBSIDIO (ALCANCES)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por R. G. L. a fs. 1/12.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que R. G. L. —por derecho propio y en representación de los niños a su cargo— promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y el Instituto de Vivienda de la Ciudad (en adelante: IVC) con el objeto de que se le proveyese una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 17/28).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 29/39), la jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la acción de amparo (fs. 40/53 vuelta).

En consecuencia, ordenó al GCBA otorgar un subsidio a la accionante y dispuso que el modo de establecerlo debía partir de los estándares fijados por el decreto n°

637/16 (o el que lo reemplazase), pudiendo éste adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036, tomando como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: a) atender a la composición del grupo familiar; b) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se tradujese; y c) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representase el grupo familiar, el monto que respetase la pauta de referencia fijada por el art. 8 de la citada ley, salvo que el valor obtenido con esta modalidad de cálculo no alcanzase el monto previsto en el mencionado decreto (fs. 52 vuelta).

Por otro lado, hizo lugar a los planteos de inconstitucionalidad efectuados y rechazó la acción en cuanto fue dirigida contra el IVC atento a que de las constancias de la causa no resultaba que la amparista hubiese efectuado ante el Instituto pretensión alguna que le permitiese valorar su estado de vulnerabilidad social y emitir resolución alguna al respecto; por lo que —concluyó— no se configuraba por parte del IVC acto de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que afectase el derecho a una vivienda digna (fs. 53/53 vuelta).

3. En cuanto corresponde aquí destacar, la actora y el GCBA apelaron la decisión y fundaron sus agravios (fs. 54/60 vuelta y fs. 61/72, respectivamente), corridos los traslados pertinentes, la accionante lo contestó (fs. 73/81 vuelta).

A su turno y en lo que también resulta relevante relatar, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— hizo lugar parcialmente al recurso del GCBA y revocó la inconstitucionalidad decretada en la instancia de grado; a la vez que rechazó la apelación de la amparista (fs. 83/88).

4. Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/118). Contestado el recurso por el GCBA (fs. 119/121), la Sala II lo denegó por no haberse planteado en forma adecuada un caso constitucional y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 123/124 vuelta).

Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar señaló que la resolución de la queja debía guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales del niño y la adolescente involucrados, garantizando la protección de su interés superior (fs. 127/129), mientras que el Fiscal General Adjunto propició rechazar el recurso de hecho (fs. 131/134).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los

planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. En efecto, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por otro lado, en lo que respecta al agravio relativo al aparta - miento del IVC del alcance de la condena, no se observa conexidad entre los derechos que se aducen conculcados y la arbitrariedad alegada, y el hecho de que la condena alcance sólo al GCBA, y no al IVC.

4. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora, pues no muestra una cuestión constitucional (cfr. el art. 113.3 de la CCBA) o una federal (Fallos 311:2478) que corresponda a este Tribunal tratar.

2. Por un lado, la recurrente afirma que a) el método de cálculo del subsidio habitacional basado en la canasta básica de alimentos arroja un monto que no garantiza el acceso a una vivienda adecuada (fs. 7), y b) de acuerdo a esta nueva metodología de cálculo el Gobierno no debe otorgar un monto según lo que abona de alquiler la actora, sino un monto que depende del consumo calórico energético del grupo familiar (fs. 7).

3. Este argumento no pasa de ser una propuesta de *lege ferenda*. Por un lado, no cuestiona la validez de la ley n° 4036 sobre cuya base la Cámara apoyó su sentencia. Por el otro, no se hace cargo de la doctrina sentada por el Tribunal *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de 3 inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/ GCBA s/ amparo", expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, con arreglo a la cual, en función de su condición particular, su derecho es a tener acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el Gobierno (cf. la ley n° 4036 y n° 4042, y las razones que desarrollé con la jueza Conde en el pronunciamiento mencionado). En este contexto, no muestra de dónde surgiría la extensión que pretende dar al derecho a la vivienda digna.

4. Finalmente, la parte actora no se hace cargo de las razones que dio la Cámara para rechazar la pretendida condena al IVC, esto es, que "…de los términos de la

condena surg[ía] que se [habia] orden[ado] al GCBA [que] otorga[se] a la actora un subsidio (…), materia ajena a las incumbencias del IVC" (cf. fs. 86 vuelta).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por los Dres. Weinberg y Lozano por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja en tanto la recurrente no articula un caso constitucional ni ha podido demostrar que la resolución impugnada configure un supuesto de arbitrariedad en lo que a sus agravios concierne.

2. Tal como se han expresado los jueces en el rechazo del recurso de inconstitucionalidad, la actora se ha limitado a disentir de lo resuelto por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en lo referido a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional contenida en la Ley 4036, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona las cláusulas y principios de orden constitucional invocados en su recurso. En efecto, si bien da cuenta de la posible afectación de preceptos constitucionales, omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los jueces establecieron el subsidio habitacional a partir de la interpretación de los estándares fijados en el Decreto 108/19 y su adecuación a las pautas contenidas en el art. 8 de la Ley 4036.

3. Tales extremos son cuestiones de derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de los jueces de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad, lo que tampoco se configura en el caso pues, en rigor, la recurrente se limita a exponer una valoración diferente, que propone como posible. En este sentido, se ha dicho que "*La doctrina de la arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los magistrados de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente, ni tiene por objeto corregir en tercera instancia pronunciamientos equivocados o que el recurrente considere tales en orden a temas no federales, pues su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación"* (CSJN, "López Osuna", 1023. XLI. RHE, rta. el 25/09/2007).

4. En cuanto a la situación de violencia padecida por la amparista, considero que la aplicación del art. 20 inc. 3 de la Ley 4036 de brindar "albergue", como medida de protección temporal y urgente a fin de hacer cesar una situación de riesgo actual e inminente, no se corresponde con las circunstancias de hecho expresadas por la accionante.

5. Por último, adhiero a lo expresado por mis colegas preopinantes en torno a la ausencia de conexidad entre los derechos que se aducen conculcados y la arbitrariedad alegada, y el hecho de que la condena alcance sólo al GCBA y no se extienda hasta al IVC.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 1/12 fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con

la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de ella y su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento.

En efecto, los camaristas señalaron —en general— que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista, vulnerabilidad configurada también por las situaciones de violencia de género —y sus secuelas— a que fuera expuesta la amparista y su grupo familiar a lo largo de su vida.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante, ya sea al monto previsto en el decreto n° 108/2019 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor.

Tal como lo expresó la parte recurrente, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Así pues, el tope derivado de la metodología establecida en la sentencia recurrida, como con acierto lo señala la amparista, no permitiría una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que fija un límite al monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista.

5. Por otro lado, los recursos prosperan parcialmente, ya que adhiero a las consideraciones expresadas en el punto 3 del voto de mi colega, Inés M. Weinberg, respecto del agravio relativo a que la condena no alcanzó al IVC.

6. Por los motivos *supra* expresados, corresponde hacer lugar parcialmente a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y revocar la sentencia impugnada.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por R. G. L.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FARMACIA Y PERFUMERÍA SAN PEDRO C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT nº 16182/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - DESERCIÓN DEL RECURSO - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, el GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 35/41).

2. La presente causa fue iniciada por Farmacia y Perfumería San Pedro S.C.S. (en adelante, FyPSP), quien promovió demanda contencioso administrativa contra el GCBA para que se deje sin efecto la resolución n° 3203-SHyF-04 que rechazó el recurso jerárquico que articulara contra la resolución n° 6998-DGR-2002. Esta última

determinó, sobre base presunta, el impuesto sobre los ingresos brutos por los períodos 12/96 a 02/02, por un monto de $178.088 (ciento setenta y ocho mil ochenta y ocho pesos) más los intereses hasta el momento del efectivo pago, y le aplicó una multa de $115.757,20 (ciento quince mil setecientos cincuenta y siete pesos con veinte centavos), equivalente al 65% del impuesto omitido (fs. 46/51 vuelta).

La demanda fue contestada por el GCBA, quien solicitó su rechazo (fs. 52/79).

El magistrado de grado resolvió hacer lugar a la demanda (fs. 81/90). Ante la apelación del GCBA, la Sala II de Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario revocó el pronunciamiento de primera instancia, declaró condonada la deuda determinada en virtud de lo establecido en la cláusula transitoria de la ley n° 2.179, y dejó sin efecto la multa aplicada, con costas de ambas instancias por su orden (fs. 91/96).

3. La perito contadora Marta Elena Angeleri Szabo solicitó que se le regulen los honorarios por las tareas desplegadas en este proceso y estimó una nueva base sobre la cual correspondía calcular dicha regulación (fs. 8/10). El GCBA impugnó esa liquidación y practicó una nueva (fs. 13/14 vuelta).

El juez de primera instancia aprobó la liquidación realizada por la perito contadora, rechazó el cálculo practicado por el GCBA, y en consecuencia reguló los honorarios de la perito contadora en la suma de $45.000 (cuarenta y cinco mil pesos). Consideró que la base regulatoria a computar para practicar la regulación mencionada, debía incluir intereses calculados conforme la tasa prevista en el art. 60 del Código Fiscal año 2002, habida cuenta que el debate de autos giró en torno a cuestiones de índole fiscal (ingresos brutos) que específicamente preveían esa tasa de interés en caso de mora (fs. 17/18 vuelta).

4. Contra lo así dispuesto, el GCBA interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 19/20), el que fue contestado por la perito contadora (fs. 98/100).

La revocatoria fue rechazada por el juez de primera instancia (fs. 22/23 vta.), y la Sala II resolvió, en cuanto aquí importa relatar, declarar desierto el recurso de apelación deducido por el GCBA (fs. 25/26).

5. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 27/32 vuelta) en el que se agravió esencialmente de las decisiones de los jueces de mérito en cuanto desestimaron la aplicación de la tasa pasiva para calcular los intereses que conforman la base regulatoria de los honorarios determinados para la perito contadora.

La Sala II denegó el recurso por considerar que no se había desarrollado un caso constitucional (fs. 33/34). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició revocar el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad –por carecer de fundamentos sustan-

cialmente coincidentes– y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por medio de otra Sala, se resuelva sobra la admisibilidad de dicho recurso (fs. 106/107 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera, oportunamente, el GCBA.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados señalaron (fs. 33 vuelta/34) que:

(i) "[e]n el caso, resulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad"; y

(ii) el recurrente se limitaba a disentir con la interpretación de normas infraconstitucionales.

3. En su presentación directa, el demandado no propone argumento alguno dirigido a poner en crisis la decisión de la Cámara que no admitió el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra la resolución que había declarado desierto su recurso de apelación.

Por el contrario, el quejoso se dedica a objetar la tasa de interés utilizada por el juez de primera instancia al aprobar la liquidación efectuada por la perita contable, perdiendo de vista que la Cámara declaró desierta su apelación contra aquella decisión, y que ese último era el pronunciamiento que debía impugnar mediante el recurso de inconstitucionalidad.

En otras palabras, como consecuencia del referido desenfoque que se trasladara del recurso de inconstitucionalidad a la queja que debe ahora resolver el Tribunal, el Gobierno no consigue rebatir los fundamentos del auto denegatorio de fs. 33/34 vuelta.

Como tengo dicho, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 9/4/2001). Y, por lo explicado, dicho recaudo no se verifica en estas actuaciones, lo que sella la suerte adversa del recurso directo intentado.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Comparto la solución propuesta por la Dra. Alicia Ruiz por entender que el quejoso no se ha abocado, como debió en virtud del recurso interpuesto, a impugnar el decisorio de la Cámara que declaró desierta su apelación.

Por ello, voto por rechazar la queja presentada por el GCBA.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Concuerdo con las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg en que la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires debe ser rechazada, porque pretende sostener ante este Tribunal agravios expresados en su recurso de inconstitucionalidad que, referidos a cuál debe ser la tasa de interés aplicable a fin de establecer la base regulatoria de los honorarios de la perito contadora interviniente en el juicio, no tienen relación directa e inmediata con lo decidido por la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que se limitó a declarar desierto su recurso de apelación en ese aspecto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, no es la "definitiva" a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, atento que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia de un recurso –cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mi voto en *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)'",* expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008, entre otros–. Por lo demás, el GCBA recurrente no ha acreditado que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito (cf. también mi voto en el citado pronunciamiento).

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA cumple los requisitos formales exigidos por la ley nº 402, pero debe ser rechazada pues no logra configurar un genuino caso constitucional.

2. Mediante sus recursos de inconstitucionalidad y queja, el GCBA pretende que este Tribunal revoque la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación contra la resolución de primera instancia, y disponga la aplicación de la tasa pasiva del Banco Central para el cálculo de los intereses integrantes de la base regulatoria de honorarios asignados a la perito contadora Marta Elena Angeleri Szabo, en reem-

plazo de la tasa prevista en el art. 60 del Código Fiscal año 2002 para la fijación de intereses de los tributos en mora (que fuera adoptada por el juez de primera instancia).

3. Asiste razón al recurrente cuando sostiene que la Cámara declaró incorrectamente desierto el recurso de apelación que dedujera contra la sentencia de primera instancia, por considerar que no contenía una crítica suficiente sino una mera disconformidad con lo decidido en la anterior instancia, y por lo tanto no cumplía con los recaudos exigidos en el art. 236 CCAyT.

Como he dicho en varias oportunidades [ver, entre otros, mi voto en *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)",*expte. n° 17191/19, sentencia del 21/10/2019], la ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[281] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda, se debe velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[282].

Aplicando estos conceptos al caso de autos, no se aprecia que el *a quo* hubiese ofrecido razones suficientes para declarar desiertos los agravios planteados por el GCBA. El recurrente identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido.

4. A pesar de las falencias detectadas en el fallo atacado, la queja deducida por el GCBA no puede prosperar, pues no demuestra la relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y los agravios planteados.

---

281 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, AbeldoPerrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

282 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

Este TSJ ha manifestado que lo relacionado con la regulación de honorarios devengados en las instancias ordinarias es, como regla, materia ajena al recurso de inconstitucionalidad, toda vez que involucra cuestiones de orden fáctico y procesal propias de los jueces de la causa *("GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Obra Social para la Actividad Docente c/ GCBA s/ otras ejecuciones especiales",* expte. n° 11752/14, sentencia del 02/12/2015).

En efecto, la discusión planteada por el recurrente versa sobre la interpretación y aplicación de normas infraconstitucionales (en particular, el art. 60 del Código Fiscal año 2002), y sobre cuestiones de hecho y derecho procesal (relativas a la determinación de la base regulatoria y la consecuente fijación de honorarios a una perito contadora) que resultan ajenas al ámbito cognoscitivo del recurso de inconstitucionalidad.

Por otra parte, tampoco cabe realizar una excepción en el caso por vía de la arbitrariedad de sentencia, pues el rechazo de los planteos de fondo realizados por el GCBA –más allá de la desacertada declaración de "deserción de la apelación"– se encuentra suficientemente fundado (ver, al respecto, el apartado 4º del pronunciamiento de Cámara, a fs. 25 vta.), y los agravios del recurrente no demuestran que resulte insostenible.

Por estos motivos, resulta aplicable la reiterada doctrina del Tribunal según la cual *"[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente (...) ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad*" (conf. "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000).

5. Por último, la invocación relativa a la existencia de un supuesto de gravedad institucional (fs. 32), tal como lo ha sostenido reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación –al referirse al recurso extraordinario federal, pero mediante conceptos que son igualmente aplicables al recurso de inconstitucionalidad local, conf. Fallos 247:601; 255:41; 290:266; 292:229; entre otros–, se configura sólo cuando lo decidido excede el interés individual de las partes y atañe también al de la colectividad [conf. este Tribunal en *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Suarez, María del Carmen y otros c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)'",* expte. nº 6923, sentencia del 07/07/2010; *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Orsini, Juan Domingo c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)",*expte.nº 15781, sentencia del 10/04/2019].

El criterio de valoración de esta causal de génesis pretoriana debe ser estricto, pues a su abrigo es posible obviar la inexistencia o irregularidad de ciertos requisitos particularmente formales del recurso de inconstitucionalidad (Palacio, Lino E.,

*"El recurso extraordinario federal. Teoría y técnica",* pág. 272, Ed. Abeledo-Perrot, Bs.As., 2001).

Por lo tanto, el recurrente tiene la carga de demostrar de manera indudable la concurrencia de gravedad institucional, mediante un serio y concreto razonamiento (Fallos 311:318). Pero en este caso obsta a la admisión de su pretensión recursiva los términos genéricos en los que la ha formulado (Fallos 307:973) y la naturaleza dogmática de sus afirmaciones (Fallos 305:2067).

6. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida por el GCBA.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## "IOMA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO Y QUEJA POR RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO DENEGADO EN/ GCBA C/ INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT nº 15954/18; 30-09-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN FISCAL - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

---

SUMARIOS:

1. La sentencia que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que rechazó las excepciones de inhabilidad de título y falta de legitimación pasiva en el marco de una ejecución fiscal, no resulta, por regla, susceptible de

impugnación por la vía del recurso de inconstitucionalidad, en tanto fue dictado en el marco de un proceso de apremio. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que, en principio, las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos no revisten el carácter de definitivas a los fines del recurso previsto en el art. 14 de la ley 48, debido a la posibilidad que asiste a las partes de plantear nuevamente sus derechos, ya sea por parte del Fisco librando una nueva boleta de deuda o, por el ejecutado, mediante la vía de repetición (Fallos 308:1230; 311:1724, entre otros). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. No es sentencia definitiva la decisión de la Sala que declara desierto el recurso de apelación contra la sentencia que, en el marco de una ejecución fiscal, rechazó las excepciones de inhabilidad de título y falta de legitimación pasiva, confirmando la de primera instancia que mandó llevar adelante la ejecución. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde rechazar la queja toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402. La quejosa no ha logrado refutar los argumentos dados por la Sala al denegar el recurso de inconstitucionalidad, según los cuales, lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde rechazar la queja en tanto no logra rebatir los fundamentos del auto denegatorio de sus recursos ordinario de apelación y de inconstitucionalidad, particularmente en cuanto sostuvo la inexistencia de una sentencia definitiva o equiparable. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Instituto de Obra Médico Asistencial (en adelante también, IOMA) contra la resolución denegatoria de sus recursos de apelación ordinario y de inconstitucionalidad (fs. 10/15).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra el IOMA (fs. 115/116), a efectos de obtener el cobro de la suma de siete millones

quinientos setenta y nueve mil seiscientos noventa y un pesos con tres centavos ($ 7.579.691,03.-), con más los respectivos intereses y costas, con motivo de la falta de cancelación de los servicios prestados a sus beneficiarios en diversos nosocomios dependientes del GCBA en el marco de la ley n° 2808 y su decreto reglamentario, de conformidad con la boleta de deuda obrante a fs. 114 y vuelta.

La parte ejecutada se presentó y opuso excepciones de incompetencia –rechazada en primera instancia y confirmada la decisión por la alzada y por este TSJ (conf. lo resuelto en el expte. nº 13970, sentencia del 11/12/2018)–, inhabilidad de título y falta de legitimación pasiva; y planteó, además, la inconstitucionalidad de la ley n° 2808 (fs. 104/113 vuelta).

Contestado el pertinente traslado por la parte actora (fs. 98/103), el juez de primera instancia rechazó las últimas tres defensas referidas y mandó llevar adelante la ejecución, con costas (fs. 53/58 vuelta).

3. IOMA apeló (fs. 52 y 43/51). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la sentencia de la magistrada de grado, con costas (fs. 36/37).

4. Contra esa decisión la parte demandada interpuso recurso de apelación ordinario (según surge del relato de la Cámara de fs. 21, considerando 2) y recurso de inconstitucionalidad (fs. 28/34 vuelta). El GCBA contestó el traslado de este último (fs. 24/27).

La denegatoria de ambos recursos por la Sala II (fs. 21/23) motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 119/122 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones dadas por la Cámara por las que se denegaron los recursos que el demandado pretende sostener.

2. La decisión de la Sala II que IOMA intenta resistir rechazó su recurso de apelación por considerar que no constituía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia –declarándolo desierto– y, en consecuencia, la confirmó en tanto mandó llevar adelante la ejecución.

Dicho pronunciamiento resulta, por regla, insusceptible de impugnación por la vía intentada en tanto fue dictado en el marco de un proceso de apremio. En este

sentido, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, en principio, las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos no revisten el carácter de definitivas a los fines del recurso previsto en el art. 14 de la ley 48, debido a la posibilidad que asiste a las partes de plantear nuevamente sus derechos, ya sea por parte del Fisco librando una nueva boleta de deuda o, por el ejecutado, mediante la vía de repetición (Fallos 308:1230; 311:1724, entre otros).

La misma conclusión también es predicable –aún con un criterio más estricto para calificar la decisión recurrida– con relación al recurso ordinario de apelación, conforme doctrina del Tribunal cimero –para quien constituye un requisito de andamiento de tal vía procesal que la decisión que se recurre resulte una sentencia definitiva, es decir, que ponga fin al pleito e impida su continuación privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho (Fallos 132:399; 166:52; 177:347; 248:49; 266:311; 266:235; 312:745, y de este Tribunal *in re*: "Playas Subterráneas S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. 860/01, resolución del 9 de abril de 2001 en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, T. III, ps. 83 y siguientes).

3. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los jueces de la Sala II afirmaron, respecto del recurso de apelación ordinario, que "… si bien el GCBA es parte y el monto por el que procedió la acción sin sus accesorios, es superior al establecido en la normativa, la decisión impugnada no reviste el carácter de definitiva a los efectos del recurso deducido, requisito que resulta ineludible para su procedencia (…) por cuanto no impide la promoción de la acción ordinaria posterior… " (v. fs. 21 vuelta).

Luego, con relación al recurso de inconstitucionalidad, los magistrados aplicaron la regla jurisprudencial "… según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite a una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa…" (v. fs. 22 vuelta), a excepción de que se demostrara que la denegatoria del recurso atacada frustre arbitrariamente la revisión prevista en el art.113 inc. 3° de la CCABA, pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal. Sobre esa base concluyeron que: (i) tales extremos "… no han sido acreditados por la parte demandada y ello basta para considerar que lo resuelto no revista la condición de definitivo"; y (ii) "… los agravios de la recurrente remiten a la interpretación asignada a la normativa aplicable, reiteran planteos que, por otra parte, exceden el marco de la ejecución fiscal, sin plantear un caso constitucional o federal que habilite la competencia del TSJ en los términos previstos en el artículo 113, inciso 3° de la CCABA" (v. fs. 22 vuelta). Finalmente descartaron la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Frente a ello, en su escrito de queja, IOMA argumenta que la "… sentencia dictada por la Cámara que rechaza las excepciones opuestas, pone fin a est[a] cuestión, ya que no resulta posible su tratamiento en otra instancia" (fs. 13); y que "[l]a posibilidad

de un juicio de repetición posterior resulta una fundamentación injustificada, ya que el mismo se trataría de otro proceso diferente, de características diferentes, y por lo tanto no puede ser considerado como un único proceso junto con el presente" (fs. 13 vuelta).

Tales razones, en el caso, no logran refutar sólidamente las consideraciones señaladas por la Sala II de conformidad con los antecedentes arriba referidos y, por tanto, no configuran una crítica suficiente para sostener que sus recursos han sido mal denegados.

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el IOMA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mi colega preopinante en que corresponde rechazar las quejas del IOMA, por no ser definitiva la sentencia de la Sala II que declaró desierto su recurso y confirmó la de primera instancia que había mandado llevar adelante la ejecución.

Respecto de la queja por recurso ordinario de apelación denegado, cabe agregar que las razones que a juicio de la recurrente llevarían a su equiparación resultan inconducentes a los fines de analizar la procedencia del recurso que intenta (cf. la doctrina de mi voto *in re:* "GCBA c/ Vacation Resorts (reservado) s/ ej. fisc. –ingresos brutos– s/ recurso de apelación ordinario concedido", expte. nº 6879/09, sentencia de fecha 18 de agosto de 2010).

Aplicadas esas razones al recurso de inconstitucionalidad, la parte recurrente no muestra que la decisión de la Cámara que declaró desierto su recurso de apelación sea arbitraria, en tanto reitera los argumentos que le llevó mostrando su discrepancia con lo resuelto en primera instancia, sin hacerse cargo de las consideraciones respecto a la ausencia de crítica concreta. En efecto, no muestra que existan motivos para equiparar a definitiva ni la sentencia de la Cámara ni la de primera instancia dictada en el marco de un juicio ejecutivo.

Finalmente, la cuestión de fondo planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "Instituto de Obra Médico Asistencial s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Instituto de Obra Médico Asistencial s/ ejecución fiscal", Expte. n° 13121/16, sentencia del 17/10/18, a los que me remito.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el Instituto de Obra Médico Asistencial –IOMA– (fs. 10/15) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó los recursos ordinario de apelación y de inconstitucionalidad deducidos por IOMA (fs. 17/19) con apoyo en las razones que seguidamente se transcriben:

a. Recurso ordinario de apelación:

"[S]i bien el GCBA es parte y el monto por el que procedió la acción sin sus accesorios es superior al establecido en la normativa [aplicable]; la decisión impugnada no reviste el carácter de sentencia definitiva a los efectos del recurso deducido, requisito que resulta ineludible para su procedencia" (fs. 21 vuelta).

"[T]eniendo en cuenta que la sentencia cuestionada no es definitiva por cuanto no impide la promoción de la acción ordinaria posterior resulta improcedente el recurso de apelación ordinario intentado" (fs. 21 vuelta).

b. Recurso de inconstitucionalidad:

"En el caso, resulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad" (fs. 22 vuelta).

"A su turno, la excepción de la regla mencionada conforme el criterio jurisprudencial aludido, exigiría demostrar que la denegación del recurso atacada frustra arbitrariamente la revisión prevista en el artículo 113, inciso 3º de la CCABA pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal…" (fs. 22 vuelta).

"Los extremos mencionados, sin embargo, no han sido acreditados por la parte demandada y ello basta para considerar que lo resuelto no revista la condición de definitivo" (fs. 22 vuelta).

4. Ahora bien, los argumentos referidos en el apartado anterior no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos IOMA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifique o respalde y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del Instituto de Obra Médico Asistencial (fs. 10/15).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Coincido con los Dres. Weinberg, Lozano y Ruiz en que la queja presentada por IOMA no logra rebatir los fundamentos del auto denegatorio de sus recursos ordinario de apelación y de inconstitucionalidad, particularmente en cuanto sostuvo la inexistencia de una sentencia definitiva o equiparable.

En efecto, las defensas de fondo invocadas por la ejecutada (en particular las referidas a la inexistencia de deuda y obligación de pago a su cargo, y la inconstitucionalidad e inaplicabilidad -en relación a IOMA- de la ley n° 2808) no fueron analizadas por los jueces de mérito, quienes circunscribieron su tarea a la ponderación de la validez formal del certificado de deuda, en razón del limitado marco cognoscitivo de la vía ejecutiva. En consecuencia, la ejecutada puede iniciar un juicio ordinario posterior en el que replantee y debata -con mayor amplitud- dichas defensas, tal como han destacado el Sr. Juez de primera instancia al manifestar que el demandado *“aún conserva la posibilidad de promover juicio ordinario posterior para debatir las cuestiones que exceden el limitado marco cognoscitivo de este juicio”* (fs. 54 vta.), y la Cámara al afirmar que *“la sentencia cuestionada no es definitiva por cuanto no impide la promoción de la acción ordinaria posterior”* (fs. 21 vta.).

Asimismo, el recurrente no aportó ningún argumento que permita concluir que el hipotético juicio de repetición ulterior resulte insuficiente para ejercer plenamente su derecho de defensa y reparar el eventual gravamen que le provoca lo resuelto por las instancias de mérito.

Por estos motivos, corresponde rechazar la queja deducida por IOMA.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Instituto de Obra Médico Asistencial.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ YARA ARGENTINA SA C/ GCBA Y OTROS S/ REPETICIÓN"

Expte. SACAyT nº 16054/18; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE REPETICIÓN - EXCEPCIÓN DE INADMISIBILIDAD DE LA INSTANCIA (IMPROCEDENCIA) - CONTINUACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL**

SUMARIOS:

1. Carece de carácter definitivo el pronunciamiento que rechaza el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lo propio con la excepción de inadmisibilidad de la instancia. Ello así, toda vez que no pone fin al pleito ni resuelve la cuestión de fondo debatida en la causa y por el contrario, importa la continuación del trámite del litigio y su desarrollo hasta la sentencia final. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

2. El recurrente no logra demostrar la existencia de un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior que torne equiparable a definitiva el pronunciamiento que rechazó el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lo propio con la excepción de inadmisibilidad de la instancia, en tanto los agravios expuestos en la presentación directa podrán ser replanteados ante este Estrado en ocasión de impugnar la sentencia definitiva, de resultarle desfavorable. Analizar en este momento los planteos realizados por el demandado en sus recursos de inconstitucionalidad y de queja implicaría una intervención prematura de este Tribunal que resulta inviable dada la ausencia de invocación de motivos serios que lo ameriten. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

3. Aunque el pronunciamiento que rechaza el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lo propio con la excepción de inadmisibilidad de la instancia no es la sentencia definitiva referida en el artículo 26 de la ley nº 402, puesto que no pone fin al pleito ni impide su continuación, la facultad afectada en el caso, sólo es susceptible de tutela inmediata. Ello así, en tanto el GCBA aduce que la sentencia recurrida pone en vilo la división de poderes porque permite la tramitación,

ante el Poder Judicial, de una acción de repetición tendente a obtener la devolución de sumas abonadas, en definitiva, como consecuencia de un acto de determinación de oficio que se encuentra firme. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

4. Si la Cámara entendió habilitada la instancia judicial para obtener una repetición cuyo necesario antecedente es la revisión de un acto administrativo de determinación de oficio que estima firme y consentido, asiste razón al GCBA recurrente en cuanto a que dicha conclusión no resulta una derivación razonada del derecho vigente aplicada a las constancias de la causa y, por lo tanto, debe ser revocada. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a fin de considerar la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra el auto de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de dicha sala que –por mayoría– rechazó su recurso de apelación contra la de primera instancia que hizo lo propio con su excepción de inadmisibilidad de la instancia (cfr. fs. 77/82).

2. Yara Argentina S.A. (en adelante, Yara o la contribuyente) inició una acción de repetición contra el GCBA a fin de que le devuelva $161.679,14 (ciento sesenta y un mil seiscientos setenta y nueve pesos con catorce centavos) pagados a través de un plan de facilidades de pago reglamentado por las resoluciones nº 250/AGIP/2008 y 211/AGIP/2012 en el marco de dos ejecuciones fiscales iniciadas por el GCBA, suma cuyo capital tiene origen en la resolución nº2.410/DGR/2013 –que determinó de oficio el impuesto sobre los ingresos brutos a su respecto y le aplicó una multa por omisión de impuestos–, confirmada por la resolución nº 1.050/DGR/2015 –que rechazó su recurso de reconsideración– (cfr. fs. 8/12; 88; 91/98 vta. y 100/103).

3. El GCBA opuso excepción de inadmisibilidad de la instancia, que fue contestada por la contribuyente a fs. 22/26 y rechazada con costas por el juez de primera instancia por remisión al dictamen de la Fiscal de grado (cfr. fs. 13/21; 27 y 87/88 vuelta).

Los dos argumentos del GCBA para fundar su excepción fueron, resumidamente: (i) que la firmeza de la resolución nº 1.050/DGR/2015 (contra la que Yara no interpuso recurso jerárquico) determinaría la improcedencia de la acción de repetición, porque ésta implicaría la revisión judicial –aunque indirectamente– de un acto que, precisa-

mente, es irrevisable como consecuencia de su firmeza y; (ii) que el allanamiento a la pretensión fiscal y el reconocimiento de la deuda ínsitos en la firma del plan de facilidades de pago en el marco de las dos ejecuciones fiscales iniciadas por el GCBA impedirían a la contribuyente, por aplicación de la doctrina de los actos propios, iniciar una acción de repetición.

Los de la Fiscal de primera instancia para rechazarla (acogidos por el juez de grado) fueron, sintéticamente: (i) que por tratarse de un pago a requerimiento no era necesario que Yara realizara un reclamo de repetición previo y (ii) de una lectura de los últimos tres párrafos del punto III del dictamen de fs. 87/88 vuelta, que la única exigencia para la procedencia de la acción de repetición, normativamente, es la existencia de un pago indebido y sin causa, sin que quepa crear otros pretorianamente.

4. El GCBA apeló la sentencia. El recurso fue rechazado con costas –por mayoría, integrada por los jueces Schafrik y Balbín– por la sala I. Los magistrados sostuvieron, fundamentalmente, que la acción de repetición tiene un objeto distinto de la de impugnación de actos administrativos, por lo que los requisitos de procedencia de la segunda (agotamiento de la vía administrativa e interposición de la demanda contencioso administrativa dentro del plazo de caducidad del artículo 7º del CCAyT) no se aplican a la primera, resultando suficiente la existencia de un pago indebido y sin causa y la realización por el contribuyente de un reclamo de repetición previo, que es innecesario sea frente a un pago a requerimiento del Fisco local o con base en considerarlo un ritualismo inútil (artículo 5º del CCAyT).

Finalmente, la firma de un plan de facilidades de pago por Yara era irrelevante, porque las resoluciones que lo reglamentaban no impedían, expresamente, repetir lo pagado en el marco de aquellos.

El juez Balbín se refirió, además y especialmente, a la admisibilidad de la acción de repetición respecto de la multa, que entendió consecuencia lógica de su procedencia respecto del impuesto sobre los ingresos brutos.

5. El GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de segunda instancia (cfr. fs. 51/67 vuelta), que fue contestado por la contribuyente a fs. 68/73 vuelta. Afirmó que la sentencia es equiparable a definitiva con cita del voto del juez Lozano *in re* "*Laboratorios Mar S.A.*" y que existe cuestión constitucional, originada en la violación del principio de legalidad, del derecho de defensa en juicio, del principio republicano de gobierno, así como en la arbitrariedad de la sentencia. Denunció la existencia de gravedad institucional.

La sala I denegó el recurso por inexistencia de sentencia definitiva o equiparable (cfr. fs. 75/76 vuelta), lo que originó la queja mencionada en el punto 1. En aquella, el GCBA sostuvo que la sentencia es equiparable a definitiva, reiterando los argumentos de su recurso de inconstitucionalidad y destacando, a partir de lo sucedido en el caso "*Scania Argentina S.A.*", el dispendio que se produciría si la mayoría de este Estrado

no modificara el criterio sentado en esa causa y posteriores respecto del carácter no definitivo ni equiparable de decisiones como la recurrida en definitiva.

6. A fs. 106/108 el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario propició que el Tribunal rechazara la queja porque, fundado en jurisprudencia de este Estrado, el recurso de inconstitucionalidad del GCBA no se dirigiría contra una sentencia definitiva, ni el recurrente habría demostrado la existencia de un gravamen irreparable para equipararla (dada la posibilidad de replanteo de sus agravios al recurrir la sentencia definitiva del tribunal superior de la causa).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue interpuesta tempestivamente (cfr. constancia de fs. 74, cargo de fs. 82 vuelta, artículo 32 de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017 y Acordada nº 29/2018). Sin embargo, no puede prosperar pues no logra rebatir los fundamentos en que se basó la *a quo* para declarar inadmisible su recurso de inconstitucionalidad –esto es, la inexistencia de una sentencia definitiva o de una decisión equiparable a tal–.

2. En efecto, el pronunciamiento cuestionado mediante el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA carece de carácter definitivo toda vez que no pone fin al pleito ni resuelve la cuestión de fondo debatida en la causa. Por el contrario, importa la continuación del trámite del litigio y su desarrollo hasta la sentencia final –cfr. lo dicho por este Tribunal, por mayoría, *in re* "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Scania Argentina S.A. c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'*", expte. nº 6.224/08, sentencia del 28 de octubre de 2009; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Los Conce S.A. c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos'*", expte. n° 7.241/10, sentencia del 29 de noviembre de 2010; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Olce Consultores S.R.L. c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos'",* expte. n° 7.428/10, sentencia del 20 de abril de 2011; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Laboratorios Mar S.A. c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'*", expte. nº 9.719/13, sentencia del 11 de junio de 2014; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Belgrano Multiplex S.A. c/ AGIP–DGR s/ repetición (art. 457 CCAyT)'*", expte. nº 10.587/13, sentencia del 7 de mayo de 2015; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Giner de la Vega, Rodrigo Ariel Marcelo c/ GCBA s/ repetición'*", expte. nº 13.395/16, sentencia del 16 de agosto de 2017; "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'MVS c/ GCBA s/ repetición'*", expte. nº 14.390/17, sentencia del 13 de diciembre de 2017 y "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Pesce, Antonio c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'*", expte. nº 14.476/17, sentencia del 21 de marzo de 2018, entre otros–.

El único modo en que el GCBA podía satisfacer este extremo era alegando y demostrando la existencia de un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, que tornara equiparable a definitiva la sentencia atacada. Pero el recurrente, a pesar de su esfuerzo argumentativo, no lo logra.

Y es que –contrariamente a lo manifestado por el GCBA– los agravios expuestos en la presentación directa podrán ser replanteados ante este Estrado en ocasión de impugnar la sentencia definitiva, de resultarle desfavorable. Analizar en este momento los planteos realizados por el demandado en sus recursos de inconstitucionalidad y de queja implicaría una intervención prematura de este Tribunal que resulta inviable dada la ausencia de invocación de motivos serios que lo ameriten.

A ello debe añadirse que existe la posibilidad de que el presente proceso finalice con una sentencia definitiva favorable al aquí recurrente, que torne innecesario que este Estrado se expida sobre las cuestiones que se plantean en la queja.

3. De acuerdo al desarrollo precedente, cabe concluir que resulta aplicable la reiterada doctrina de este Tribunal conforme la cual la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir los argumentos por los cuales la *a quo* resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad obsta a la procedencia de la queja, puesto que la presentación directa resulta así privada del fundamento mínimo tendiente a demostrarla (cfr. este Estrado *in re* "*Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*", expte. nº 291/00, sentencia del 22 de marzo de 2000 y "*Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665–CC/2000– s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad*", expediente nº 865, sentencia del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

En virtud de las consideraciones expuestas, consideramos que la queja del GCBA debe ser rechazada.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA aduce que la sentencia recurrida pone en vilo la división de poderes porque permite la tramitación, ante el Poder Judicial, de una acción de repetición tendente a obtener la devolución de sumas abonadas, en definitiva, como consecuencia de un acto de determinación de oficio que se encuentra firme. Manifiesta que, aún cuando la contribuyente se acogió a un plan de facilidades de pago y abonó las sumas adeudadas en ese marco, los argumentos empleados por ésta para fundar la acción judicial de repetición se encuentran enderezados, exclusivamente, a atacar los fundamentos del acto de determinación de oficio que se encuentra firme (es decir, se dirigen a cuestionar que correspondiera gravar a la actora con el impuesto sobre los ingresos brutos (ISIB) por los ingresos provenientes de su colocación de fondos

de libre disponibilidad en una cuenta bancaria del Banco JP Morgan Chase Bank en Nueva York ) (cf. fs. 51/73 vuelta).

2. Aunque la sentencia recurrida no es la definitiva referida en el artículo 26 de la ley nº 402, puesto que no pone fin al pleito ni impide su continuación, la facultad afectada sólo es susceptible de tutela inmediata –cf. el punto 2 de mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Scania Argentina S.A. c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'", expte. nº 6224/08, sentencia del 28 de octubre de 2009, el punto 1.1 de mi voto *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Laboratorios Mar SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)", expte. nº 9719/13, sentencia del 11 de junio de 2014 y el punto 2 de mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Pesce, Antonio c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)'", expte. nº 14.476/17, sentencia del 21 de marzo de 2018, entre otros–.

3. Según quedó establecido por la Cámara: (i) [m]ediante la Resolución Nº 2410-DGR-2013, la AGIP determinó de oficio a la actora el ISIB (sobre base cierta y con carácter parcial) por los períodos fiscales 1 a 12 de 2006, 2007 y 2008 y 1 a 3 de 2009 y le aplicó una multa por omisión;

(ii) contra dicho acto, la actora interpuso un recurso de reconsideración, que fue rechazado por la Resolución Nº 1050/DGR/2015, notificada el 17 de junio de 2015, que advirtió a la contribuyente que podía interponer recurso jerárquico; (iii) esta última resolución no fue recurrida; y (iv) el 25 de noviembre de 2015 (una vez vencido el plazo para interponer el recurso jerárquico e iniciados dos juicios de apremio tendentes a obtener el cobro de la deuda en cuestión), la contribuyente suscribió un plan de facilidades de pago instrumentado por medio de la resolución Nº 250/AGIP/08 –modificada por su par Nº 211/AGIP/12–, el cual exigía el reconocimiento total de la deuda, e ingresó en cumplimiento de él las sumas de $161.679,14. Esta es la suma cuya devolución ahora persigue.

Seguidamente, la Cámara sostuvo que la pretensión de la contribuyente no podía verse obstaculizada por: "…el hecho de que la empresa actora, luego de que el Fisco emitiera la resolución que determinó el impuesto de oficio, haya interpuesto un recurso administrativo, puesto que la decisión del particular de permitir a la administración fiscal revisar el temperamento que ha adoptado en cuanto al impuesto exigido no puede vedarle la posibilidad de pagar, según el criterio sentado por el ente recaudador, y posteriormente solicitar judicialmente su repetición. Ello es así, en virtud de que el recurso articulado no origina el deber de cumplir con una exigencia procedimental que –tal como fue expresado- no viene impuesta por norma alguna (conf. Esta Sala *in re* "Vasen Hugo Fernando c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)", expte. 18.515/0, del 31/10/06)" (cf. fs. 120).

Al rechazar los agravios del GCBA dirigidos a cuestionar que la contribuyente pudiera repetir las sumas abonadas siendo que el plan de facilidades establecía el allanamiento expreso a la pretensión ejecutiva, la Cámara sostuvo que: "…resulta indistinto que la normativa que regula el acogimiento al plan de facilidades en cuestión haya dispuesto que la decisión de someterse a dicho régimen implica el allanamiento a la pretensión del Fisco y el consentimiento expreso respecto de la conformación de la deuda total a regularizar (conf. Art. 9, res. 250/AGIP/08), **dado que la contribuyente ya había consentido tácitamente con anterioridad el acto administrativo de determinación de oficio, al haber dejado transcurrir los plazos pertinentes sin interponer el recurso jerárquico, circunstancia que le brindó la posibilidad al Fisco de emitir la boleta de deuda a los efectos de iniciar el juicio de apremio. En esta inteligencia, cabe reiterar que nos hallamos ante la existencia de un acto determinativo firme (conf. Art. 140, último párrafo del CF –t.o. 2013)**, por haber sido consentido en forma tácita por el particular, y atento que a través de la presente acción se pretende obtener la devolución de los montos abonados en el marco del citado plan, YARA ARGENTINA S.A. se [halla] facultada para iniciar el presente juicio puesto que esta acción 'que[da] expedita desde la fecha del pago' (conf. Art. 80, CF –t.o. 2013-)". Además, la Cámara sostuvo que las resoluciones que instrumentaron el plan de facilidades no establecían en forma expresa que el acogimiento impedía reclamar posteriormente la devolución de los montos abonados en ese contexto, por lo que cabía concluir que no existía óbice para iniciar la acción de repetición en cuestión (cf. fs. 126 vuelta).

Es decir que la Cámara entendió habilitada la instancia judicial para obtener una repetición cuyo necesario antecedente es la revisión de un acto administrativo de determinación de oficio que estima firme y consentido. En esas condiciones, asiste razón al GCBA en cuanto a que la conclusión a la que arribó la Cámara no resulta una derivación razonada del derecho vigente aplicada a las constancias de la causa y, por lo tanto, debe ser revocada.

3.1. En los votos citados en el punto 1, a los que me remito *in extenso*, me pronuncié en el sentido de que, conforme a las normas que regulaban el procedimiento en aquellas oportunidades (sustancialmente similares a aquellas aplicables al tiempo en que se instó la acción ahora analizada), una vez impugnado un acto administrativo de determinación mediante los recursos que prevé el ordenamiento fiscal, el contribuyente no puede optar por la vía reclamativa, pagando el tributo en cuestión e iniciando un reclamo de repetición. Sostuve que la vía de repetición se encuentra habilitada para aquellos pagos que son realizados antes de que se haya emitido el acto definitivo u otro pasible de adquirir firmeza.

La situación planteada en autos difiere del acogimiento a un plan de facilidades que no supone consentimiento del tributo que se paga. Ello ocurrió con el examinado *in re* "Bank Boston NA c/ GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT) s/recurso de apelación ordinario concedido", expediente nº 9989/13, sentencia de 23 de diciembre de 2015.

En esa oportunidad, la contribuyente –luego de obtener el acto que tuvo por agotada la vía administrativa, pero antes de que venciera el plazo de caducidad que prevé el art. 7 del CCAyT– suscribió un Plan de Facilidades (Resolución N° 1830/MHGC/2009) cuyo saldo moroso podía ser reclamado por vía ejecutiva, pero, que no importaba el reconocimiento de la deuda y los importes que pretendía repetir habían sido abonados con arreglo a las previsiones de ese último acto. El artículo 3º de la Resolución N° 1830/MHGC/2009 establecía que "[d]entro de los 5 (cinco) días de que el BANKBOSTON NATIONAL ASSOCIATION Sucursal Buenos Aires sea notificado de los términos de esta Resolución, ha de abonar el anticipo previsto por el art. 1, opción c) de la Resolución Nº 1489-MHGC-2009 modificada por Resolución Nº 1674/MHGC/09 […] que corresponde al 35% de la deuda a la que refiere esta Resolución, integrada por el importe nominal con más sus intereses calculados hasta la fecha de consolidación (30/06/2009)". Esa alternativa de pagos elegida por el BB, un adelanto del 35% y 120 cuotas, no importaba un reconocimiento de la deuda (cf. el art. 1 de la Resolución N° 1674/MHGC/2009).

Además, esa Resolución establecía que: "[p]ara la cancelación del importe total adeudado, calculado según se indica más arriba y descontado el anticipo liquidado en los mismo términos, se conceden 120 (ciento veinte) cuotas mensuales y consecutivas, cuyo detalle obra en el ANEXO II, que a todo efecto debe considerarse parte integrante de la presente, aplicándose la tasa de interés de financiación del 12% anual, de acuerdo a la Resolución Nº 1674/MHGC/09, la que ha de liquidarse a partir del 01/07/2009 y hasta el día del efectivo pago de cada una de las cuotas" (cf. el art. 4). A su vez, y en lo que aquí importa, el art. 7 de la Resolución decía que "[l]a caducidad de las facilidades que se acuerdan operará de pleno derecho, sin interpelación alguna, cuando se produzca el atraso de más de 30 días corridos en el ingreso de 10 (diez) cuotas, cada una de ellas consideradas o de 40 días corridos en 1 (una) sola de ellas, y se procederá de inmediato a la transferencia de la deuda resultante, para la iniciación de las acciones judiciales pertinentes, ocurrido lo cual cae automáticamente el beneficio otorgado".

Es decir, el importe aprobado por el Fisco supuso un nuevo acto que explicaba una nueva impugnación en un procedimiento distinto del que había tramitado para discutir la existencia y alcance de la obligación a saldar mediante el plan de facilidades.

En el caso que nos ocupa, en cambio, la parte actora adhirió al plan de facilidades en cuestión, una vez consentido el acto de determinación de oficio que generó la deuda e iniciadas las ejecuciones fiscales tendentes al cobro de la deuda. La Resolución Nº 250/AGIP/2008 (dirigida a abarcar deudas en gestión judicial de cobro -conf. Art. 1 Resolución Nº 250/AGIP/2008-) estableció que el acogimiento al Plan de Facilidades allí instrumentado importaría automáticamente el allanamiento a la pretensión del Fisco, en los siguientes términos:

“El acogimiento al plan de que se trata tiene carácter de declaración jurada e importará automáticamente para los contribuyentes o responsables, el allanamiento a la pretensión del fisco, en la medida de lo que se pretende regularizar y la asunción de las responsabilidades consiguientes como consecuencia del falseamiento de la información e implica la renuncia al término de la prescripción de la deuda en ella declarada. La decisión de someterse al presente régimen de facilidades de pago, implica el consentimiento expreso respecto de la conformación de la deuda total a regularizar” (Art. 9).

También estableció que la suscripción del Plan de Facilidades tendría la naturaleza jurídica de una espera de la deuda, incluyendo la suspensión de los plazos procesales de la ejecución en trámite, en los siguientes términos: “Los acogimientos efectuados bajo el presente régimen importan la suspensión de los plazos procesales en las causas judiciales en las que los contribuyentes son demandados. Esta suspensión rige hasta la cancelación total de la deuda, llevándose adelante la ejecución fiscal en caso de incumplimiento del plan de pagos. La regularización de las deudas en estado judicial no supondrá su novación sino únicamente la espera. La solicitud de acogimiento constituye instrumento válido y probatorio suficiente para acreditar el reconocimiento de la pretensión fiscal en sede judicial, tanto para el contribuyente o responsable como para la Administración, la que queda facultada para requerir sentencia sin más trámite. La ejecución de la sentencia que se dicte queda supeditada al total cumplimiento del plan de facilidades solicitado. Las medidas cautelares que se hubieran trabado en el expediente judicial subsistirán hasta la cancelación total de la deuda” (conf. Art. 5).

Finalmente, la Resolución estableció que el incumplimiento de los términos y condiciones a que se sujetaba el plan implicaba la nulidad del acogimiento pero mantenía incólume el reconocimiento de la deuda y el allanamiento, en los siguientes términos: “El incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos en el Artículo 4 de la presente, ya sea total o parcial, supone de pleno derecho y sin necesidades de comunicación alguna la nulidad del acogimiento, sin perjuicio del carácter de declaración jurada de la solicitud respectiva, la que importa para los contribuyentes o responsables el allanamiento listo y llano de la pretensión del Fisco local en la medida de lo que se pretendió regularizar y la asunción de las responsabilidades consiguientes en el caso de falseamiento, error u omisión de la información” (conf. art. 6).

El reconocimiento de deuda y allanamiento a la pretensión del Fisco que prevé la Resolución N° 250/AGIP/2008 carece de aplicación más allá del ámbito propio de la ejecución fiscal en el marco de la cual se suscribe, porque el contribuyente podría -una vez efectuado el pago-, interponer reclamo de repetición ante la Administración. Pero, como dije más arriba, admitir la repetición una vez que la determinación del tributo quedó firme en la vía impugnativa, implica revisar un acto al que la ley dotó de firmeza. A menos que la norma fuera tenida por inconstitucional (cuestión que no ha

sido planteada en el caso), esa revisión queda fuera de las opciones que posibilita el orden jurídico.

3.2. Naturalmente, la multa impuesta por el mismo acto de determinación del impuesto en cuestión (Resolución Nº 2410-DGR-2013), confirmada mediante la resolución que rechazó el recurso de reconsideración (Resolución Nº 1050/DGR/2015) y que se encuentra firme por no haberse interpuesto el recurso jerárquico, sigue lo expuesto para el impuesto.

4. Por las consideraciones expuestas, voto por hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 116/132, hacer lugar a la excepción de inhabilitación de la instancia y rechazar la demanda (cfr. art. 30, segundo párrafo, de la ley nº 402). Las costas de todas las instancias se imponen a la actora vencida, por no existir fundamento para apartarse del principio objetivo de la derrota (arts. 249 y 62, primer párrafo, del CAyT).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "CASTIÑEIRAS, DANIEL HUMBERTO S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO EN/ CASTIÑEIRAS, DANIEL HUMBERTO C/ GCBA S/ RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR"

Expte. SACAyT nº 15925/18; 30-09-2020.

---

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (INADMISIBILIDAD) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - DEFENSA DEL CONSUMIDOR - PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO - RECURSO DIRECTO DE APELACIÓN – DENUNCIANTE - LEGITIMACIÓN PROCESAL (IMPROCEDENCIA) – SENTENCIA**

**EQUIPARABLE A DEFINITIVA - ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD (INADMISIBILIDAD)**

SUMARIOS:

1. Resulta equiparable a sentencia definitiva la decisión de la Cámara que rechazó la legitimación del denunciante para impugnar la disposición de la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor por la cual se sobreseyó a la empresa denunciada por infracción al artículo 9, inciso d) de la ley nº 941. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano y del voto de la juez Inés M. Weinberg, a los que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la decisión de la Cámara que rechazó la legitimación del denunciante para impugnar la disposición de la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor, toda vez que el recurrente omite efectuar una crítica concreta y razonada de las premisas que sustentaron la solución alcanzada por la alzada, relativas a que no era la persona habilitada por la normativa vigente para ser considerada parte en el procedimiento sumarial y que no se verificaba la existencia de un interés afectado. El recurrente no ha podido demostrar que actúe en defensa de un interés propio, una facultad que la ley le acuerde ni tampoco en defensa de un interés patrimonial o resarcitorio. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano y de la juez Inés M. Weinberg, a los que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. El carácter de denunciante de la parte recurrente naturalmente limita su actuación en el procedimiento –y luego en el proceso– a diferencia de quien asume el carácter de parte. No se trata de un menoscabo al derecho al acceso en la jurisdicción; la legitimación, cuya principal regulación dimana de los actos legislativos, tiende a ordenar el proceso para las partes. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. La suerte de tercería que pretende esgrimir la recurrente, al cuestionar la decisión de la Cámara que rechazó su legitimación para impugnar la disposición de la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor, no se encuentra amparada en el procedimiento local y los argumentos articulados respecto de la inconstitucionalidad de la normativa local carecen de entidad, en cuanto, por una parte, los principios, derechos y garantías constitucionales y convencionales que afirma conculcados por la sentencia de la Cámara de Apelaciones no aparecen conectados con los fundamentos del pronunciamiento que impugna ni, por otra parte, tampoco se advierte –ni fue concretamente explicitado– cuál sería el perjuicio o lesión actual o “interés propio” y suficiente que legitimaría a la recurrente a controvertir el sobreseimiento dictado a la empresa denunciada. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad si las consideraciones que formula el recurrente sólo muestran su disconformidad con lo decidido y no se advierte –ni fue concretamente explicitado– cuál sería el perjuicio o lesión actual o "interés propio" y suficiente que lo legitimaría para controvertir el sobreseimiento dictado a empresa denunciada. No se advierte tampoco que lo decidido por la alzada le impida al recurrente encauzar sus diferencias con el Administrador de su consorcio –y sus vecinos– por otros carriles, distintos de los que aquí pretende. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. El instituto administrativo "denuncia" tiene características propias, pues permite poner en conocimiento de la Administración circunstancias que se consideran que deberían ser controladas, sin conferir derecho a quien colabora con esa presentación. Se trata de un mecanismo para instar el control administrativo, más no de una vía para el ejercicio de derechos propios y por tal razón, el artículo 6º del decreto nº 714/2010, al reglar la denuncia establece que "[l]a Autoridad de Aplicación informará al denunciante, al momento de interponer su denuncia, que éste puede solicitar el resarcimiento del daño directo que pudiera habérsele ocasionado, haciendo constar, en su caso, de manera expresa la solicitud". Si no lo hace, queda fuera del procedimiento y del proceso. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

7. En el caso, no entra en juego el principio "*in dubio pro actione*", ya que al tratarse de una denuncia para que la Administración controle la regularidad del ejercicio de una actividad de gestión de consorcio y no de la reparación de un derecho o el cese de actos gravosos, el derecho a peticionar a las autoridades regulado por la legislación admitiendo sólo la posibilidad de instar el procedimiento ante la administración resulta una opción que (aunque opinable) no cabe descalificar como irrazonable. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

8. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad en tanto el recurrente no demostró la afectación concreta de un derecho o interés jurídicamente tutelado que lo habilite a introducir el presente recurso extraordinario local. En efecto, el accionante no explicó cuál sería el gravamen personal que le ocasionó el sobreseimiento de la empresa denunciada, en el marco del procedimiento administrativo iniciado a partir de su denuncia, máxime teniendo en cuenta que aquí no se debate el rechazo de una pretensión resarcitoria oportunamente introducida por el consumidor. Tampoco demostró la inexistencia o insuficiencia de las acciones judiciales previstas por el ordenamiento jurídico para defender sus derechos ante el presunto accionar incorrecto de la administración del consorcio que integra. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

9. Como ocurre con cualquier recurso, quien interpone un recurso de inconstitucionalidad, debe demostrar la existencia de un interés personal y jurídico que justifique la intervención del órgano judicial pertinente, pues de lo contrario se estaría en

presencia de una cuestión abstracta o promovida en el solo interés de la ley, lo que es ajeno al normal cometido de los jueces. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad si el planteo de inconstitucionalidad introducido por el recurrente no fue adecuadamente atendido y la verificación de las inconsistencias apuntadas por el recurrente, a partir de la compulsa de las actuaciones, resulta suficiente para descalificar al pronunciamiento en crisis como acto jurisdiccional válido. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Daniel Humberto Castiñeiras a fs. 273/275 vuelta que fuera concedido por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

2. Las actuaciones se suscitan con el recurso judicial interpuesto por el Sr. Castiñeiras contra la disposición nº DI-2017-2278-DGDYPC (Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor) que sobreseyó a la Administración Gómez Vidal S.A. de la denuncia de infracción al artículo 9, inciso d) de la ley nº 941 (fs. 246/248 vuelta y copia del acto administrativo respectivo que obra a fs. 243/243 vuelta).

En dicha presentación dejó planteada “en caso de negarse la concesión del recurso en ambas vías” la inconstitucionalidad del artículo 11 de la ley nº 757 por “a) contravenir al art. 22, inc. f) del Dec. 1510/97, –LPA que garantiza el debido proceso adjetivo–, al no contemplar los recursos del denunciante en caso de sobreseimiento, lo cual impediría la tramitación de mi pretensión al ignorar ser escuchado por el Superior administrativo o bien en sede judicial ante una disposición de una Dirección General, b) ser inconstitucional la exclusiva intervención de un órgano de la administración cuya decisión carece de ulterior y posible control judicial suficiente, contrariando la garantía del debido proceso, conforme a doctrina de la CSJN” y del artículo 6º del decreto nº 714/2010 por “exceder las facultades reglamentarias introduciendo una norma que no surge de la ley 757” (fs. 246/246 vuelta).

3. Remitidas las actuaciones al Ministerio Público Fiscal ante la CCAyT (fs. 257), el Fiscal Juan Octavio Gauna consideró que –por conducto del artículo 21 de la ley nº 941– resultaba aplicable el régimen previsto en la ley nº 757 (norma reglamentada por el decreto nº 714/2010) que en su artículo 6º determinaba –en lo que aquí

interesa– que el denunciante no era considerado parte en el procedimiento sumarial, agotándose su intervención en la instancia conciliatoria.

Por tanto, propuso declarar inadmisible el recurso por carecer el Sr. Castiñeiras de legitimación y resultar genéricas las afirmaciones en torno a la inconstitucionalidad que postulaba. A ello agregó que, “en el caso no se debate el rechazo de una pretensión resarcitoria oportunamente introducida por el consumidor que lo habilite para impugnar la disposición recaída en la medida de su propio interés afectado”, sino que el recurrente sólo cuestiona que la autoridad de aplicación haya sobreseído a la Administración Gómez Vidal S.A. respecto de la infracción al artículo 9, inciso d) de la ley nº 941 que él denunciara (fs. 259/261).

4. La Sala II, por mayoría, resolvió –tras compartir, en lo sustancial, los argumentos del dictamen fiscal que reseñó e hizo suyos – rechazar la legitimación de Daniel Humberto Castiñeiras y, en consecuencia, desestimar el recurso directo deducido contra la disposición nº DI-2017-2278-DGDYPC (fs. 265/268 vuelta).

5. Contra lo decidido, el Sr. Castiñeiras dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 273/275 vuelta). Supletoriamente, planteó la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el artículo 17 de la ley nº 402 (ver Otro si digo, fs. 275 y vuelta).

6. A su turno, la Cámara de Apelaciones concedió el recurso de inconstitucionalidad articulado por el Sr. Castiñeiras por entender que el escrito recursivo exhibía un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales que se relacionaban de manera directa con lo resuelto en autos, pues ponían en juego la garantía de tutela judicial efectiva, el acceso a la justicia y el debido proceso (fs. 277 y vuelta).

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el actor (fs. 283/285 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. No obstante tratarse de una decisión equiparable a definitiva, lo cierto es que el recurrente omite efectuar una crítica concreta y razonada de las premisas que sustentaron la solución alcanzada por la alzada, relativas a que no era la persona habilitada por la normativa vigente para ser considerada parte en el procedimiento sumarial y que no se verificaba la existencia de un interés afectado. Por ello, el recurso de inconstitucionalidad ha sido mal concedido.

2. En efecto, sus cuestionamientos no conmueven la solución de la Cámara –que encontró, como ya hemos dicho, apoyatura en el dictamen del fiscal ante esa Alzada–. El recurrente no ha podido demostrar que actúe en defensa de un interés propio,

una facultad que la ley le acuerde ni tampoco en defensa de un interés patrimonial o resarcitorio[283].

3. Como sostuvo el Fiscal de Cámara –a cuyos argumentos se remitió la mayoría de la Cámara para rechazar la presentación directa ante tal instancia– el carácter de denunciante de la parte recurrente naturalmente limita su actuación en el procedimiento –y luego en el proceso– a diferencia de quien asume el carácter de parte. Ese no es el caso en autos. Tampoco se trata de un menoscabo al derecho al acceso en la jurisdicción; la legitimación, cuya principal regulación dimana de los actos legislativos, tiende a ordenar el proceso para las partes.

4. Esta suerte de tercería que pretende esgrimir la recurrente no se encuentra amparada en el procedimiento local, y los argumentos articulados respecto de la inconstitucionalidad de la normativa local carecen de entidad, en cuanto, por una parte, los principios, derechos y garantías constitucionales y convencionales que afirma conculcados por la sentencia de la Cámara de Apelaciones no aparecen conectados con los fundamentos del pronunciamiento que impugna ni, por otra parte, tampoco se advierte –ni fue concretamente explicitado– cuál sería el perjuicio o lesión actual o "interés propio" y suficiente que legitimaría a la recurrente a controvertir el sobreseimiento dictado a la empresa denunciada.

5. Costas a la parte vencida, en atención al principio objetivo de la derrota, y por no mediar razones que autoricen a apartarse de él (art. 62, primer párrafo del CCAyT).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad articulado por el Sr. Castiñeiras ha sido mal concedido.

Es que no obstante tratarse de una decisión equiparable a una definitiva, lo cierto es que el recurrente omite efectuar una crítica concreta y razonada de las premisas que sustentaron la solución alcanzada por la alzada, relativas a que no era la persona habilitada por la normativa vigente para ser considerada parte en el procedimiento sumarial y que no se verificaba la existencia de un interés afectado.

283 Tal sería, por ejemplo, si la ley le acordase al denunciante un derecho sobre la eventual multa, daños reconocidos, o sobre parte de cualquiera de tales conceptos. En el derecho comparado, podemos observar que la legislación estadounidense ha conferido legitimación activa en tales casos sobre la base del principio "Qui tam", una expresión coloquial para referirse al aforismo "*qui tam pro domino rege quam pro se imposo sequitur*,", que significa "aquel que demanda tanto en nombre del soberano como en el suyo propio" (la traducción es mía). Ver, por ejemplo, 18-315 Cochise Consultancy, Inc. v. United States ex rel. Hunt (*slip* opinión, sentencia del 05/13/2019). Allí se discutía el plazo de prescripción de la acción civil para un denunciante amparado por la False Claims Act, quien, como denunciante, poseía legitimación para iniciar acciones civiles, toda vez que tenía derecho hasta el treinta por ciento de la eventual multa a cobrar por parte de los daños reconocidos a la Administración. Dicha solución, va de suyo, no fue adoptada por la Legislatura en la norma aplicable al caso.

2. En efecto, en su presentación de fs. 273/275 el recurrente se limita a señalar que hace propios la totalidad de los argumentos vertidos en el voto en disidencia del juez Carlos F. Balbín y a solicitar que la totalidad de las razones que conforman dicho voto disidente se tengan como interpuestas por él a los efectos de fundar su recurso (fs. 273 vuelta).

Tales manifestaciones, por cierto, resultan insuficientes y no son idóneas para constituir una crítica concreta y razonada de los fundamentos que llevaron a los jueces que conformaron la mayoría en la alzada a decidir como lo hicieron. Es que, obviamente, la estructura argumental de un voto no es la misma que la de una expresión de agravios.

Menos aún la remisión al voto disidente puede considerarse el planteo serio y fundado de la tacha de inconstitucionalidad que permita la declaración en tal sentido por los jueces de los artículos 11 de la ley nº 757 y 6º del decreto nº 714/2010 que postula el recurrente –que, como es sabido, constituye la última *ratio* del ordenamiento jurídico–.

Por otra parte, el Sr. Castiñeiras enumera –en la pieza recursiva de fs. 273/275 vuelta– principios, derechos y garantías constitucionales y convencionales que afirma conculcados por la sentencia de la Cámara de Apelaciones. Pero no explicita de qué modo ellos se relacionan con los fundamentos del pronunciamiento que impugna.

En resumidas cuentas, las consideraciones que formula el recurrente sólo muestran su disconformidad con lo decidido. Ello así, pues no se advierte –ni fue concretamente explicitado– cuál sería el perjuicio o lesión actual o "interés propio" –al decir del juez Balbín en su voto en disidencia– y suficiente que legitimaría al Sr. Castiñeiras a controvertir el sobreseimiento dictado a la Administración Gómez Vidal S.A. Por lo demás, no advierto tampoco que lo decidido por la alzada le impida al recurrente encauzar sus diferencias con el Administrador de su consorcio –y sus vecinos– por otros carriles, distintos de los que aquí pretende.

3. Cabe tener presente que el instituto administrativo "denuncia" tiene características propias, pues permite poner en conocimiento de la Administración circunstancias que se consideran que deberían ser controladas, sin conferir derecho a quien colabora con esa presentación (conf. Comadira, Julio R., Procedimiento Administrativo y denuncia de ilegitimidad, Abeledo-Perrot, 1996, págs. 55 y 59). Se trata de un mecanismo para instar el control administrativo, más no de una vía para el ejercicio de derechos propios.

Por tal razón, el artículo 6º del decreto nº 714/2010, al reglar la denuncia establece que "[l]a Autoridad de Aplicación informará al denunciante, al momento de interponer su denuncia, que éste puede solicitar el resarcimiento del daño directo que pudiera habérsele ocasionado, haciendo constar, en su caso, de manera expresa la solicitud". Si no lo hace, queda fuera del procedimiento y del proceso.

No entra en juego el principio "*in dubio pro actione*", pues al tratarse de una denuncia para que la Administración controle la regularidad del ejercicio de una actividad de gestión de consorcio y no de la reparación de un derecho o el cese de actos gravosos, el derecho a peticionar a las autoridades regulado por la legislación admitiendo sólo la posibilidad de instar el procedimiento ante la administración resulta una opción que (aunque opinable) no cabe descalificar como irrazonable.

4. En cuanto al planteo efectuado en forma supletoria de la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el artículo 17 de la ley nº 402, más allá de su improcedencia, coincido con el Fiscal General Adjunto (fs. 285), en que dicha acción no resultaría apta para satisfacer la pretensión del Sr. Castiñeiras de ser tenido por parte en el procedimiento previsto en la ley nº 757, pues la eventual declaración de inconstitucionalidad sólo tendría efectos para el futuro.

En atención a lo hasta aquí expuesto, corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad intentado por el Sr. Daniel Humberto Castiñeiras. Las costas se imponen a la parte vencida en atención al principio objetivo de la derrota, y por no mediar razones que autoricen a apartarse de él (art. 62, primer párrafo del CCAyT).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Sr. Daniel Humberto Castiñeiras, con costas (art. 62, primer párrafo, CCAyT), en la medida en que no ha logrado demostrar que las premisas que sustentaron la decisión de la alzada, relativas a que no era la persona habilitada por la normativa vigente para ser considerada parte en el procedimiento sumarial y a que no se verificaba la existencia de un interés afectado, resulten insostenibles.

Ello así, por compartir los fundamentos concordantes de los Dres. Weinberg y Lozano en sus respectivos votos, a los cuales adhiero, en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Concuerdo con los fundamentos y solución desarrollados por mis colegas, Dres. Weinberg y Lozano, quienes demuestran que los argumentos desarrollados por el actor en su recurso de inconstitucionalidad son insuficientes para rebatir la decisión de la Alzada, en cuanto consideró que –conforme la normativa vigente– el Sr. Castiñeiras carecía de legitimación para interponer el recurso judicial de autos.

2. A ello cabe agregar que el recurrente no demostró la afectación concreta de un derecho o interés jurídicamente tutelado que lo habilite a introducir el presente recurso extraordinario local.

Como ocurre con cualquier recurso, quien lo interpone debe demostrar la existencia de un interés personal y jurídico que justifique la intervención del órgano judicial pertinente, pues de lo contrario se estaría en presencia de una cuestión abstracta

o promovida en el solo interés de la ley, lo que es ajeno al normal cometido de los jueces (Palacio, Lino Enrique, *"El recurso extraordinario federal. Teoría y técnica",* pág. 42, Ed. Abeledo-Perrot, Bs.As., 1992).

Sin embargo, el accionante no explicó cuál sería el gravamen personal que le ocasionó el sobreseimiento de la Administración Gómez Vidal S.A. en el marco del procedimiento administrativo iniciado a partir de su denuncia, máxime teniendo en cuenta que aquí no se debate el rechazo de una pretensión resarcitoria oportunamente introducida por el consumidor –tal como remarca el dictamen fiscal que compartió la Cámara–. Tampoco demostró la inexistencia o insuficiencia de las acciones judiciales previstas por el ordenamiento jurídico para defender sus derechos ante el presunto accionar incorrecto de la administración del consorcio que integra.

Esta falencia y la imposibilidad de realizar un control abstracto de constitucionalidad por esta vía impiden el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad del art. 11 de la ley nº 757 (actual art. 14 conforme texto consolidado año 2018) y del art. 6 del decreto nº 714/2010.

3. Por lo expuesto, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida (art. 62 CCAyT).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Anticipo mi decisión de hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad que interpusiera el señor Daniel Humberto Castiñeiras (fs. 273/275 vuelta).

2. Es oportuno recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario concedió el recurso de inconstitucionalidad (fs. 277 y vuelta) tras considerar que "…exhibe un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio definitivo de este tribunal y, en tal medida, resulta formalmente idóneo para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada".

3. El escrito de fs. 273/275 vuelta contiene la mención de los siguientes agravios:

i) Afectación del debido proceso y la defensa en juicio.

ii) Vulneración del derecho de acceso a la justicia.

4. Los agravios enunciados en el apartado 3, tal como han sido expuestos por el impugnante, suscitan en el caso un asunto de índole constitucional (artículo 27 de la ley nº 402); como se verá más abajo.

5. El señor Castiñeiras sostiene en su recurso de inconstitucionalidad que la decisión que emitiera el tribunal superior de la causa posee serios defectos de fundamentación, con las afectaciones constitucionales ya referidas. Así dice: "destaco que las inconstitucionalidades señaladas [artículos 11 de la ley nº 757 y 6 del decreto nº

714/10] (…) fueron planteadas en el Cap. I, puntos 4.1) y 4.2) del recurso [de apelación] denegado (fs. 246 y vuelta), cuyo único tratamiento [por la Cámara] es la frase '…que resultaban afirmaciones genéricas…". Por el contrario, se exponen razones concretas que no fueron controvertidas. Nada dice el fallo acerca del impedimento al control judicial del sobreseimiento administrativo, implícito en el art. 11 de la ley 757, ni de la alteración reglamentaria (…) de la ley 757 contenida en el art. 6 del dec. 714/10" (fs. 273 vuelta, el subrayado me pertenece).

En definitiva, el recurrente sostiene que la sentencia de la Sala II omitió considerar los planteos de inconstitucionalidad que él formulara en su recurso de apelación en torno a las normas que –siguiendo el criterio de la Cámara– lo inhabilitan para impugnar, en sede judicial, la Disposición nº DI-2017-2278-DGDYPC.

6. La verificación de las inconsistencias apuntadas por el recurrente, a partir de la compulsa de las actuaciones, es suficiente para descalificar al pronunciamiento en crisis como acto jurisdiccional válido.

7. En efecto, el examen del expediente muestra que:

En el recurso jerárquico con apelación en subsidio (fs. 246/248 vuelta), el señor Castiñeiras planteó la inconstitucionalidad del artículo 11 de la ley nº 757 y del artículo 6º del decreto nº 714/10. Oportunidad en la que expresó: "4) Para el supuesto de negarse la concesión del recurso en ambas vías dejo planeada la inconstitucionalidad de: 4.1) [el] art. 11 de 757 por: a) contravenir al art. 22 inc. f) del Dec. 1510/97 –LPA que garantiza el debido proceso adjetivo–, al no contemplar recursos del denunciante en caso de sobreseimiento, lo cual impediría la tramitación de mi pretensión al ignorar ser escuchado por el superior administrativo o bien en sede judicial ante una disposición de una Dirección General, b) ser inconstitucional la exclusiva intervención de un órgano de la administración cuya decisión carece de ulterior y posible control judicial suficiente, contrariando la garantía del debido proceso, conforme a doctrina de la CSJN. 4.2) art. 6º del Dec. 714/10 por: a) exceder las facultades reglamentarias introduciendo una norma que no surge de la ley 757" (fs. 246 y vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, resolvió: "rechazar la legitimación de Daniel Humberto Castiñeiras y, en consecuencia, desestimar el recurso directo deducido contra la Disposición DI-2017- 2278-DGDYPC" (fs. 265/268 vuelta).

Ahora bien, en cuanto a la tacha de inconstitucionalidad efectuada por el actor, la Sala II compartió el dictamen fiscal, que hizo suyo, y que en su parte pertinente se limita a expresar: "[e]n cuanto al planteo de inconstitucionalidad articulado por el actor, considero que resultan afirmaciones genéricas" (fs. 260).

Como surge del relato que antecede, el señor Castiñeiras formuló un planteo de inconstitucionalidad que no fue adecuadamente atendido. La seriedad de las razones

que él planteara en su recurso directo (reproducidas más arriba) carecen de correlato con lo que fuera decidido, lo cual priva de sustento a la resolución en crisis y justifica la solución que propicio.

8. Por las razones expuestas, voto por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del señor Daniel Humberto Castiñeiras (fs. 273/275 vuelta), revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 265/268 vuelta) y c) devolver las actuaciones a la Cámara del fuero para que jueces distintos de los que intervinieron en autos se expidan con arreglo a derecho.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Daniel Humberto Castiñeiras, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ARCE JULIA, PABLO CÉSAR C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES"

Expte. SACAyT nº 16197/19; 30-09-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 99/113 vuelta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo promovida por Pablo César Arce Julia contra el GCBA – Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte–, con el objeto de que se le reconocieran los derechos correlativos a su condición "… de trabajador subordinado de la demandada desde el inicio de la relación…" (fs. 2/5). Relató que ingresó a trabajar para el GCBA el 1/8/2011 en la atención al público como "operador" en el programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici"; y que en el año 2014 fue "ascendido", para cumplir tareas "de administrativo y control de logística". Señaló, también, que a partir de noviembre de 2016, pasó a desempeñar tareas administrativas en el área legal, dentro del mismo programa, en la sede central de la Subsecretaría de Movilidad Sustentable y Segura, en el horario de 8 a 15 horas de lunes a viernes.

Argumentó que el GCBA pretendía encubrir la clara relación de subordinación que mantenía con él a través de la suscripción de sucesivos contratos de locación de servicios, cuando en realidad se trababa de una relación laboral encubierta para realizar tareas administrativas, pues no había ningún servicio ni obra, sino que se trataba de la prestación de servicios en forma personal, infungible e intransferible, con expresa prohibición de cesión, contra el pago de un salario mensual de $16.335, mediante el depósito en una caja de ahorros del Banco de la Ciudad de Buenos Aires. Tachó de inconstitucionales tales contratos en el entendimiento de que, al encubrir una relación subordinada, cercenaban su derecho a la estabilidad, permitiéndole al GCBA reservarse la facultad de resolver el contrato en cualquier momento, con afectación de sus derechos a percibir un salario mínimo e igual remuneración por igual tarea, sindicales, de cobertura de salud y seguridad social, descanso, vacaciones pagas y carrera administrativa.

3. Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo de la acción incoada (fs. 6/18).

4. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y, en consecuencia, ordenó al GCBA que en el plazo de quince (15) días adecuase la situación del actor al régimen de la ley 471 desde el día 1/8/2011 y le abonase todos los conceptos adeudados en los términos dispuestos en el considerando VI, con costas a la demandada (fs. 20/21 vuelta).

5. Contra esa sentencia, se alzó el GCBA (fs. 22/35), cuyos agravios fueron contestados por la parte actora a fs. 134/141 vuelta.

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; confirmar la sentencia de grado; disponer que desde el inicio de la relación de trabajo (es decir, desde el 1/8/2011) y mientras subsistiera la relación contractual, se garantizase al actor todos los derechos laborales que regían los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley nº 471 y el convenio colectivo que regía al sector; e imponer las costas a la parte vencida (fs. 37/66).

6. El GCBA puso en conocimiento de la alzada un hecho nuevo: el dictado de la resolución nº RESFC-2018-1077-MEFGC, de fecha 7/9/2018, que disponía que el actor quedaba comprendido en los términos del artículo 44 de la ley nº 471 (texto consolidado por la ley nº 5666) y el artículo 20 del Convenio Colectivo de Trabajo, instrumentado por las resoluciones nº 2777/MHGC/2010, 2778/MHGC/2010 y 2779/MHGC/2010, dependientes del Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte (fs. 67/87 vuelta). Pidió, en razón de considerar que el mencionado acto administrativo resolvía la pretensión del actor, que se declarase agotado el objeto de este juicio. Subsidiariamente, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 67/83).

7. La Sala I denegó el recurso por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional (fs. 89/92). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir el recurso de queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia atacada y rechazar la demanda (fs. 149/158).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (leyes n° 471, n° 20.744, n° 2145 y resolución n° 2778/MHGC/2010) –aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad– sin plantear un caso constitucional (…) y (…) no explicó de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas" (fs. 90 vuelta). También dijeron que "[e]n relación con la impugnación respecto de la procedencia del amparo (…) los cuestionamientos de índole procesal son ajenos, por regla, al remedio

intentado…” (fs. 91). Por fin, descartaron la concurrencia gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires – conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque –al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe– la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que la sentencia de la alzada: “… obliga a la Administración a indemnizar a la actora por considerar que la celebración de contratos a tiempo determinado bajo la modalidad de locación de servicio debe emparentarse con un contrato de empleo público estable en los términos del art. 44 la ley 471” (fs. 72), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo. También afirmó que “[l]a sentencia de la sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…” (fs. 76 vuelta), siendo que la decisión de primera instancia hizo lugar a la demanda. Esto último es reiterado en la queja (conf. fs. 106 vuelta).

Además, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa, muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

5. En relación a los planteos de la recurrente respecto de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

Por último, el GCBA cuestiona “… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…”; y dado que reconoce que el fallo “… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad” (fs. 80, el resaltado y subrayado fue suprimido), el planteo remite a un examen de los alcances

de los derechos que la ley 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto **2.a** claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”. Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este

contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto **2.b**, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente – por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre

constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 90/91 vuelta).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 –en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante–, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 66, el subrayado me pertenece).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados –debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno– carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Ley 2145, Ley 20744, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva –conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros–.

Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "…la demandada no explica por qué la sentencia recurrida, en cuanto confirmó la resolución de grado y –en lo que aquí interesa– condenó al GCBA a garantizar desde el inicio de la relación laboral, todos los derechos que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia –exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa–, colisiona con las normas constitucionales invocadas" (cf. fs. 90 vuelta). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos "mientras subsista la relación contractual" (cf. fs. 66).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto –cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros–.

Por ello, voto por rechazar la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 30 de septiembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

# OCTUBRE

## "CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMÁN S/ SAG - OTROS EN/ SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO C/ CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMÁN S/ ORGANISMOS EXTERNOS"

Expte. SAG nº 17511/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - COMPETENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA FEDERAL - CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL - RECURSO DIRECTO ANTE LA CÁMARA DE APELACIONES - SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO - SANCIONES ADMINISTRATIVAS**

SUMARIOS:

1. No es admisible la queja interpuesta contra la resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que denegó el recurso de inconstitucionalidad. Esto se debe a que la decisión que, en definitiva, la recurrente pretende someter a la consideración del Tribunal es la sentencia de dicho tribunal que rechazó su apelación contra la sanción impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en el marco de la competencia que el art. 83 de la ley n° 20091 le atribuye a esa Cámara. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

2. La Superintendencia de Riesgos del Trabajo, creada por el artículo 35 de la ley n° 24557 como entidad autárquica en jurisdicción del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, es un ente descentralizado del gobierno federal y el control jurisdiccional que corresponde de su actividad es también atributo de la Nación, que sumó el ejercicio de una competencia federal, a las competencias locales que tiene asignadas la Cámara de Apelaciones en lo Comercial. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

3. Cuando un tribunal nacional con asiento en la Ciudad de Buenos Aires actúa en ejercicio de una competencia federal y no lo hace como tribunal local, no cabe la posibilidad de que este Tribunal sea el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley n° 48 respecto de aquella competencia. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja y declarar bien denegado el recurso de inconstitucionalidad si la decisión que, en definitiva, la recurrente pretende someter a la consideración del Tribunal, es la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que rechazó su apelación contra la sanción impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en el marco de la competencia que a esa Cámara atribuye el art. 83 de la ley n° 20091. Ello así, en tanto el control jurisdiccional que corresponde a la ejecución de las funciones atribuidas por la mencionada ley a la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, es atributo de la Nación, que ha dispuesto a ese fin el mecanismo del citado art. 83, por lo que está fuera de la jurisdicción que este Tribunal tiene en el marco de la interpretación constitucional que inspira al precedente Bazán (CSJN, Fallos 342:509). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. La Superintendencia de Riesgos del Trabajo es un órgano creado por el Poder Legislativo Nacional para radicar en él el cumplimiento de facultades sustancialmente administrativas creadas también por los legisladores nacionales en ejercicio de facultades contempladas en buena medida en los incisos 13 y 20 del art. 75 de la Constitución Nacional, distintas de las del inciso 30 y de las que el inciso 12 sujeta a la reserva que contempla su primera parte. El control jurisdiccional que corresponde a la ejecución de esas funciones es también atributo de la Nación, que ha dispuesto a ese fin el mecanismo del art. 83 de la ley n° 20091. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Toda vez que la ley n° 20091 sumó a las competencias locales que tiene asignadas la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, el ejercicio de una competencia federal, como lo es revisar las sanciones de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en tales condiciones, dicha Cámara no actúa como tribunal local y, por tanto, no cabe la posibilidad de que este Tribunal sea el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley n° 48. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 21/23 vuelta por el Dr. Horacio R. Crespo, en representación de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán (en adelante, la Caja), contra la resolución de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido contra la decisión que rechazó el planteo de incompetencia y confirmó la sanción impuesta.

2. Mediante la Resolución RESAP 2018-3072-APN-SRT del 8/6/18, la Superintendencia de Riesgos del Trabajo impuso a la aquí recurrente una multa de 350 MOPRES

equivalente a $572.761,00 (valor MOPRE $ 1.646,46, Res. SRT 63 del 14/3/16), por transgredir el art. 20, inc. 1, ap. a), de la ley 24.557.

La Caja apeló la mencionada Resolución ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 1/5 vta.). La Sala B de dicha Cámara desestimó el recurso intentado y confirmó la sanción aplicada (fs. 6/8 vuelta).

3. Frente a esa decisión, la Caja interpuso recurso de inconstitucionalidad en virtud de lo prescripto por los arts. 26, inc. 4 de la ley n° 7 y 27 de la ley n° 402 y solicitó la intervención del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires con fundamento en lo decidido por la CSJN en el fallo “Bazán” (fs. 9/18). Planteó la inconstitucionalidad del art. 8 de la ley 24.588, por considerarlo violatorio de la Constitución Nacional y del art. 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y tachó de arbitraria la sentencia que ratificó la multa impuesta.

4. La Sala interviniente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial desestimó la pretensión considerando que no le correspondía decidir sobre cuestiones que deberían ser ventiladas ante la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires.

En la queja interpuesta ante el Tribunal, la Caja aduce que el art. 8 de la ley n° 24.588 y el art. 83 de la ley n° 20.091 contrarían la distribución constitucional de competencias que surge de los artículos 129 CN y 106 CCABA y limitan la autonomía de la Ciudad. Solicitan que el Tribunal se expida y anule la sentencia recurrida.

5. El Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, por razones de igualdad y economía procesal se remite a lo dictaminado en el expte. n° 16374/19 “Levinas, Gabriel Isaías” y acompaña a tal fin una copia del Dictamen FGA N° 167-CAyT/1 9, del 7/6/19 (fs. 63/65).

6. El Tribunal, por mayoría, dispuso dar traslado del recurso de inconstitucionalidad a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo.

7. La Superintendencia de Riesgos del Trabajo contestó el traslado y solicitó que se declare inadmisible el recurso y, subsidiariamente, se lo desestime (fs. 72/79 vta.).

En subsidio, contestó el recurso, afirmando que las leyes n° 24.588 y n° 20.091 son leyes federales y que su cuestionamiento debe ser revisado en sede federal. Arguyó también los principios de “buena fe” y la “doctrina de los actos propios” destacando que la Caja había adherido al régimen de la ley n° 24.557 que le impone procedimientos que se adecuan a los fines de interés público perseguidos.

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja interpuesta por la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán contra la resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que denegó su recurso de inconstitucionalidad no es admisible, sin perjuicio del criterio de los jueces y juezas de este Estrado respecto de la competencia del Tribunal expresado en los autos caratulados "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG – otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en / Ferrari, María Alicia y otro c/Levinas Gabriel Isaías s/rendición de cuentas", QTS J-01-00241431- 3/2019-0 | 16374/2019-0, sentencia dictada con fecha 30/9/20.

2. En este caso, la decisión que, en definitiva, la recurrente pretende someter a la consideración del Tribunal es la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que rechazó su apelación contra la sanción impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en el marco de la competencia que a esa Cámara atribuye, según predica la Caja, el art. 83 de la ley n° 20.091 en cuanto establece que "[l]as resoluciones definitivas de carácter particular de la Superintendencia son recurribles ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal" (fs. 6/8).

En ese sentido, corresponde destacar que la Superintendencia de Riesgos de Trabajo fue creada por el artículo 35 de la ley n° 24.557 como entidad autárquica en jurisdicción del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación. Es, por lo tanto, un ente descentralizado del gobierno federal.

El control jurisdiccional que corresponde a la actividad del ente es también atributo de la Nación, que sumó a las competencias locales que tiene asignadas la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, el ejercicio de una competencia federal. En tales condiciones, dicha Cámara no actúa como tribunal local y, por tanto, respecto a esas competencias, no cabe la posibilidad de que este Tribunal sea el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley 48.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 52/53.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán persigue someter a revisión del Tribunal la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que rechazó su apelación contra la sanción impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, en el marco de la competencia que a esa Cámara atribuye el art. 83 de la ley nro. 20.091 en cuanto establece que "[l]as resoluciones definitivas de

carácter particular de la Superintendencia son recurribles ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal" (V. fs. 6/8).

La Superintendencia es un órgano creado por el Poder Legislativo Nacional para radicar en él el cumplimiento de facultades sustancialmente administrativas creadas también por los legisladores nacionales en ejercicio de facultades en buena medida de los incisos 20 y 13 del art. 75 y distintas de las del inciso 30 y de las que el inciso 12 sujeta a la reserva que contempla su primera parte. El control jurisdiccional que corresponde a la ejecución de esas funciones es también atributo de la Nación, que ha dispuesto a ese fin el mecanismo del citado art. 83. Naturalmente, entonces, está fuera de la jurisdicción que este Tribunal tiene en el marco de la interpretación constitucional que inspira al precedente Bazán (CSJN, Fallos 342:509). Es que la citada ley nro. 20.091 sumó, a las competencias locales que tiene asignadas la Cámara de Apelaciones en lo Comercial, el ejercicio de una competencia federal, como lo es revisar las sanciones de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. En tales condiciones, dicha Cámara no actúa como tribunal local y, por tanto, no cabe posibilidad de que este Tribunal sea el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley nro. 48.

2. Por lo dicho, voto por declarar bien denegado el recurso y, consecuentemente, por rechazar la queja de Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán; y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 52/53.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar la queja* interpuesta por la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán.

*2. Dar* por perdido el depósito cuya constancia obra a fs. 52.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se comunique a la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y se archive.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# "GIANA, MARCOS S/ QUEJA POR PRIVACIÓN DENEGACIÓN O RETARDO EN ARCUSIN LEA VIVIANA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SAO n° 18318/11-1; 07-10-2020

**QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA (INADMISIBILIDAD) (REQUISITOS) - INEXISTENCIA O INEFICACIA DE OTRAS VÍAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde desestimar la queja por denegación, retardo o privación de justicia en tanto no encuadra en los supuestos de los artículos 113, inc. 4 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, 27, inc. 5, de la ley n° 7 y 35 de la ley n° 402 –textos consolidados por ley n° 6017–. En el caso ha existido un pronunciamiento de la jueza de grado, mientras que lo que aquí se pretende es que se deje sin efecto una sentencia que no satisfizo las pretensiones del recurrente, quien no ha cumplido, por otra parte, con la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 35, inc. c de la ley n° 402). (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. El control que este Tribunal realiza de las sentencias dictadas por los tribunales que entienden en la causa se efectúa, si corresponde, a través de los recursos de inconstitucionalidad o apelación (art. 113, incisos 3 y 5, respectivamente de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires). La ley no ha dispuesto el recurso de queja por denegación, retardo o privación de justicia para obtener la revocación de la sentencia dictada en la instancia de grado. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Constituye requisito de admisibilidad de la queja por denegación, retardo o privación de justicia satisfacer, entre otras, la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 35, inc. c de la ley n° 402). (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

Marcos Giana deduce ante el Tribunal, queja por denegación de justicia, en los términos del artículo 113, inc. 4 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y del artículo 35 de la ley n° 402 (Actuación n° 15847489/2020).

Relata que, en las resoluciones del 2 de diciembre de 2019 y del 4 de febrero de 2020, el Juzgado de Primera Instancia Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 incumplió lo ordenado en la sentencia dictada por este Tribunal, el 27 de noviembre de 2018, en los autos “Arcusin, Lea Viviana y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Arcusin, Lea Viviana y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte n° 15006/18.

Señala que la jueza de grado modificó lo allí resuelto al rechazar la liquidación de la actora por no haber efectuado los descuentos de aportes previsionales a las diferencias salariales adeudadas y, de ese modo, incorporó “la temática previsional cuando ello nunca fue invocado por las partes ni mereció tratamiento alguno a lo largo del proceso” (ver primer párrafo de la 3ª página del escrito de demanda).

Aduce que la exigencia impuesta resulta incongruente con la pretensión inicial, viola el derecho de defensa incurriendo en exceso jurisdiccional al resolver *extra petita*. Agrega que dicha incorporación implica otorgar legitimación a la demandada para realizar cálculos y liquidar deudas por aportes previsionales cuando el interesado en exigirlos es la AFIP en su carácter de acreedor, indicando que ese criterio es el que establece la doctrina del Tribunal fijada en el precedente “Perona, Adine del Carmen c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. 9122/12.

El presentante manifiesta que “[e]l incumplimiento y modificación de la sentencia de fondo dictada en autos por el TSJ, provocado por las resoluciones en crisis dictadas en Primera Instancia, importa un agravio al orden constitucional, con el consiguiente peligro de la incertidumbre y de la inestabilidad de los derechos controvertidos en tiempo y forma ante los jueces de la ley” (ver primer párrafo de pág. 5 del escrito de demanda).

Para justificar la ineficacia de otra vía procesal arguye que solo es el propio Tribunal Superior de Justicia quien ha de impulsar el cumplimiento de su decisión.

Peticiona que se haga lugar al recurso de queja y “se deje sin efecto la resolución recurrida” (ver “petitorio”, pág. 12 del escrito de demanda).

FUNDAMENTOS:

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

1. Corresponde desestimar la presentación en análisis en tanto no encuadra en los supuestos de los arts. 113, inc. 4, CCBA, 27, inc. 5, de la ley n° 7 y 35 de la ley n° 402 —textos consolidados por Ley 6017— conforme la doctrina del Tribunal *in re* "Porcella, Hugo Baltasar s/ queja por privación y denegación de justicia en 'GCBA c/ Porcella, Hugo Baltasar s/ ejecución fiscal'", expte. n° 2601/03, resolución del 13 de noviembre de 2003; "Asociación Vecinos de Plaza Italia s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia, en 'Arzel, Miguel Ángel y otros c/ GCBA s/ amparo'", expte. n° 4053/05, resolución del 7 de julio de 2005; "Solimando Construcciones SRL s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia en: Solimando Construcciones SRL c/ GCBA s/ otras demandas contra autoridad administrativa", expte. n° 12698/15, resolución del 4 de noviembre de 2015; "Ramírez, Ariel Celestino José y otros s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia en: Ramírez Ariel Celestino y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/ incidente de apelación", expte. n° 12112/15, resolución del 28 de mayo de 2015.

2. En efecto, el procedimiento establecido en las referidas normas no tiene por finalidad remediar situaciones que solo expresan la disconformidad de quien reclama frente a una decisión que efectivamente fuera dictada. Tampoco es una vía alternativa para plantear la revisión de las decisiones de las instancias anteriores.

El control que este Tribunal realiza de las sentencias dictadas por los tribunales que entienden en la causa se efectúa, si corresponde, a través de los recursos de inconstitucionalidad o apelación (art. 113, incisos 3 y 5, respectivamente de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires).

3. Como surge del relato contenido en el "resulta", más allá del acierto o error de las resoluciones que agravian en esta ocasión al presentante, lo cierto es que ha existido un pronunciamiento de la jueza de grado y lo que aquí se pretende es que se deje sin efecto una sentencia que no satisfizo sus pretensiones, en particular respecto al modo de realizar la liquidación de las sumas adeudadas a las actoras. Ello pone de manifiesto que se acude a este remedio para obtener un pronunciamiento para el que la ley no lo ha dispuesto, a saber: la revocación de la sentencia dictada en la instancia de grado.

4. Por otra parte, constituye requisito de admisibilidad de peticiones de esta especie, satisfacer, entre otras, la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 35, inc. c de la ley 402), carga que no cumple la presentación *sub examine*.

Por lo expuesto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Desestimar* la queja interpuesta por Marcos Giana.

*2. Archivar* las presentes actuaciones.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "LOMAS SA EXPRESO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18075/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8)

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15), dictó sentencia de trance y remate (ps. 82/84) y continuó el trámite de la ejecución.

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 184) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky,

Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 186/187).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 196).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 202/203).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 29 (p. 210).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Chen, Ying s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia, expte. n° 17541/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "CHAVEZ YURQUINA, SILVIA VIRGINIA S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18014/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8)

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 20).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 130) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 132/133).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución con sustento en que la jueza

a cargo del juzgado penal Contravencional y de faltas había admitido la radicación y que la parte actora no estaba habilitada a introducir conflictos de competencia (p. 142).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 144/145).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 (actuación n° 15837304/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 20), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 1/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "VILLANUEVA PORTILLO, MARGOTH S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18044/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 16).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 34) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 36/38).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia con

sustento en que la intimación al pago del ejecutado implicaba aceptar la radicación de las actuaciones (p. 46).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 50).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 (actuación n° 15837307/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 16), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "THE DRINKING GROUP SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18007/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 declaró su incompetencia (ps. 14/18), sin perjuicio de lo cual, luego de que fuera rechazada la atribución por parte del juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, admitió la radicación y dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 58/59).

3. Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 98) el juzgado interviniente declinó nuevamente su competencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 100/102).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la Ley n° 6192 (p. 112).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 118).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 (actuación n° 15837894/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la parte demandada (ps. 58/59), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, emitido el dictamen del Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "BAREIRO CABRERA, ELVIS S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18076/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 24) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 26/29).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17, el titular se declaró incompetente remitiendo al dictamen fiscal —que sostuvo que las actuaciones ya se encontraban radicadas ante el juez

que previno y que resultaba aplicable la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (ps. 42/44)— y ordenó devolver las actuaciones (p. 46).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 56/58).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 (actuación n° 15837880/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "WILSON, JOAQUÍN IGNACIO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18087/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 14/18).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia con apoyo en lo resuelto por este tribunal en el expte. n° 12975/15 " De Armas Peraza, Mario s/ infr. art. 23, L 1217 - ejecución de multa determinada por Controlador (EM) s/ conflicto de competencia", resolución del 1/3/2016 (ps. 32/33 y /38).

4. La magistrada del juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 46).

Posteriormente tuvo presente que este Tribunal había declarado competente al juzgado a su cargo (ps. 56/57) y ordenó intimar de pago a la demandada (ps. 68/69).

Ante el pedido de la parte actora (p. 72), el juzgado interviniente declinó su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 74/76).

5. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular ordenó la devolución las presentes actuaciones al Juzgado de Primera Instancia Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, por entender que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio había precluido y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (p. 86).

6. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 90/91).

7. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 (actuación n° 15837546/2020).

FUNDAMENTOS:

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

Como ya lo ha establecido este Tribunal en el caso “Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 17837/19), sentencia del 1/7/2020, corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019), y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CACCIATO, FEDERICO DUILIO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18074/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 38) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el expediente n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 40/43).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia porque consideró que la jueza que previno había admitido la radicación de la causa y la actora no estaba habilitada para plantear un conflicto de esta especie. (p. 54).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 56/58).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, (Actuación n° 15837524/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Ministerio Público Fiscal, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "CITY MUSIC SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18025/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/9).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 78) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el expediente n° 16232/19 “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 80).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno había aceptado la radicación y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (p. 84).

4. El juez a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 88/92).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 (ps. 99/103).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "GALLARDO, SANTIAGO RAÚL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18142/20; 07-10-2020.

**COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 48) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky,

Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 50/51).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17, el titular rechazó la atribución de competencia con sustento en que la jueza del fuero penal, contravencional y de faltas había admitido la radicación en su juzgado (ps. 70/71).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 84/85).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 (actuación n° 15858558/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "SACCONE, MARÍA ISABEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18072/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 58) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 60/61).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 70).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 76/77).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, (actuación n° 15838008/20).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CONTRA LLAMOSA MOYA, MÓNICA YSABEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18126/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 50) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 52/53).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular ordenó devolver las actuaciones con sustento en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 58).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 62).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 (actuación n° 15858563/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TRAINMET SEGUROS S.A. S/ EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18132/20; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 20).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 52) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 54/55).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el titular rechazó la atribución de competencia porque

entendió que la jueza que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero (p. 60).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 66).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 (Actuación n° 15869200/20).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg, dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 20), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RAÑO, MIGUEL ÁNGEL C/ PROCURACIÓN GENERAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA BUENOS AIRES (GCBA) S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17626/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 66/71 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Miguel Ángel Raño —en su carácter de agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de integrar a su salario como remunerativas todas y cada una de las sumas de dinero que percibía con carácter no remunerativo, y solicitó que se le abonaren las diferencias salariales resultantes respecto del SAC con más los intereses correspondientes a la tasa fijada en el plenario *Eiben* (fs. 1/14 del expediente principal, al cual corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario).

El GCBA contestó la demanda (fs. 58/64) y el juez de primera instancia la admitió parcialmente: reconoció la naturaleza remunerativa del suplemento por conducción (Decreto nº 742/93); declaró la inconstitucionalidad de las actas paritarias n° 48/2010, 52/11, 54/2011, 60/2012, 65/2013, 69/2014 y 72/2015, en cuanto establecían el carácter no remunerativo de los suplementos por los que prosperó la demanda; condenó al GCBA al pago de las diferencias salariales a favor de la actora con los intereses a

la tasa fijada en el plenario *Eiben*; rechazó la pretensión referida a la declaración del carácter remunerativo de las sumas que pudieran otorgarse por acuerdos paritarios futuros; ordenó que se informe lo resuelto a la AFIP y a la ANSES e impuso las costas a cargo de la demandada (fs. 204/224 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso y fundó recurso de apelación (fs. 234 y fs. 250/260), que fue contestado por la parte actora a fs. 262/265.

A su turno, la Sala II rechazó el recurso de la parte demandada y confirmo la sentencia de grado (fs. 272/274 vuelta).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 283/299 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 301/305) y denegado por la Sala II, por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También desestimó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 307/308 vuelta).

Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja deducido por el demandado (fs. 86/87 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que el GCBA "… no logró fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional" pues "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, vinculadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada" (fs. 307 vuelta/308). Por fin, descartaron un supuesto de sentencia arbitraria, tal como fue invocado por la parte recurrente.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta por el GCBA ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, al análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" [cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que

centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar la queja* interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17645/19; 07-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal nº 4 en las actuaciones caratuladas "GADOR SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 91.527/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 17/4/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificó la resolución de fecha 9/3/2018 por la cual el referido Juzgado ordenó correr traslado de la demanda interpuesta por la firma GADOR S.A. Indicó que no había contestado dicha presentación, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incisos 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, artículos 6, 7 y 106 de la Constitución de la Ciudad, artículos 1 y 2 de la ley nº 189 y artículo 3 de la ley nº 7, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos a fs. 17/40 vuelta), surge que GADOR S.A. (en adelante: GADOR) habría interpuesto ante dicho fuero una acción declarativa de certeza y de repetición contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos) con la finalidad de que se declarase la inconstitucionalidad de los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.723 y normas concordantes anteriores —y se le restituyeran los pagos efectuados en exceso—, en tanto fijaron a los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de medicamentos de uso humano y productos farmacéuticos una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 12/2011 a 9/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 4, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 33, 75 incs. 2, 12 y 13, y 126 de la Constitución Nacional (fs. 24 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 56/56 vuelta). Para así decidir, compartió los argumentos expresados en el dictamen fiscal (fs. 51/53) y se remitió a lo decidido por la CSJN en diversos precedentes: “Orbis Mertig San Luis SAIC c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, “Aluar Aluminio Argentino SAIC c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, “Enod S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa”, “Bayer S.A. c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad” y “Cervecería y Maltería Quilmes SAICAyG c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 62 y fs. 64/83 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 93/101 vuelta). Para hacerlo consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal y, aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 106/114), el GCBA: a) sostuvo que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así, en tanto la pretensión principal de la actora era obtener la devolución de lo que afirmaba había pagado en exceso (acción de repetición); materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; c) expresó que la sentencia violaba la garantía de juez natural; y d) alegó que el fallo vulneró la división de poderes y la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (arts. 16, 18, 121 y 129 de la CN), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 118/119 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “GADOR SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento” (fs. 125/128 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, GADOR promovió una acción declarativa de inconstitucionalidad y de repetición contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se declarase la inconstitucionalidad de las normas contenidas en las Leyes Tarifarias nº 3.751 para el período fiscal 2011, nº 4.040 para el período fiscal 2012, nº 4.470 para el período fiscal 2013, nº 4.808 para el período fiscal 2014, nº 5.238 para el período fiscal 2015, nº 5.494 para el período fiscal 2016 y nº 5.723 para el período fiscal 2017, que gravan los ingresos derivados de la actividad de la empresa con alícuotas superiores por el hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en la Ciudad de

Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 4, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 28, 31, 33, 75 incs. 2, 12 y 13, y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de medicamentos de uso humano y productos farmacéuticos, que cuenta con plantas industriales localizadas en las Provincias de Catamarca y de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que durante los períodos 12/2011 a 9/2017 pagó el ISIB de acuerdo con la alícuota general del 4% establecida en la normativa mencionada, a la que tachó de inconstitucional y exigió, por ello, que le reintegrasen las sumas que abonó —en su opinión— sin causa.

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza y de repetición instada por GADOR contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 91.527/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la normativa de la CABA que aplica las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 58 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011); 56 y 62 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria n° 4.040 (vigente para el período fiscal 2012); 56 y 63 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el período fiscal 2013); 57 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 4.808 (vigente para el período fiscal 2014); 55 y 62 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.238 (vigente para el período fiscal 2015); 50 y 57 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016); y 57 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017), que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires y obtener la restitución de los pagos que habría efectuado en exceso.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente

para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley nº 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley nº 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la

competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley nº 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que las pretensiones ejercidas en la causa tienden a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "GADOR SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 91.527/2017, y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la

doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad; y, consecuentemente, ”…ordene la restitución de la suma de $22.655.885,01 (pesos veintidós millones seiscientos cincuenta y cinco mil ochocientos ochenta y cinco con 01/100) […] con más sus intereses resarcitorios y costas” (fs. 18). La Cámara relató que Gador SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales.

Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por “… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras” (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende

traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 12 de julio de 2019, actuación nº 13319514/2019, obrante a fs. 93/101 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "GADOR SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 91.527/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal nº 4, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 14833/17; 07-10-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. El recurso extraordinario federal deducido debe ser denegado si no está dirigido contra la sentencia definitiva a la que se refiere el primer párrafo del art. 14 de la ley n° 48. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. La sentencia del Tribunal que revocó el fallo de Cámara por el que se ordenaba la remisión a la Secretaría General, a efectos de que por sorteo se asignara nueva radicación a las actuaciones para la continuidad de su trámite y, en cambio, ordenó la remisión a la Justicia Nacional en lo Civil, no constituye una sentencia definitiva. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. Los pronunciamientos que resuelven cuestiones de competencia no autorizan la apertura del remedio federal previsto por el art. 14 de la ley n° 48, en cuanto no constituyen sentencias definitivas, salvo que comporten denegatoria del fuero federal. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

4. La arbitrariedad que la parte recurrente le endilga a la decisión cuestionada y la genérica invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que afirma conculcados (arts. 5, 16, 43, 75 inc. 22, 116 y 122 de la CN) no autorizan en el caso, a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo (Fallos: 304:749, 1717; 306:1679; 312:311; entre otros). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

5. Si bien la decisión de este Tribunal, que revocó la de Cámara que había declarado la competencia local y dispuso la remisión de las actuaciones al fuero Nacional en lo Civil, no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley n° 48, las razones brindadas por la recurrente y la índole de los derechos que se invocan en juego aconsejan facilitar el acceso a la instancia extraordinaria federal, a fin de que la causa pueda tener una radicación definitiva. Ello así porque las razones mencionadas refieren a que la solución arribada solo pudo ser precedida de una arbitraria interpretación de las pretensiones que, asimismo, zanja definitivamente el debate que pueda ser desplegado en autos y, los derechos invocados son el acceso a la justicia e identidad de los niños. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. El recurso debe ser concedido ya que plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley n°48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el acceso a la justicia, el interés superior del niño y a la protección integral de la familia. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. María Rachid, en su carácter de secretaria general de la Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (FALGBT) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 164/175) contra el pronunciamiento de fecha 7 de octubre de 2019 mediante el cual el Tribunal, por mayoría, admitió parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Tutelar —la queja fue rechazada respecto de la pretensión de que se dejara sin efecto la medida cautelar que ordenaba la inscripción provisoria de los menores de edad en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas— (fs. 143/154 vuelta). En consecuencia, revocó el fallo recurrido en cuanto había resuelto: “Remitir los autos a la Secretaría General a efectos de que por sorteo se asigne nueva radicación a las actuaciones para la continuidad de su trámite”; y ordenó la remisión de las actuaciones a la Justicia Nacional en lo Civil.

2. Corrido el pertinente traslado, sólo el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires lo contestó y solicitó el rechazo del recurso extraordinario federal intentado, con costas (fs. 185/191 vuelta y fs. 193).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por María Rachid debe ser denegado porque no está dirigido contra la sentencia definitiva a la que se refiere el primer párrafo del art. 14 de la ley n° 48.

2. En efecto, la resolución del Tribunal que la recurrente cuestiona —por mayoría— admitió parcialmente la queja y, con el mismo alcance hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Tutelar; revocó el fallo de Cámara que ordenaba su remisión a la Secretaría General a efectos de que por sorteo se asignara nueva radicación a las actuaciones para la continuidad de su trámite; y ordenó su remisión a la Justicia Nacional en lo Civil.

En su recurso extraordinario federal la Sra. Rachid pretende que la causa tramite en el fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En dicho contexto, es aplicable la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación conforme la cual los pronunciamientos que resuelven cuestiones de competencia no autorizan la apertura del remedio federal previsto por el art. 14 de

la ley n° 48, en cuanto no constituyen sentencias definitivas, salvo que comporten denegatoria del fuero federal (CSJN *in re* Fallos: 329:4667, entre muchos otros).

3. La arbitrariedad que la parte recurrente le endilga a la decisión cuestionada y la genérica invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que afirma conculcados (arts. 5, 16, 43, 75 inc. 22, 116 y 122 CN) no autorizan —tal como lo tiene dicho el Alto Tribunal— a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo (Fallos: 304:749, 1717; 306:1679; 312:311; entre otros).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 164/175, con costas a la vencida (art. 68 CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión objetada que revocó la de Cámara que había declarado la competencia local, y dispuso la remisión de las actuaciones al fuero Nacional en lo Civil no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley nro. 48.

Sin embargo, las razones brindadas por la recurrente, vinculadas a que la solución arribada solo pudo ser precedida de una arbitraria interpretación de las pretensiones que, asimismo, zanja definitivamente el debate que pueda ser desplegado en autos, y la índole de los derechos que se invocan en juego (acceso a la justicia e identidad de los niños), aconsejan facilitar el acceso a la instancia extraordinaria federal, a fin de que la causa pueda tener una radicación definitiva. Costas por su orden.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por María Rachid ha sido interpuesto en tiempo y forma y por parte legitimada.

2. El recurso plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley n°48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el acceso a la justicia, el interés superior del niño y a la protección integral de la familia.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por María Rachid, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 147, punto 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ACUÑA, MARÍA SOLEDAD S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DI GENNARO, GUSTAVO EZEQUIEL C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 16132/18; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Conforme lo dispone el art. 32 de la ley n° 402, mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso aunque, excepcionalmente y mediante resolución expresa, el Tribunal puede suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso directo. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde rechazar la solicitud para que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad toda vez que la recurrente no explicó en forma suficiente las razones por las cuales formuló tal requerimiento, que se encuentra previsto de modo excepcional en el art. 32 de la ley n° 402. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402). Sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, ni que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, en caso de prosperar sus planteos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. María Soledad Acuña, Ministra de Educación e Innovación del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 66/76 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró mal concedida la apelación que la Ministra había articulado contra la resolución interlocutoria de primera instancia que había declarado el incumplimiento de la medida cautelar recaída en la causa —consistente en garantizar una vacante en un jardín maternal para la parte actora— y la intimaba a acreditar su cumplimiento bajo apercibimiento de aplicarle una multa de mil pesos ($1000) diarios.

2. A fs. 76 la recurrente solicitó que se otorgara efecto suspensivo a la interposición de la queja.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Conforme lo dispone el art. 32 de la ley n° 402, mientras el Tribunal Superior de Justicia no haga lugar a la queja no se suspende el curso del proceso aunque, excepcionalmente, el Tribunal puede suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso directo mediante resolución expresa.

2. En el caso, sin embargo, la recurrente no explicó en forma suficiente las razones por las cuales formuló tal requerimiento, que se encuentra previsto de modo excepcional en la norma citada (conforme este Tribunal *in re*: “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Villar, Valeria y Oniszczuk, Carlos Alberto s/ infracción arts. 116, 117 y 118 Organizar y explotar juego’”, expte. nº 5905/08, resolución del 24 de julio 2008, “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4 de octubre de 2006 y “Martínez, Alfredo Luis y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Martínez, Alfredo Luis; Masero, Néstor Lucio y otros s/ ley 255 [Junín 1787]’”, expte. n° 4087/05, resolución del 6 de septiembre de 2005, entre otros).

3. En virtud de lo expuesto, solo resta añadir que el modo en que se resuelven estos planteos no importa emitir opinión sobre la admisibilidad y andamiento del re-

curso de hecho, dirigido a atacar la decisión de la Cámara que denegó el recurso de inconstitucionalidad incoado (fs. 60/62 vuelta).

En consecuencia, la petición de suspensión del proceso debe ser rechazada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Coincido con la solución propuesta por mis colegas preopinantes por los fundamentos expresados en los puntos 1 y 2 de su voto conjunto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por María Soledad Acuña.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y continúe el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17517/19; 07-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7 en las actuaciones caratuladas “ROMI S.R.L. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 26.866/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 26/12/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificaba la demanda entablada por la firma ROMI S.R.L., por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/17 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que ROMI S.R.L. (en adelante: ROMI) interpuso ante dicho fuero una acción de repetición contra el GCBA con la finalidad de obtener la restitución de la suma de $3.563.539,25 en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos, correspondiente a los períodos fiscales 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017; con más los intereses y accesorios correspondientes. Solicitó, también, la declaración de inconstitucionalidad del artículo 179, inc. 22 del Código Fiscal t.o. 2017 —y correlativos de años anteriores (art. 141 inc. 25 del Código Fiscal vigente en los años 2008 y 2009; artículo 142 inc. 23 del Código Fiscal vigente en los años 2010 y 2011; art. 155 inc. 25 del Código Fiscal vigente en el año 2012; art. 157 inc. 25 del Código Fiscal vigente en el año 2013; art. 177 inc. 22 del Código Fiscal vigente en los años 2014 y 2015 y art. 170 inc. 22 del Código Fiscal vigente en el año 2016)— y los artículos 50 y 57 de la Ley Tarifaria para el año 2016 nº 5,494 —y correlativas de años anteriores (arts. 54 y 60 de la Ley Tarifaria para el año 2008 nº 2.568; arts. 56 y 61 de la Ley Tarifaria para el año 2009 nº 2.998; arts. 58 y 63 de la Ley Tarifaria para el año 2010 nº 3.394, modificada por la ley nº 3.463; arts. 58 y 64 de la Ley Tarifaria para el año 2011 nº 3.751; arts. 56 y 62 de la Ley Tarifaria para el año 2012 nº 4.040; arts. 56 y 63 de la Ley Tarifaria para el año 2013 nº 4.470; arts. 57 y 64 de la Ley Tarifaria para el año 2014 nº 4.808 y arts. 55 y 62 de la Ley Tarifaria para el año 2015 nº 5.238)— y sus normas reglamentarias, así como “respecto de las normas que, eventualmente, en el futuro pudieran reemplazarlas, siempre y cuando mantengan incólume la mentada discriminación”, en virtud de la tributación de los ingresos obtenidos por su actividad industrial de “Fabricación de artículos de papel y cartón n.c.p.”

a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales involucrados en autos, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 1; 5; 7; 9; 10; 11; 12 16; 28; 31; 33; 75 incisos 13 y 32 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 2/20 vuelta de las copias certificadas del expediente nº 26.866/2018).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado y declaró —en atención a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento" de fecha 8/9/2015 y "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal", de fecha 4/4/2019— que la Corte Suprema de Justicia de la Nación resultaba competente para conocer, en instancia originaria, en los autos "ROMI S.R.L. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 26.866/2018, por encontrarse la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demandada en dichos autos y revestir la materia del pleito eminente contenido federal (fs. 62/64 vuelta).

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs.70 y 74/92 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso interpuesto y confirmó —en todas sus partes— la decisión de grado (fs. 111/113 vuelta). Para hacerlo consideró que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Sostuvo, también, que no obstante haberse pronunciado en anteriores oportunidades — similares a la de autos y siguiendo el criterio adoptado por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes"— por la competencia federal, correspondía adecuar la postura asumida por la Sala al nuevo contexto suscitado a partir del precedente dictado por la Corte en la causa "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal", del 04/04/2019 y atribuir la competencia para entender en estos autos al Alto Tribunal, en instancia originaria. Ello así, porque: i) se trataba de una causa que revestía manifiesto contenido federal; ii) el caso contenía el requisito de distinta vecindad; iii) la CABA contaba —a partir del precedente "GCBA c/ Córdoba, Provincia" antes citado— con el privilegio federal de litigar en instancia originaria; iv) la Corte Suprema había declarado su competencia originaria en casos análogos al presente; y v) la CABA era nominal y sustancialmente demandada.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 116/125), el GCBA: a) sostuvo que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así, en tanto la pretensión principal de la ac-

tora era obtener la devolución de lo que afirmaba había pagado en exceso (acción de repetición); materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, por cuanto lo relativo a la competencia es una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; finalmente f) en cuanto a las citas de los fallos "Cervecería y Maltería Quilmes" y "GCBA c/ Córdoba, Provincia de" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dichos precedentes, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 127/128).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ROMI S.R.L. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 26.866/2018 (fs. 133/136 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, ROMI promovió una acción de repetición contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se ordene la devolución de las sumas que su parte abonó sin causa en virtud de la aplicación de las normas cuya constitucionalidad cuestiona, que gravan los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 56 de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el año 2013); 57 de la Ley Tarifaria nº 4.808 (vigente para el año 2014); 55 de la Ley Tarifaria nº 5.328 (vigente para el año 2015); 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494

(vigente para el año 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el año 2017), por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 1; 5; 7; 9; 10; 11; 12 16; 28; 31; 33; 75 incisos 13 y 32 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la "Fabricación de artículos de papel y cartón n.c.p." (con Código Único de Actividad del Convenio Multilateral 210990-0), que cuenta con una planta industrial localizada en el Municipio de Morón, Provincia de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que *"durante años mi mandante optó por liquidar el tributo en cuestión de la forma pretendida por la demandada, sin perjuicio de la reserva de derechos que le asiste y que en esta demanda hace valer./ Así fue que en relación con la actividad Código 210990-0 'Fabricación de artículos de papel y cartón n.c.p. (CUAC)' mi mandante abonó a la demandada el impuesto sobre los ingresos brutos del que se da cuenta en la certificación contable que se acompaña como prueba documental, siendo importante destacar que durante dicho período se vio obligado a ingresar a las arcas de la demandada, en exceso, un total de $ 3.563.539,25 correspondientes a los puntos de alícuota exigidos por el sólo hecho de realizar su actividad industrial fuera de la jurisdicción"* (fs. 5 de las copias certificadas del expediente nº 26.866/2018).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La acción de repetición instada por ROMI contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 26.866/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 56 y 63 de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el año 2013); 57 y 64 de la Ley Tarifaria nº 4.808 (vigente para el año 2014); 55 y 62 de la Ley Tarifaria nº 5.328 (vigente para el año 2015); 50 y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el año 2016) y 57 y 64 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el año 2017), que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires, y obtener la restitución de los pagos que habría efectuado en exceso.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los

camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "ROMI S.R.L. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 26.866/2018 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad; y, consecuentemente, "…ordene hacer efectiva la repetición de la suma de $3.563.539,25 (Pesos Tres Millones Quinientos Sesenta y Tres Mil Quinientos Treinta y Nueve con 25/100), con más los intereses, accesorios y actualizaciones correspondientes…" (fs. 26 vuelta). La Cámara relató que ROMI SRL fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia

local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 18 de julio de 2019, actuación nº 13371039/2019, obrante a fs. 111/113 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ROMI S.R.L. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 26.866/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "IOMA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ INSTITUTO DE OBRA MÉDICO ASISTENCIAL IOMA S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT nº 15043/18; 07-10-2020.

Click aquí para volver al Índice General

## RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) – EJECUCIÓN FISCAL - AUTONOMÍA PROVINCIAL

SUMARIOS:

1. El recurso extraordinario federal debe ser denegado porque la sentencia cuya revisión se pretende, dictada por el Tribunal en el marco de un juicio de ejecución fiscal, no reúne la calidad de definitiva en los términos del artículo 14 de la ley n° 48 y el recurrente no logra acreditar el perjuicio que dicha decisión le ocasionaría, que –por irreparable– permitiera equipararla a una de carácter definitivo. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

2. Como principio, las decisiones dictadas en juicios ejecutivos no constituyen sentencias definitivas, debido a la posibilidad que asiste a las partes de plantear nuevamente sus derechos. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal porque la sentencia que se impugna no es definitiva ni equiparable a tal. Ello así, en tanto las decisiones en materia de competencia no son, en principio, definitivas, dado que no ponen fin al juicio ni impiden su continuación o, en general, no privan al recurrente de todo medio legal para la tutela de su derecho. Por otra parte, el recurrente tampoco acredita la concurrencia en el caso de uno de los supuestos en que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido su equiparación a tales. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

4. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto toda vez que el agravio introducido por la recurrente muestra la existencia de una cuestión federal. Ello así, en tanto sostiene que la aplicación de la ley n° 2808 viola los artículos 1, 5, 31, 75 inciso 12 y 121 de la Constitución Nacional porque vulnera la autonomía provincial al aplicar un régimen local a un sujeto que, en su óptica, considera asimilable a la provincia de Buenos Aires. Asimismo postula que sujetar a una persona –que entiende asimilable a una provincia– al derecho público de otro estado local conculca el art. 121 de la CN. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por el recurrente si la decisión impugnada desestima la competencia de la justicia federal, que fue invocada subsidiariamente por el demandado. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

6. Las resoluciones que deciden cuestiones de competencia no revisten, en principio, carácter definitivo, salvo cuando la decisión impugnada desestima la competencia de la justicia federal o cuando median circunstancias excepcionales que permitan

equiparar esos interlocutorios a pronunciamientos definitivos, entre ellas cuando la decisión atacada afecta −de manera no susceptible de reparación ulterior− un específico privilegio federal. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

7. La recurrente logra plantear una genuina cuestión federal centrada en la presunta violación de la autonomía provincial y el sistema federal (arts. 1, 5, 31, 75 inciso 12 y 121 de la CN), en tanto sostiene que la Provincia de Buenos Aires participa "sustancialmente" de la relación procesal pues tiene en el litigio un "interés directo", tal como surge de los lineamientos explicitados en la ley provincial nº 6982 –que regula la actividad de la quejosa– y afirma que no pueden obligarla a litigar ante los tribunales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o aplicarle su legislación (en concreto, la ley nº 2808 de la CABA), pues no se ha sometido voluntariamente a tal normativa ni ha actuado en el ámbito jurisdiccional de la Ciudad. (Del voto en disidencia de la juez Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El Instituto de Obra Médico Asistencial interpuso recurso extraordinario federal (fs. 119/137) contra la sentencia del Tribunal de fecha 18 de diciembre de 2018 que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 108/113).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo con costas (fs. 143/148 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo oportuno. Sin embargo, debe ser denegado porque la sentencia cuya revisión pretende la parte recurrente no reúne la calidad de definitiva en los términos del artículo 14 de la ley n° 48.

2. En efecto, la resolución del Tribunal fue dictada en el marco de un juicio de ejecución fiscal, de modo que resulta aplicable al caso la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual, como principio, no constituyen sentencias definitivas las decisiones dictadas en juicios ejecutivos, debido a la posibilidad que asiste a las partes de plantear nuevamente sus derechos (Fallos: 270:117; 276:169; 308:1230; 311:1724, entre otros).

Tampoco el recurrente logra acreditar el perjuicio que la decisión impugnada le ocasionaría, que —por irreparable— permitiera equiparar el pronunciamiento recurrido a uno de carácter definitivo.

3. Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el Instituto de Obra Médico Asistencial, con costas (art. 68, primer párrafo del CPCCN).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Concuerdo con las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg en que el recurso extraordinario federal del Instituto de Obra Médico Asistencial de la provincia de Buenos Aires debe ser denegado, porque la sentencia de este Tribunal de fs. 108/113 no es definitiva ni equiparable a definitiva.

2. En este sentido, las decisiones en materia de competencia no son, en principio, definitivas, dado que no ponen fin al juicio ni impiden su continuación o, en general, no privan al recurrente de todo medio legal para la tutela de su derecho.

Por otra parte, IOMA tampoco acredita la concurrencia en el caso de uno de los supuestos en que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido su equiparación a tales (cfr., en el mismo sentido, la sentencia del Alto Tribunal de fecha 26 de diciembre de 2019 en la queja del recurrente por el recurso extraordinario federal denegado por este Estrado en el expte. nº 10.163/2013, relativamente análogo al presente –*CSJ 3.583/2015/RH1, "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Instituto de Obra Médico Asistencial (IOMA) s/ ejecución fiscal"*–).

3. Costas a la vencida (artículo 68 del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La recurrente sostiene que la aplicación de la ley 2808 viola los artículos 1, 5, 31, 75 inciso 12 y 121 de la CN porque vulnera la autonomía provincial al aplicar un régimen local a un sujeto que, en su óptica, considera asimilable a la provincia de Buenos Aires. Así, la recurrente postula que sujetar a una persona —que entiende asimilable a una provincia— al derecho público de otro estado local conculca el art. 121, CN.

Tal agravio muestra la existencia de una cuestión federal, por lo que voto por conceder el recurso extraordinario federal interpuesto. Con costas al vencido (art. 68, primer párrafo del CPCCN).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Las resoluciones que deciden cuestiones de competencia no revisten, en principio, carácter definitivo, salvo cuando —como ocurre en este caso— la decisión impugnada desestima la competencia de la justicia federal —invocada subsidiariamente por el demandado— (conf. doctrina de Fallos 303:1542 y 311:430, entre muchos otros), o cuando median circunstancias excepcionales que permitan equiparar esos interlocu-

torios a pronunciamientos definitivos, entre ellas cuando la decisión atacada afecta —de manera no susceptible de reparación ulterior— un específico privilegio federal (conf. Fallos 326:1198; 326:1663; y 328:785).

Por otra parte, el recurrente plantea una genuina cuestión federal centrada en la presunta violación de la autonomía provincial y el sistema federal (arts. 1, 5, 31, 75 inciso 12 y 121 de la CN). En tal sentido sostiene que, si bien IOMA constituye un organismo autárquico provincial, la Provincia de Buenos Aires participa "sustancialmente" de la relación procesal pues tiene en el litigio un "interés directo", tal como surge de los lineamientos explicitados en la ley provincial nº 6982 —que regula la actividad de IOMA—; y concluye que no pueden obligarlo a litigar ante los tribunales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ni aplicarle su legislación (en concreto, la ley nº 2808 de la CABA), pues no se ha sometido voluntariamente a tal normativa ni actuó en el ámbito jurisdiccional de la Ciudad (ver fs. 126/127).

Por estos motivos, corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por IOMA.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Instituto de Obra Médico Asistencial, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está ordenado en el punto 2 de la sentencia dictada por este Tribunal de fecha 18 de diciembre de 2018.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RICCI, MARIO JAVIER C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESPONSABILIDAD MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 16144/18; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 125/132 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda (fs. 1/41) promovida contra el GCBA por el fotógrafo Mario Javier Ricci con el objeto de obtener una indemnización por los daños que denunció haber sufrido como consecuencia del accionar desplegado por la policía de la Ciudad de Buenos Aires, en un predio anexo al Hospital Borda, el 26 de abril de 2013, cuando —conforme relató— empleados de la institución intentaban resistir la demolición de un espacio conocido como “Taller Protegido n° 19”.

El accionante explicó en su demanda que estaba realizando una cobertura periodística de los acontecimientos junto a un colega “… cuando en medio de brutales incidentes repentinos primero [fueron] golpeados y empujados por la Policía Metropolitana, [cayeron] al piso y [fue] en dicho lugar donde desde muy poca distancia [sintió y recibió] tremendos impactos de balas por parte de la Policía Metropolitana del GCBA en la zona de la espalda y brazo del lado derecho, seguido por un tremendo ardor, tomando conocimiento [de] que estaba herido…” (fs. 3).

3. Contestada la demanda por el GCBA (fs. 42/55) el juez de primera instancia la consideró procedente (fs. 57/83), aunque acordó al Sr. Ricci una suma menor a la que había requerido en concepto de indemnización.

Analizó la cuestión a la luz del art. 1112 del Código Civil, ley n° 340, sobre cuya aplicación a la causa —en razón de la época en la que ocurrieron los hechos— las partes fueron contestes. A fin de verificar la concurrencia de una falta de servicio sobre cuya base atribuir responsabilidad al demandado, revisó las normas internacionales, constitucionales y locales que regulan el uso de la fuerza y empleo de armas de fuego por parte de funcionarios de fuerzas de seguridad y las contrastó con el accionar de la policía local.

Para ello, primero valoró la prueba producida en autos (ver fs. 67 vuelta/72 vuelta) y concluyó que “… a la luz de las pruebas colectadas en la causa, es posible considerar que las lesiones padecidas por el actor obedecen a los disparos con armas ‘antitumulto’ cargadas con ‘balas de goma’, disparadas a una distancia cercana —no mayor de tres metros—, por agentes de la POLICÍA METROPOLITANA que el día de los hechos participaban del procedimiento allí dispuesto por las autoridades competentes” (fs. 72 vuelta).

Luego confrontó el accionar policial con las normas que lo rigen y decidió que "… el obrar policial que ocasionara las lesiones al actor importó una violación de las obligaciones a su cargo…", precisando que: "Va de suyo que disparar con un arma antitumulto al cuerpo de una persona que se encuentra tirada en el piso, a una distancia menor a tres metros, y que no ha evidenciado ninguna actitud de resistencia ni tampoco puesto en peligro la seguridad de otras personas, es una conducta que no se condice con las obligaciones a cargo del personal policial. Más aún el accionar de las fuerzas de seguridad en el caso de autos revela un abuso de empleo de las armas incompatible con las funciones de quienes en nombre del Estado deben velar por la seguridad pública y la integridad de las personas…" (fs. 76).

Finalmente analizó "… si el GCBA podría ser eximido de responsabilidad, total o parcialmente, por encontrarse acreditada la eximente de 'asunción de riesgos'" (fs. 77) que había invocado a su favor al contestar la demanda. Al respecto, resolvió que "… sin perjuicio del alcance que corresponda asignar al artículo 1719 del Código Civil y Comercial de la Nación, cierto es que la eximente invocada no logra encontrar fundamento en una ley vigente al momento de la producción del daño, razón por la cual la defensa articulada debe ser rechazada…" (fs. 77 y vuelta).

4. Las dos partes apelaron la decisión (fs. 84/87 y 90/98).

El GCBA se agravió: i) de que se hubiera rechazado la eximente de responsabilidad que había invocado por no haber estado expresamente prevista en el Código Civil vigente al momento de los hechos. Aseguró que "… la figura invocada, plasmada en el art. 1719 CCyCN, encuentra su punto de partida en el anterior ordenamiento normativo, pudiendo [configurarla] la conducta del Sr. Ricci dentro de las eximentes previstas anteriormente, en forma análoga…" (fs. 84 vuelta) y ii) del monto que le había sido acordado a su contraparte en concepto de indemnización en relación con algunos de los rubros resarcibles.

Por su parte, el accionante reclamó una suma mayor en concepto de indemnización.

5. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del GCBA y admitió parcialmente el del Sr. Ricci (fs. 102/110 vuelta).

Los jueces advirtieron que: "… se [encontraba] fuera de debate lo decidido en la sentencia de grado —por no haber sido apelada en ese punto— en cuanto tuvo por acreditado que el 26 de abril de 2013 Mario Javier Ricci padeció lesiones de diversa índole como consecuencia de disparos que efectuó la Policía Metropolitana, en el marco de los conflictos suscitados en las inmediaciones del Hospital Borda. Tampoco fue materia de agravio lo decidido por el magistrado de primera instancia en cuanto calificó como ilegítima la conducta de esa fuerza policial en los incidentes mencionados" (fs. 104).

A continuación, trataron los agravios de las partes:

i) En relación con la defensa ligada a la asunción del riesgo, coincidieron con el GCBA en que, aunque no tenía recepción expresa en el Código Civil, existía "… prácticamente unanimidad en cuanto a que la asunción del riesgo por parte de la víctima es un supuesto comprendido en el hecho de la víctima, cuando esa asunción ha sido causalmente relevante o causa exclusiva del daño" (fs. 104 vuelta). Sin embargo, resolvieron que no estaban dados los extremos necesarios para eximirlo de responsabilidad por la causal invocada.

ii) Respecto de la extensión del resarcimiento, valoraron la prueba de daño y aumentaron el monto de la indemnización acordada al Sr. Ricci por daño físico y moral, dejando firme lo resuelto en la instancia de grado para los restantes rubros.

6. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 111/118 vuelta).

Denunció la violación del principio de legalidad por "… inequívoco desconocimiento de la norma aplicable…" (fs. 113, sin el destacado original). Afirmó que se había omitido considerar lo dispuesto por los arts. 34, 35 y 104 inc. 14 de la CCBA. También la afectación de su derecho de propiedad, pues se había puesto "… a su cargo, y a cargo de todos los contribuyentes de la ciudad que son quien en última instancia soportarán las mismas, importantes erogaciones, sin causa alguna" (fs. 115). Además, atribuyó arbitrariedad a la decisión en cuanto había desestimado su defensa de "… ausencia de responsabilidad en razón de un hecho imputable a la culpabilidad de la propia víctima…" (fs. 117).

7. Contestado el recurso por la parte actora (fs. 119/121), la Cámara lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que habilitara la intervención del tribunal (fs. 123/124).

8. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 145/147).

FUNDAMENTOS:

1. Corresponde rechazar la queja que está a consideración del Tribunal porque —aunque interpuesta en tiempo y forma por el GCBA— no logra poner en crisis las razones expuestas por la Sala II en la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta sostener.

2. Para denegar su recurso de inconstitucionalidad, la Cámara *a quo* tuvo en cuenta (fs. 123 vuelta) que el GCBA había invocado garantías constitucionales en forma genérica, sin especificar cómo se habían afectado las normas que decía lesionadas y que aquél sólo discutía el acierto de la solución que se había adoptado, ceñida al análisis de los hechos y la interpretación de normas infraconstitucionales. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

3. En su queja, el recurrente debió mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala II— en efecto había controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la LPTSJ).

Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3.1. El recurso de hecho del GCBA reitera que lo decidido por las instancias de mérito vulnera los arts. 34, 35 y 104 inc. 14 de la CCBA, pero no precisa de qué modo. En cambio, reproduce la transcripción de esas normas que contenía su recurso de inconstitucionalidad para luego limitarse a sostener: “Vemos claramente, a la luz de lo expresado anteriormente, que el análisis realizado por la Excma. Cámara no resulta ajustado a la realidad. Se han vinculado claramente los agravios expresados a la normativa Constitucional, de la que justamente, conforme lo transcripto, la Cámara ha prescindido” (fs. 128).

La transcripción de normas constitucionales referidas al servicio de seguridad pública con la consiguiente afirmación de que ella es suficiente para vincularlas con lo resuelto en el caso acerca de la ilegitimidad del accionar policial —consistente en disparar con balas de goma al accionante mientras estaba tendido en el piso, conforme las instancias de mérito tuvieron por acreditado— no rebate el auto denegatorio en cuanto sostuvo el carácter genérico de la invocación de preceptos constitucionales; por el contrario, lo corrobora.

3.2. El recurrente dedica el resto de su presentación a reiterar la versión de los hechos que postula, conforme a la cual el damnificado habría asumido el riesgo del daño que sufrió al colocarse en “la línea de fuego” (fs. 129 vuelta) y denuncia que la Cámara no trató sus planteos en este sentido.

Sin embargo, la lectura de la sentencia de mérito de la Sala II da cuenta de que la defensa fue tratada y desestimada. Cabe recordar que los jueces sostuvieron que: “El daño concretamente padecido por el actor, esto es, lesiones sufridas por recibir, de personal de las fuerzas de seguridad, disparos de un arma de fuego cargada con proyectiles de goma, encontrándose en el suelo, a una distancia menor a tres metros, de ningún modo podía ser razonablemente previsto según el curso regular y habitual de las cosas, por tratarse de una actividad ilícita” (fs. 106 vuelta).

De este modo el *a quo*, mediante la valoración de los hechos acreditados, descartó la eximente invocada por el demandado. Por ello, cuando en su queja aquél afirma que no fue tratada, no hace más que confirmar lo sostenido por la Sala interviniente en la resolución denegatoria en cuanto consideró que se había limitado a discutir el acierto de la decisión adoptada.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar la queja* interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SARMIENTO, FERNANDO DANIEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15203/18; 07-10-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS - HONORARIOS DEL ABOGADO – BASE REGULATORIA - MONTO MÍNIMO**

SUMARIOS:

1. Si la aplicación del máximo de la escala del artículo 30 de la ley de aranceles sobre los honorarios fijados por las tareas desarrolladas en la instancia de grado arrojaría un monto inferior al mínimo establecido en el artículo 31 de la mencionada norma, corresponde regular los emolumentos por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal en la suma equivalente a 20 UMA, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como patrocinante y la mitad de dicho monto como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la ley nº 5134), más el impuesto al valor agregado, de corresponder. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la solicitud de actualización de la base regulatoria de los honorarios; en primer lugar, porque el artículo 30 de la ley nº 5134 no la contempla y, en segundo lugar, como consecuencia de lo establecido en la ley nº 23928, modificada por la ley nº 25561 (cfr. *mutatis mutandis*, Fallos: 319:1111 y 321:1692, voto de los jueces Belluscio y Petracchi). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. En la fijación de los emolumentos de los letrados concurren no sólo las normas de la ley de arancel referidas a la base sino también las atinentes a las escalas y a los mínimos, entre otras. Por ello, la existencia de un agravio constitucional (artículo 17 de la Constitución Nacional) originado en la evidente falta de representatividad de los honorarios regulados en relación con la actuación desarrollada por el abogado y los valores económicos en juego apreciados al tiempo del dictado del auto regulatorio, solamente podría juzgarse a la luz del resultado de la aplicación de todas ellas y siempre que, lógicamente, no derivara de la propia conducta del profesional. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

4. Considerando las sumas reseñadas por la letrada, el resultado de la aplicación del mecanismo de actualización que de ellas propone y el importe que, en definitiva, este Tribunal le regula por la contestación del recurso extraordinario federal, no existe en el caso una evidente falta de representatividad de los honorarios regulados en relación con la actuación desarrollada por el abogado y los valores económicos en juego apreciados al tiempo del dictado del auto regulatorio. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. La regulación de honorarios debe ser realizada tomando como base la suma regulada por la Cámara más los intereses correspondientes, cuya aplicación manda la ley local de aranceles profesionales y no se encuentra vedada por la ley n° 23928. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. El artículo 53 de la ley n° 5134 manda a aplicar los intereses desde “la fecha de la regulación recurrida” cuando el honorario apelado fuere confirmado o incrementado. En el caso, deberán computarse, a los fines de establecer la base regulatoria, desde la fecha de la regulación de primera instancia, hasta la fecha de esta sentencia, a la tasa que cobra el Banco Ciudad en sus operaciones de descuento a treinta (30) días conforme lo dispone el artículo 53, arriba mencionado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

La abogada María Silvina Marengo solicitó la regulación de honorarios (fs. 207/209) por su actuación en doble carácter (apoderada y letrada patrocinante) de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal (fs. 185/197

vuelta) interpuesto por el Gobierno, que fuera denegado por el Tribunal, con costas a la vencida (cfr. fs. 201/202 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

Atento a lo solicitado por la abogada María Silvina Marengo, y dado que la aplicación del máximo de la escala del artículo 30 de la ley de aranceles sobre los honorarios fijados por las tareas desarrolladas en la instancia de grado —elevados por la alzada a la suma de $126.500 (ver fs. 206 y vuelta)— arrojaría un monto inferior al mínimo establecido en el artículo 31 de la mencionada norma, corresponde regular los emolumentos de la doctora María Silvina Marengo por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal (fs. 185/197 vuelta) en la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante y en la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) —la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La solicitud de actualización de la base regulatoria de los honorarios de la abogada María Silvina Marengo debe ser rechazada; en primer lugar, porque el artículo 30 de la ley nº 5.134 no la contempla y, en segundo lugar, como consecuencia de lo establecido en la ley nº 23.928, modificada por la ley nº 25.561 (cfr. *mutatis mutandis*, Fallos: 319:1111 y 321:1692, voto de los jueces Belluscio y Petracchi). Sentado lo anterior, adhiero al voto conjunto de las juezas preopinantes.

2. Por lo demás, en la fijación de los emolumentos de los letrados concurren no sólo las normas de la ley de arancel referidas a la base sino también las atinentes a las escalas y a los mínimos, entre otras, por lo que la existencia de un agravio constitucional (artículo 17 de la Constitución Nacional) originado en la evidente falta de representatividad de los honorarios regulados en relación con la actuación desarrollada por el abogado y los valores económicos en juego apreciados al tiempo del dictado del auto regulatorio, solamente podría juzgarse a la luz del resultado de la aplicación de todas ellas (y siempre que, lógicamente, no derivara de la propia conducta del profesional).

Tal evidente falta de representatividad no existe, en mi opinión, en el caso, considerando las sumas reseñadas por la doctora Marengo, el resultado de la aplicación del mecanismo de actualización que de ellas propone y el importe que, en definitiva,

este Tribunal le regula por la contestación del recurso extraordinario federal del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La abogada María Silvina Marengo solicita la regulación de sus honorarios por las tareas desarrolladas como apoderada y patrocinante de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA, conforme a los parámetros del art. 30 de la ley n° 5134[284]. También manifiesta que la regulación no deberá resultar inferior al mínimo que establece el art. 31 de esa ley[285]. Acompaña copia de la resolución mediante la cual el juez de primera instancia, el 29 de noviembre de 2018, reguló honorarios a su favor por las tareas desarrolladas en esa instancia por la suma de ciento dieciséis mil ochocientos un pesos con cincuenta y cinco centavos ($116.801,55) y de la resolución de la Cámara que, con fecha 24 de mayo de 2019, resolvió elevar dicha suma a ciento veintiséis mil quinientos pesos ($126.500).

La abogada Marengo expone que el 30% de la suma regulada por la Cámara ascendería a treinta y siete mil novecientos cincuenta pesos ($37.950) mientras que el 40% ascendería a cincuenta mil seiscientos pesos ($50.600). Luego, solicita que este Tribunal tenga en cuenta la situación inflacionaria del país y "utilice las tasas de actualización de los montos contenidos en la regulación realizada el mes de mayo próximo pasado..." (fs. 209). Aporta un cálculo, aplicando intereses a la tasa del fallo plenario "Eiben" desde el 29 de noviembre de 2018 (fecha de la sentencia de primera instancia) hasta el 31 de julio de 2019 (fecha próxima a la de presentación del pedido de regulación de honorarios ante este Tribunal). Finalmente, manifiesta que realiza el cálculo por esa tasa de interés, por entender que es la que aplica el fuero; aun cuando la cree insuficiente para reflejar el deterioro del valor de la moneda.

2. La pretensión descripta en el punto 1 fue que la base sobre la cual se liquidarían los aranceles profesionales contemplaran intereses.

Los intereses forman parte de las sumas que miden el monto litigioso y deben integrar la base regulatoria, bajo pena de nulidad. Ello se encuentra previsto específicamente por el art. 24 de la ley local de aranceles n° 5134, que dice:

284 El art. 30 de la ley n° 5134 establece: "[p]or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia".

285 El art. 31 de la ley n° 5134 establece: "[l]a interposición de los recursos ant e el Tribunal Superior de Justicia o ante la Corte Suprema de Justicia, de la especie que fueren, no podrá regularse en cantidad inferior a 20 UMA. Las quejas por denegación de estos recursos en no menos de 25 UMA. Si dichos recursos fueren concedidos y se tramitaren, se deberá regular un tercio de lo dispuesto en el artículo 23".

"[e]n los juicios por cobro de sumas de dinero, a los fines de la regulación de honorarios, la cuantía del asunto será el monto de la liquidación que resulte de la sentencia o transacción por capital, actualizado si correspondiere, e intereses.

La actualización monetaria y los intereses fijados en la sentencia o transacción, siempre deberán integrar la base regulatoria bajo pena de nulidad…" (el subrayado no corresponde al original).

Vale señalar que el primer párrafo transcripto habla de incluir los intereses en "la cuantía del asunto", mientras que el segundo se refiere al deber de integrarlos en la "base regulatoria". En ambos casos, remite a los que resulten de la sentencia.

La "cuantía del asunto" es la base regulatoria de la primera regulación, la de primera instancia en nuestro caso. La "base regulatoria" de las regulaciones por las demás instancias es esa primera regulación, a la que el segundo párrafo impone incorporar intereses fijados en la sentencia. No me ocupo de la actualización, porque, más allá del uso del vocablo por parte de la profesional peticionante, lo cierto es que sus cálculos incorporan intereses antes que la actualización monetaria.

Es decir que la inclusión de intereses a la base regulatoria (la "cuantía del asunto" respecto de las regulaciones de primera instancia y el monto de honorarios regulado en la primera instancia para la segunda y ulterior instancias) surge de la literalidad de la norma, sin que sea necesario esfuerzo interpretativo alguno y, cabe recordar el texto de la ley es la primera fuente de interpretación. Así lo ha dicho repetidas veces la CSJN: "[l]a primera fuente de exégesis de la ley es su letra, y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por aquella…" (Fallos 343:625; 343:498; 340:905, entre muchos otros).

A esto se agrega que la inclusión de intereses a la base regulatoria a los efectos de la regulación de honorarios en segunda y ulterior instancias también es una solución que asume como coherente al legislador, en tanto es la solución que también exige una interpretación sistemática de la ley; interpretación a la que me aboco en el siguiente punto. La CSJN tiene dicho al respecto que "…[l]a inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen (Fallos: 306:721, 307:518; 319:2249; 326:704, entre muchos otros).

2.1. Una interpretación sistemática de la ley lleva, según anticipé, a incluir los intereses en la base regulatoria para la segunda y ulterior instancia.

La ley de aranceles profesionales fija dos parámetros para determinar los honorarios profesionales. Por un lado, un porcentaje sobre el monto litigioso y, por el otro, un mínimo variable según la remuneración del juez de primera instancia, la Unidad de Medida Arancelaria ("UMA"). La variabilidad de la UMA no suscita debate y, por lo mismo, tampoco la del mínimo regulatorio. Asumir, contrariamente a lo expuesto en el

acápite anterior, que la ley n° 5134 no incorpora los intereses, devengados conforme a su art. 53, a la base que dispone tomar para las regulaciones por las restantes etapas, supone que mientras un parámetro puede variar —indefectiblemente hacia arriba, porque las remuneraciones de los jueces no pueden disminuir—, el otro —porcentaje sobre el monto del litigio— no. La experiencia indica que, en esas condiciones, lo que debería constituir una excepción —la regulación por el mínimo— se tornará un supuesto más frecuente.

Además, la interpretación según la cual los intereses solo podrían ser computados a los efectos de medir el monto litigioso en la regulación de primera instancia implicaría suponer que el legislador local le otorgó a los trabajos en primera instancia una doble protección: por un lado, la UMA como valor mínimo y, por otro lado, la determinación de la base de cálculo contemplando los intereses; mientras que, para los trabajos realizados en ulteriores instancias, solo le daría al abogado la posibilidad de mantener el valor de su remuneración mediante el valor mínimo, la UMA, efectuando una distinción irrazonable y cuya consecuencia, en un escenario económico como el imperante en la República Argentina, como digo más arriba, llevaría al crecimiento sistemático de los supuestos de aplicación del honorario mínimo.

Esto se comprende mejor examinando las consecuencias que esta interpretación genera, en términos prácticos. Veamos.

El monto regulado en primera instancia ($116.801,55), puesto en términos de UMAs, equivale a 57 UMAs[286]; mientras que ese monto revisado por la Cámara ($126.500) equivale a 45 UMAs[287], en ambos casos, correspondientes a la fecha de cada regulación. Si bien el monto nominal de los honorarios es incrementado mediante la resolución de la Cámara, los honorarios, en realidad, no resultan incrementados sino que sufren una caída en términos de la medida que el legislador local diseñó para mantener el valor del honorario de los abogados y procuradores en la Ciudad. En otras palabras, la Cámara expresa aumentar los honorarios pero eso no es lo que resuelve.

Siguiendo con el examen de las consecuencias de la ley, el 40% de lo regulado por la Cámara ($126.500) es $50.600, es decir, aproximadamente 18 UMAs al valor de la UMA de aquella época y aproximadamente 12 UMAs al valor actual. Es decir, que si tomáramos como base este monto para la regulación de los trabajos que aquí se solicita, la aplicación del porcentaje máximo previsto en el artículo 30 de la ley n° 5134 llevaría a la necesaria aplicación del mínimo de 20 UMAs previsto en el artículo 31 de esa norma.

286 a razón de $2.051 cada UMA.

287 a razón de $2.797 cada UMA.

En esas condiciones, la comparación entre los $55.940, que corresponden a los 20 UMAs a la fecha de la regulación de $126.500, representarían el 44,22% de la base de regulación, superando el máximo de la escala. Tomado el UMA al valor del presente, esa proporción sería de 67,41%.

2.2. Entendiendo que la aplicación de intereses a la base resulta un mecanismo para mantener de alguna manera actualizado el valor de los trabajos, corresponde detenerse a analizar cómo juega la aplicación de esos intereses con la prohibición de indexar sumas de dinero, establecidas en la ley nacional n° 23.928, anterior a los trabajos cuya regulación se pretende y vigente hoy día. La ley n° 23.928 estableció una limitación, a la repotenciación del objeto de las obligaciones de dar sumas de dinero, en estos términos:

“ARTICULO 7º — El deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada. En ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor, con las salvedades previstas en la presente ley.

Quedan derogadas las disposiciones legales y reglamentarias y serán inaplicables las disposiciones contractuales o convencionales que contravinieren lo aquí dispuesto”.

Asumo que esa ley tiene fuente en el inciso 11 del artículo 75, en tanto éste faculta al Congreso a fijar el valor de la moneda. En esas condiciones, la ley n° 23.928 prevalece sobre disposiciones locales que se le opongan. La que aquí nos ocupa es ciertamente local, pero, según se muestra seguidamente, no se le opone.

Esta prohibición, que como todas las de esta especie, no puede ser interpretada extensivamente, se concentra en la reliquidación de la suma de dinero cuya entrega constituye el objeto de una obligación. No veda aplicar intereses. De hecho, la ley n° 23.928 reforma los arts. 617, 619 y 623 del entonces vigente Código Civil. De esas modificaciones es oportuno reparar en dos. Una de ellas es la frase con que finaliza el art. 623 reformado. Dice así: “Serán válidos los acuerdos de capitalización de intereses que se basen en la evolución periódica de la tasa de interés de plaza”. Indudablemente, la cláusula legitima la adopción de los índices de intereses que no son sino la formulación matemática de esta evolución periódica. La otra es la que dispone tener por obligación de dar suma de dinero aquella que tenga por objeto moneda distinta de la que tiene curso legal en nuestro país. Esto daba ocasión a que las obligaciones de dar sumas de dinero tuvieran variación de valor en el supuesto de que se estableciere su valor en épocas distintas de su vigencia.

Extender interpretativamente la prohibición a un supuesto como este, en el cual se pide encontrar una base actualizada para regular un honorario que aún no se ha fijado, avanzaría injustificadamente sobre los poderes de los estados locales de organizar sus instituciones, al igual que, como doctrina más allá del caso, avanzaría

sobre la autonomía de la voluntad contractual. En nuestro caso, lo que la peticionante pide como actualización es lo que resulta de aplicar intereses variables a una suma cierta fijada en el pasado. Así, el pedido no es uno de los vedados por la ley n° 23.928.

2.3. El tema se torna especialmente delicado cuando alguna forma de variación de costos es contemplada en otros ámbitos que no justifican por sí solos un tratamiento distinto a la obligación que nos ocupa. Por ejemplo, la contratación pública. Sin perjuicio de la existencia de otros regímenes provinciales, tanto la Nación como la CABA poseen regímenes de redeterminación de precios para la obra pública (decreto nacional n° 691/2016 y su reglamentación y ley CABA n° 2809 y su reglamentación, respectivamente). Ambos regímenes informan como objetivo: "…el mantenimiento del equilibrio económico financiero de los contratos de obra pública y de consultoría de obra pública financiados total o parcialmente con fondos del Estado Nacional a través del establecimiento de valores compensatorios de las variaciones de los insumos" (art. 1, decreto nº 691/2016) y "…el mantenimiento de la ecuación económica financiera de los contratos y destinado exclusivamente a establecer un valor compensatorio del real incremento del costo sufrido por el proveedor" (art. 1, ley CABA n° 2809). Éstos, establecen la redeterminacion de los precios pactados, a pedido del contratista, cuando los costos o factores principales que componen la contratación reflejan una variación determinada288. Los precios de los contratos se redeterminarán a partir del mes en que los costos de los factores principales que los componen haya adquirido una variación de referencia promedio que supere el límite indicado en cada régimen (art. 4, decreto nº 691/2016 y art. 2, ley n° 2809); conforme al procedimiento de redeterminación establecido en cada régimen, ponderando ciertos factores, según su probada incidencia en el precio total (art. 5, decreto 691/2016 y art. 4, ley n° 2809). Entre los factores, encontramos: a) El costo de los materiales y de los demás bienes incorporados a la obra o servicio; b) El costo de la mano de obra; c) La amortización de equipos y sus reparaciones y repuestos; d) Todo otro elemento que resulte significativo a criterio del comitente. En ambos casos, los precios de referencia a utilizar para el procedimiento de redeterminación serán los informados "…por el INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y CENSOS (INDEC) o , en el caso de ser necesario, por otros organismos oficiales o especializados, aprobados por el comitente" (art. 6, decreto 691/2016) y "…por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, la Dirección

288 Los precios de los contratos, correspondientes a la parte faltante de ejecutar podrán ser redeterminados a solicitud del contratista cuando los costos de los factores principales que lo componen reflejen una variación promedio ponderada de esos precios superiores al porcentaje establecido en la norma (inicialmente 5%). Ese porcentaje puede ser modificado por resolución conjunta de los Ministros del Interior, Obras Públicas y Vivienda, de Transporte y de Energía y Minería -con la previa intervención favorable de la Comisión de Control y Seguimiento del Régimen de Redeterminacion (art. 3, decreto 691/2016)-.
Los precios de los contratos, correspondientes a la parte faltante de ejecutar, podrán ser redeterminados a solicitud de la contratista cuando los costos de los factores principales que los componen, identificados en el artículo 4° de la presente Ley, adquieran la variación promedio que establezca el Poder Ejecutivo (art. 2, ley n° 2809).

de Estadística dependiente de la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos del GCABA o el organismo que la reemplace, o por otros organismos públicos especializados, aprobados por el comitente, para el mismo período" (art. 5, ley CABA).

Estos ejemplos muestran la evolución en la interpretación de la ley n° 23.928. Ciertamente, son supuestos de: a) repotenciación de sumas ya establecidas, b) siguiendo la evolución de índices de precios de bienes y servicios y c) elaborados por organismos estimados confiables. A diferencia de estos supuestos, el que nos ocupa a) aplica intereses variables b) a una suma cierta que no experimenta variación, c) aunque los intereses encierran alguna estimación de la evolución del valor de la moneda. Es decir, que no se trata de regímenes en los cuales existe una indexación automática por referencia a un determinado índice, sino una utilización de esos índices para determinar, en el caso concreto, la variación de costos efectivamente sufrida en la contratación.

2.4. Pero, aun cuando el alcance del artículo 7 de la ley nacional n° 23.928 no venga debatido ni íntegra ni centralmente, resulta oportuno recordar que la lectura de una norma debe atender a sus propósitos. Esa ley buscó evitar que la inflación se potenciara por la incorporación de índices en cuyo cálculo intervenían los propios índices, por la vía de potenciar los precios ajustados[289]. Esto puede extraerse de los textos de los debates parlamentarios de aquella época; y la CSJN ha sostenido desde antaño que las manifestaciones de los miembros informantes de las comisiones de las Honorables Cámaras del Congreso (Fallos: 33:228; 100:51; 114:298; 115:186; 328:4655), así como los debates parlamentarios (Fallos: 114:298; 313:1333), constituyen una valiosa herramienta para desentrañar la interpretación auténtica de una ley.

Evitar el ajuste fue visto como una manera —opinable, por cierto— de que esos ajustes no llegaran al índice, generando una alarma que, a su turno, llevaba a nuevos

289 Esta idea se ve claramente reflejada en el texto de los debates de la ley, ocurridos en la Cámara de Diputados el 26 y 27 de marzo de 1991. El diputado Martinez Raymonda explicó que "…los mecanismos indexatorios son notoriamente irregulares y deformantes de lo que ocurre en la realidad económica." El Diputado sostuvo que lo que se buscó mediante la ley fue ponerle un límite a los mecanismos matemáticos de indexación: "…porque cuando se actualiza el monto de la condena por el costo de vida, el índice de precios mayoristas, el del precio de la construcción o por un mix de cualquier otro sistema de indexación, el cálculo matemático es inexorable y el monto sube y se acumula, es decir, se realimenta permanentemente; pero los bienes a los que están referidas estas indexaciones no siempre suben de precio en la misma proporción porque el mercado ha producido mesetas, por obra de depresiones, por controles de precios o por cualquier otra cosa. Entonces, quién demandó por el cobro de un par de zapatos terminó cobrando el valor de tres pares y el que había sufrido un daño en un guardabarro de su automóvil terminó cobrando el importe de un auto entero." Finalizó diciendo: "…ahora los precios, el interés y las relaciones económicas se regularán por las verdaderas posibilidades que brinda el sistema y no serán producto de indexación matemática que se adelanta a los acontecimientos y que lleva a esta verdadera deformación que son las remarcaciones, que ante el menor efecto de inestabilidad existente en el país funcionaron a velocidad increíble, con un índice de productividad -entre comillas- entre funcionarios y empleados de las empresas remarcadoras que ojalá se hubiera verificado en la producción de bienes y servicios, ya que así habríamos obtenido mucho más en beneficio del conjunto" (pág. 5297).

incrementos de precios. Pero, no persiguió dificultar que los precios fueran fijados evaluando cuáles eran los bienes que retribuían[290]. En otras palabras, no se trata de disminuir las remuneraciones remitiendo a épocas pasadas sino simplemente de no potenciarlas por el mero incremento de un índice; en su lugar, la ley esperaba una determinación del precio presente conforme a las circunstancias también presentes, no la indexación de una determinación del pasado. Consecuentemente, esa suma no puede ser repotenciada por índices de valores elaborados por instituciones públicas o privadas. Esos índices comprenden los que miden el valor de la moneda en relación a cualquier otro tipo de bienes, por lo que incluye toda reliquidación por aplicación de índices que sigan la evolución de precios o costos.

Esta solución no ha sido incorporada al Código Civil y Comercial de la Nación, que rige desde el 1 de agosto de 2015 con el consabido propósito de todo código, esto es, el de tratar sistemática y exhaustivamente los campos que aborda. Tampoco fue incorporada la disposición según la cual la obligación de dar una moneda distinta de la de curso legal en nuestro país era tratada como obligación de dar suma de dinero[291].

Ahora bien, tanto la ley como el código referidos asumen, como consecuencia del incumplimiento de una obligación de dar suma de dinero, la aplicación de intere-

290 El Diputado Berhongaray sostuvo: “Señor presidente: cuando el señor diputado Manzano expuso en general sobre este proyecto, reivindicó con buen criterio la existencia de los créditos ligados al valor de productos específicos, que en gran parte son el fundamento del desarrollo de muchas economías regionales. Cualquier provincia conoce las ventajas de este tipo de créditos. En el Valle de Río Negro se ajustan por el valor de las manzanas; en Cuyo, por las uvas; en el centro, por la grada butirosa, las carnes o las oleaginosas; y en el norte, por productos regionales típicos. Creo que la adecuada hermenéutica de este artículo excluye de la prohibición a estos créditos, porque no están vinculados con la indexación. Quisiera que esta reivindicación que hizo el señor diputado Manzano se tome como una interpretación fidedigna a los efectos de que sea tenida en cuenta cuando se reglamente la ley.” (página 5382).
En la misma línea, el Diputado Balestrini (página 5332), sostuvo: “La desindexación es una consecuencia imprescindible para que no se produzcan injusticias graves. Hace unos instantes señalábamos que en las tasas de interés y en los precios se incluía un componente derivado de la incertidumbre. Pero cuando queda congelada esa cuota de incertidumbre porque hay una reglamentación que así lo establece hasta la finalización del contrato, también dejamos congelado para el futuro un plus que hoy ya no existe porque no hay riesgos. Así como la tasa de interés bajó y hay muchos precios que también deberán hacerlo porque ya no existen riesgos, en los contratos reglados debe buscarse una fórmula que acompañe este proceso. Es cierto que este tipo de fórmulas siempre generan inconvenientes particulares; pero a quienes plantean esta cuestión yo les pregunto si la indexación constituye una medida de un conjunto de variables que se aplica sólo a una de ellas. En la historia argentina la indexación ha generado injusticias graves. Por ejemplo, cuando el índice de precios subía porque se incrementaba el valor de la carne también se ajustaban los precios de los artículos de la construcción que nada tenía que ver con aquella. Siempre que se utilizan mecanismos como los que ahora proponemos se producen situaciones de injusticia transitorias, pero mucho más injusto es continuar con los mecanismos que se vinieron utilizando hasta el presente”.

291 Artículo 765.- Concepto. La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.

ses. Es decir que mientras la repotenciación por índices está excluida por la ley, la aplicación de intereses está admitida por ambos cuerpos normativos. Los intereses son frutos o accesorios de la suma de dinero objeto de las obligaciones de que aquí tratamos. En ningún caso la sustituyen sino que a ella se suman. En esto difieren de la actualización por variaciones de precio, de costos o indexación, que reformulan la suma originaria remplazándola por una nueva. Los intereses están, en líneas generales aunque no siempre, más cerca de los mercados que los índices. Los índices se separan al menos en cuanto a que son elaborados por instituciones que pueden basarse en investigaciones de precios de productos o canastas de productos, pero, necesariamente suman a los mercados una elaboración que supone algún grado de perspectiva que influye sobre lo que busca medir. Ciertamente, las tasas de interés tienen en mira distintos aspectos de la realidad económica, entre ellos, la demanda y oferta de la moneda en que viene fijado el capital. Por esa vía, suponen alguna forma de actualización del capital. Pero, la ley nacional n° 23.928 nunca fue interpretada, ni habría podido serlo por lo dicho en el punto 4, como una regulación de la tasa de interés ni su propósito fue erradicar tasas elevadas o combatir la usura o impedir que los acreedores, incluyendo entre ellos muy notoriamente a los fiscos, se resguardaran de la depreciación de la moneda por medio de un incremento de la alícuota de interés.

3. Resulta entonces que la regulación de honorarios debe ser realizada tomando como base la suma regulada por la Cámara el 24 de mayo de 2019, es decir, la suma de ciento veintiséis mil quinientos pesos ($126.500), más los intereses correspondientes, cuya aplicación manda la ley local de aranceles profesionales y no se encuentra vedada por la ley n° 23.928.

La Cámara no se refirió expresamente a los intereses sobre el monto de honorarios que fijó (y que hoy constituye nuestra base regulatoria). Presumiblemente, porque asumió que se devengan de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la ley n° 5134. Ese artículo establece:

“[l]os honorarios regulados, una vez firmes, devengarán hasta su efectivo pago y de pleno derecho, el interés correspondiente a la tasa que cobra el Banco Ciudad en sus operaciones de descuento a treinta (30) días, que se calculará en la misma forma que el capital de condena. Los honorarios recurridos devengarán el interés indicado, desde la fecha de la primera regulación correspondiente a cada instancia. Si el honorario apelado fuere confirmado o incrementado, los intereses se calcularán desde la fecha de la regulación recurrida.”

Es decir, que el artículo 53 manda a aplicar los intereses desde “…la fecha de la regulación recurrida” cuando el honorario apelado fuere confirmado o incrementado. En el caso, deberán computarse, a los fines de establecer la base regulatoria, desde la fecha de la regulación de primera instancia, el 29 de noviembre de 2018 y hasta la fecha de esta sentencia, a la tasa que cobra el Banco Ciudad en sus operaciones de descuento a treinta (30) días conforme lo dispone el artículo 53, arriba mencionado.

Los intereses así calculados ascienden a la suma de ciento veinte mil ciento veintidós pesos ($120.122); lo que sumado al monto de $126.500 regulado por la Cámara, arrojaría una base de doscientos cuarenta y seis mil seiscientos veintidós pesos ($246.622). En cambio, aplicando la tasa de interés que surge del plenario “Eiben” conforme al cálculo aportado por la letrada, la base sería, al día de la fecha, la suma de doscientos veintiséis mil doscientos ochenta y ocho pesos con setenta y tres centavos ($226.288), suma ligeramente menor a la mencionada en primer término. Por ello, dado que la letrada no limitó su pedido a la aplicación de la tasa de interés del plenario “Eiben”, sino que lo presentó como una suma mínima e insuficiente, corresponde hacer el cálculo aplicando la tasa de interés prevista en el artículo 53 de la ley n° 5134, y a la que remite, implícitamente, la sentencia de la Cámara que fijó los honorarios que constituyen nuestra base regulatoria.

Sin embargo, el monto resultante de ese cálculo arroja una cifra menor a aquella resultante de aplicar el mínimo previsto en el artículo 31 de la ley n° 5134. Veamos:

Tomando el máximo porcentaje previsto en el artículo 30 de la ley (40%) sobre la base arriba indicada ($246.622), el resultado sería de noventa y ocho mil seiscientos cuarenta y ocho pesos con ochenta centavos ($98.648,80), más el impuesto al valor agregado, de corresponder. Este monto comprende la actuación de la letrada como patrocinante y apoderada de la actora, ya que la base regulatoria ya contempló la actuación por ambos conceptos, conforme los términos de la sentencia de Cámara que la fijó, del 24 de mayo de 2019.

Por otro lado, aplicando el mínimo previsto en el art. 30 de la ley 5134, el cálculo arroja la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante; a la que debe adicionarse la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) —la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la 1 ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

**4.** Por las consideraciones expuestas, voto por regular los honorarios de la Dra. Marengo por la contestación del recurso extraordinario federal del GCBA en la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante; a la que debe adicionarse la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) —la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la 1 ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios de la abogada María Silvina Marengo, por la labor desarrollada en la contestación del recurso extraordinario federal, en la suma de ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el IVA, si correspondiere.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado en el punto 2 de la sentencia dictada por este Tribunal de fecha 23 de noviembre de 2018.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17479/19; 07-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4 en las actuaciones caratuladas "RPB SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 47.697/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 16/10/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificaba la demanda entablada por la firma RPB SA, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma

de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/17 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que RPB SA (en adelante: RPB) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa y de repetición contra el GCBA con la finalidad de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 141 inciso 25 del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, t.o. 2009, y del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 2998 para el período fiscal 2009; del artículo 142 inciso 23 del CF, t.o 2010, y del artículo 58, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 3394 para el período fiscal 2010 — modificada por el artículo 1 inciso "h" de la ley nº 3463—; del artículo 58, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 3751 para el período fiscal 2011 — modificada por la ley nº 3752—; del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4040 para el período fiscal 2012; del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4470 para el período fiscal 2013; del artículo 57, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4808 para el período fiscal 2014 y; del artículo 55, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 5238 para el período fiscal 2015; y, en consecuencia, se ordene la devolución de las sumas que su parte abonó sin causa en virtud de la aplicación de las normas cuestionadas. Ello así, en tanto tales normas someten los ingresos obtenidos por su actividad de "elaboración de jugos envasados para diluir y otras bebidas no alcohólicas, la elaboración de vinos y la elaboración de leche y productos lácteos deshidratados" a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos comprendidos entre el mes de diciembre de 2009 y el mes de diciembre de 2015, ambos inclusive, con fundamento en que sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatorias de los artículos 1; 4; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 12, 13, 18 y 30; 125 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 29/51).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 59/59 vuelta). Para así decidir, compartió los argumentos desarrollados en el dictamen fiscal de fs. 56/57 en el que se ponderó lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 65 y 67/86 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso interpuesto y declaró que la atribución de competencia en relación con el expediente "RPB SA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento", expediente nº 47.697/2018 correspondía a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en instancia originaria (fs. 96/98 vuelta). Para hacerlo consideró que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carác-

ter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional (fs. 96/98 vuelta). Sostuvo, también, que no obstante haberse pronunciado en anteriores oportunidades —similares a la de autos y siguiendo el criterio adoptado por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes"— por la competencia federal, correspondía adecuar la postura asumida por la Sala al nuevo contexto suscitado a partir del precedente dictado por la Corte en la causa "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal", del 04/04/2019 y atribuir la competencia para entender en los autos al Alto Tribunal, en instancia originaria. Ello así, porque: i) se trataba de una causa que revestía manifiesto contenido federal; ii) el caso contenía el requisito de distinta vecindad; iii) la CABA contaba —a partir del precedente "GCBA c/ Córdoba, Provincia" antes citado— con el privilegio federal de litigar en instancia originaria; iv) la Corte Suprema había declarado su competencia originaria en casos análogos al presente; y v) la CABA era nominal y sustancialmente demandada.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 144/113), el GCBA: a) sostuvo que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así, en tanto la pretensión principal de la actora era obtener la devolución de lo que afirmaba había pagado en exceso (acción de repetición); materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, por cuanto lo relativo a la competencia es una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; finalmente f) en cuanto a la cita del fallo "GCBA c/ Córdoba, Provincia de" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 117/118).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "RPB SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 47.697/2018 (fs. 124/128).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, RPB promovió una acción declarativa de certeza y de repetición contra el GCBA — ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 141 inciso 25 del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, t.o. 2009, y del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 2998 para el período fiscal 2009; del artículo 142 inciso 23 del CF, t.o 2010, y del artículo 58, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 3394 para el período fiscal 2010 — modificada por el artículo 1 inciso "h" de la ley nº 3463—; del artículo 58, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 3751 para el período fiscal 2011 — modificada por la ley nº 3752—; del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4040 para el período fiscal 2012; del artículo 56, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4470 para el período fiscal 2013; del artículo 57, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 4808 para el período fiscal 2014 y; del artículo 55, numeral 1 de la Ley Tarifaria nº 5238 para el período fiscal 2015; y, en consecuencia, se ordene la devolución de las sumas que su parte abonó sin causa en virtud de la aplicación de las normas cuestionadas que gravan los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores en ellas contenidas por el hecho de no encontrarse radicados sus establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 1; 4; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 12, 13, 18 y 30; 125 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la elaboración de jugos envasados para diluir y otras bebidas no alcohólicas, la elaboración de vinos y la elaboración de leche y productos lácteos deshidratados, que cuenta con plantas industriales localizadas en Gualeguaychú y Concordia, Provincia de Entre Ríos; también en la Provincia de Mendoza, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 30/12/2015 *"promovió ante la Dirección General de Rentas y Empadronamiento Inmobiliario de la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos (AGIP), en los términos del artículo 72 y siguientes del Código Fiscal (T.O. 2015) —y*

*sus concordantes de años anteriores—, el reclamo administrativo de repetición de las sumas abonadas indebidamente y/o sin causa (por aplicación de las alícuotas diferenciales establecidas por los artículos cuestionados) a la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos —régimen de Convenio Multilateral—, durante los períodos comprendidos entre el mes de diciembre de 2009 y diciembre de 2010 —ambos inclusive— por la suma de $ 759.603,19 (…) y/o las que en más o en menos resulten liquidadas, con más los respectivos intereses establecidos por el artículo 73 del mencionado Código Fiscal./ Dicho expediente, el cual tramitó bajo el número EX2015-39421331, fue archivado como consecuencia de la fiscalización iniciada por AGIP el 21/11/2016 por los mismos períodos. Dicha fiscalización tramitó bajo el expediente Nº 2017-1679348./ A su vez, respecto de los períodos comprendidos entre enero de 2011 a diciembre de 2015 —ambos inclusive—, RPB S.A. con fecha 15/06/2016, promovió el mismo reclamo administrativo de repetición, de las sumas abonadas indebidamente y/o sin causa por la sociedad RPB S.A. a la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos —régimen de Convenio Multilateral—, suma que asciende a $ 13.979.061,03 (…) y/o las que en más o en menos resulten liquidadas, con más los respectivos intereses que establece el art. 73 del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires. Dicho expediente tramita bajo el número EX2016-15574540./ En ambos reclamos, habiendo transcurrido un plazo más que razonable y prolongado desde su presentación, sin haber sido notificado de requerimiento, intimación y/o resolución alguna —en el marco de ninguno de los expedientes mencionados—, RPB S.A: con fecha 28/11/2017 solicitó 'pronto despacho' en los términos del artículo Nº 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo de la Ciudad de Buenos Aires (Decreto Nº 1510/97), a fin de que la AGIP se expidiera y ordenase la devolución de las sumas ingresadas indebidamente y/o sin causa, con más los intereses corridos desde la fecha de pago de casa uno de los períodos reclamados, hasta el momento de su efectiva devolución./ No obstante ello, la AGIP no se ha pronunciado al respecto y, por lo tanto, según lo dispuesto por la normativa anteriormente mencionada, el 25/01/2018 se configuró la* denegatoria tácita*"* (fs. 34) (énfasis en el original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza y de repetición instada por RPB contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 47.697/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 56 y 61 de la Ley Tarifaria nº

2.998 (vigente para el período fiscal 2009); 58 y 63 de la Ley Tarifaria n° 3.394 (vigente para el período fiscal 2010); 58 y 64 de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011); 56 y 62 de la Ley Tarifaria n° 4.040 (vigente para el período fiscal 2012); 56 y 63 de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el período fiscal 2013); 57 y 64 de la Ley Tarifaria nº 4.808 (vigente para el período fiscal 2014) y 55 y 62 de la Ley Tarifaria nº 5.328 (vigente para el período fiscal 2015), que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires, y obtener la restitución de los pagos que habría efectuado en exceso.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque e l respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que las pretensiones ejercidas en la causa tienden a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "RPB SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 47.697/2018 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad; y, consecuentemente, "…le devuelvan las sumas que abonó en concepto de ese impuesto que '*ascienden a $14.738.664,22…*'" (fs. 96 vuelta. La Cámara relató que RPB SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye,

en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 5 de julio de 2019, actuación nº 13166047/2019, obrante a fs. 96/98 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "RPB SA c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 47.697/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4, y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MALATTESTA, GONZALO ARIEL S/ LESIONES AGRAVADAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16820/19; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES AGRAVADAS - RESISTENCIA A LA AUTORIDAD - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el día 24 de marzo de 2018, oportunidad en la cual un oficial de la Policía de la Ciudad advirtió que un hombre, que luego fue identificado como Gonzalo Ariel Malattesta, se encontraba "exaltado, vociferando improperios" y, entre otras cosas, "arrojó una silla a la calle", razón por la cual le solicitó que "cesara con su conducta" y, más adelante, "le impartió la voz de alto, a lo que el sujeto hizo caso omiso" y comenzó a "propinarle golpes de puño en el rostro y rasguños en el antebrazo izquierdo, intentando darse a la fuga". Finalmente, el imputado fue detenido y se constataron en el oficial "traumatismos [superficiales] en cara, cabeza y codo izquierdo, con excoriación superficial en el antebrazo izquierdo" (fs. 64).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 decidió declarar la incompetencia de ese tribunal en favor de la justicia de esta Ciudad porque, a su juicio, la conducta atribuida al acusado debía ser encuadrada en el delito de "resistencia o desobediencia a un funcionario público" (fs. 65).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 no aceptó la competencia porque, según afirmó, los hechos podían ser subsumidos en el delito de lesiones agravadas por haber sido cometidas contra un miembro de las fuerzas de

seguridad (arts. 92, 89 y 80, inc. 8, CP). Agregó que, entonces, aunque el juzgamiento de la figura prevista en el art. 239, CP había sido transferido a la órbita local, la justicia nacional era competente respecto del "tipo penal más específico" y del "delito más severamente penado" (fs. 71/72).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 73 y 76/79).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que "nos encontramos frente a un supuesto de concurso ideal de delitos previsto por el art. 54 del Código Penal" y que, dado que "el art. 54 establece que se aplicará solamente la sanción penal que fijare pena mayor", "corresponde que continúe investigando la Justicia Nacional" (fs. 82).

7. Finalmente, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 18 informó que la fiscalía nacional actuante requirió la elevación del caso a juicio y subsumió los hechos en el delito de resistencia a la autoridad (art. 239, CP) en virtud de lo cual la causa se encontraba ante esa judicatura (fs. 84/88).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En atención al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos contendientes, y, así, con miras a una más eficiente administración de justicia, corresponde radicar las actuaciones ante la justicia nacional en lo Criminal y Correccional, que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Las pruebas reunidas hasta el momento impiden descartar que los hechos puedan finalmente resultar subsumidos en las figuras previstas en los arts. 239 y 89 del CP en concurso ideal.

En esas condiciones, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre las lesiones y la resistencia a la autoridad, y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, habiendo sido ese fuero el que primero conoció en las actuaciones, resulta conveniente mantener en la justicia nacional, respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26.702.

Dado que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº 18 se encuentra interviniendo para la realización del juicio oral, resulta pertinente que sea dicho tribunal el

que continúe con la tramitación del expediente, sin perjuicio de no haber participado de la contienda (conf. Fallos 207:290 y 326:347), dado que "[…] la Corte debe declarar la competencia del juez que realmente la tiene, pues un pronunciamiento distinto carecería de razón de ser" (*in re*, "Achával Rodríguez").

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por ello, votamos por declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nº 18 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Dadas las particulares circunstancias del caso, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente y dado el nivel de avance del caso conforme lo establecido en el punto 7 de las resultas, corresponde que continúe interviniendo la justicia nacional. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Al igual que el juez Luis Francisco Lozano y la jueza Alicia E. C. Ruiz, entiendo que, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos de la justicia nacional, en donde el caso ha avanzado hacia la etapa de juicio, corresponde mantener la actuación del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 18.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir lo investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas. Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde que intervenga el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 18.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 18 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS CURIA, ALBERTO

## VICENTE S/ 1 - LN 13.944 (INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR)"

Expte. SAPCyF nº 17649/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - DELITO CONTINUO - INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN - DEPÓSITO PREVIO - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS**

SUMARIOS:

1. La sentencia que confirma el rechazo de la extinción de la acción por prescripción, no es la definitiva y la parte recurrente no muestra que corresponda, en el caso, equipararla a una de esa especie (artículos 26 y 32, ley nº 402). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. El rechazo de la queja conduce a diferir la consideración del depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, del voto de la juez Inés M. Weinberg y del voto del juez Santiago Otamendi).

3. La decisión que confirma el rechazo de la extinción de la acción por prescripción, no es la sentencia definitiva (art. 26 de la ley n° 402), ni un auto que, por sus efectos, resulte equiparable a una decisión de esa especie. Ello así, toda vez que la resolución de la Cámara sólo conlleva la continuación del proceso y no se observa, ni la parte logra demostrar, circunstancia alguna que requiera la intervención anticipada de este Tribunal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg y del voto del juez Francisco Lozano).

4. La decisión que no hace lugar a la excepción de prescripción de la acción penal articulada por la defensa tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso y los pronunciamientos de esa especie, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva (*Fallos* 236:392, 310:195 y 320:2451, entre otros). Si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, el recurrente no ha ofrecido argumentos adecuados en este sentido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. No corresponde en el caso exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402 (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti,

Leonardo s/ art. 47 CC – apelación– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, sentencia del 14/09/05).

6. La sentencia que no hace lugar a la excepción de prescripción de la acción penal articulada por la defensa ha de reputarse equiparable a definitiva toda vez que el agravio al derecho de no continuar sometido a proceso no podría ser reparado ulteriormente. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Rinaldelli" –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/2017).

7. La interpretación del art. 230 del CPPCABA en relación con la posibilidad de ampliación de la imputación en un caso en que se investiga un delito continuado, resulta en efecto arbitraria y torna inoperante la normativa en materia de prescripción, que si bien es de carácter infraconstitucional, pone en crisis el principio de legalidad, el debido proceso y la defensa en juicio que la doctrina de la arbitrariedad pretende resguardar, de conformidad con el art. 18 de la Constitución Nacional. Ello así, en tanto no atiende a que dicha ampliación exigiría una serie de recaudos de instrumentación destinados a permitir la defensa del imputado, además de ser promovida efectivamente por el ministerio público fiscal en consonancia con el sistema acusatorio y con el resguardo a la imparcialidad del órgano juzgador. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Rinaldelli" –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/17).

8. Aun cuando en el caso se investiga un delito continuado, una vez comenzada la investigación no puede razonablemente entenderse que la índole de este delito exima de toda diligencia al órgano que tiene la investigación a cargo. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Rinaldelli" –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/17).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General Adjunto, en representación del Sr. Curia, interpuso queja (fs. 58/63 vuelta) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 52/54) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad deducido, a su turno (fs. 38/43 vuelta), contra la resolución de esa misma Sala (fs. 34/37) que confirmó la decisión de primera instancia en cuanto había resuelto rechazar la excepción de prescripción de la acción penal articulada por la defensa.

Para así decidir, los integrantes de la Sala I consideraron que el delito previsto en el art. 1º de la ley nº 13.944 —incumplimiento de deberes de asistencia familiar— era de carácter permanente, debiéndose comenzar a computar el plazo de la prescripción una vez que dicha conducta haya cesado, o bien desde que el menor cumpliera dieciocho años de edad o hubiera cesado su incapacidad. Sostuvieron que de las constancias del expediente no se desprendía que alguno de estos supuestos estuviera presente. A su vez, postularon que, en todo caso, la Fiscalía podía ampliar la imputación si al momento de celebrarse la audiencia de debate se advertía que el incumplimiento por parte del imputado persistía. Por tales motivos, consideraron que no tenía injerencia alguna en la resolución del caso el análisis relativo a la entidad interruptora de los hitos procesales previstos en los artículos 209 y 213, CPP y los reparos de índole constitucional a la reforma introducida por la ley nº 6020 (que en el artículo 213, CPP dispuso que la primera citación a juicio interrumpía el curso de la prescripción de la acción penal de conformidad con el art. 67, inc. d), CP) (fs. 34/37).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa afirmó, en primer lugar, que la resolución recurrida era equiparable a sentencia definitiva porque, de lo contrario, su defendido debería aguardar hasta el dictado de una eventual sentencia condenatoria para, recién entonces, poder cuestionar la prescripción de la acción penal ante instancias superiores; y ello a pesar de que, a su criterio, era evidente que en el *sub lite* la acción pública había fenecido por el paso del tiempo. En segundo lugar, aseguró que la interpretación efectuada por la Cámara sobre las normas que regían la prescripción de la acción penal era arbitraria y que se habían afectado las garantías constitucionales del debido proceso y de la defensa en juicio, los principios de legalidad, de presunción de inocencia y de razonabilidad de los actos públicos y la garantía del plazo razonable de duración del proceso, ya que el instituto de la prescripción de la acción penal constituía una de las formas en que se manifestaban las aludidas garantías. En concreto, la defensa sostuvo que no cuestionaba el carácter permanente del delito, sino el hecho de que la fiscalía limitó la imputación a un determinado marco temporal y ésta se mantuvo incólume durante dos años a contar desde la presentación del requerimiento de juicio, sin ninguna advertencia previa que la habilitase a ampliarla (fs. 38/43 vuelta).

3. La Sala I declaró inadmisible el recurso porque la decisión atacada no revestía el carácter de sentencia definitiva, ni se trataba de un auto equiparable a ello, por no irrogar un perjuicio de imposible reparación ulterior; y porque, además, la defensa no había logrado articular un caso constitucional o demostrar que la resolución recurrida carecía de una derivación lógica, razonada y posible del derecho vigente (fs. 52/54).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se rechazara la queja, dado que la defensa oficial no pudo rebatir con éxito el fundamento del auto que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto allí se afirmaba que la decisión atacada no era definitiva ni equiparable a tal y que no se había introducido debidamente un caso constitucional (fs. 67/69).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, pues la decisión contra la que fue articulado el recurso de inconstitucionalidad, que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto rechazó la extinción de la acción por prescripción, no es la definitiva y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie (artículos 26 y 32, ley nº 402).

2. Finalmente, con relación al depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 corresponde diferir su consideración a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 56/57); y solicitar a la magistrada interviniente que informe cualquier novedad de interés sobre su trámite.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

El recurso de queja fue deducido en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402), pero no puede prosperar pues concuerdo con mis colegas en que aquel no fue interpuesto contra una sentencia definitiva (art. 26 de la citada ley), ni contra un auto que, por sus efectos, resulte equiparable a una decisión de esa especie.

Ello así toda vez que la resolución de la Cámara sólo conlleva la continuación del proceso y no se observa, ni la parte logra demostrar, circunstancia alguna que requiera la intervención anticipada de este Tribunal (cf. “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, CP, inconstitucionalidad’”, expte. n° 9380/12 y su acumulado, expte. n° 9387/12 “Beraza, José María (h) s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, usurpación (despojo), CP’”, resolución del 30/04/2014).

En virtud de lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja. Con relación al depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402, corresponde diferir su consideración a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 56/57); y solicitar al magistrado interviniente que informe cualquier novedad de interés sobre su trámite.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar en tanto, tal como señalan los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en sus respectivos votos, a través de ella se pretende la revisión de una sentencia que no es la definitiva ni puede ser equiparada a ella (art. 26 y 32, ley nº 402).

2. La decisión de la Sala I que confirmó la de primera instancia en cuanto había resuelto no hacer lugar a la excepción de prescripción de la acción penal articulada por

la defensa, tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso. Los pronunciamientos de esa especie, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva (*Fallos* 236:392, 310:195 y 320:2451, entre otros).

3. A su vez, si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, el recurrente tampoco ha ofrecido argumentos suficientes en este sentido.

Al respecto, la defensa se limitó a señalar que la resolución recurrida debiera ser equiparada a la sentencia definitiva por cuanto "tratándose la prescripción de una cuestión de orden público que debe ser declarada de oficio, la prolongación injustificada de este proceso frustra el derecho del imputado a librarse de inmediato del estado de sospecha y a no seguir sometidos a proceso y restricciones mediante la extinción de la acción penal". A su vez, agregó que "la finalidad de quien requiere la conclusión de su proceso punitivo por prescripción de la acción y extralimitación del plazo razonable no es la de obtener una sentencia absolutoria, sino la de no seguir sometido a proceso mediante la extinción de la acción persecutoria" (fs. 60 vuelta).

Sin embargo, esas manifestaciones resultan insuficientes para justificar la intervención anticipada de este Tribunal en el caso, pues al margen de las alegaciones genéricas antes transcriptas, el recurso carece de indicaciones concretas acerca de la duración y características del presente proceso que permitan determinar que, como consecuencia de lo resuelto por la Cámara, el trámite se ha extendido más allá de lo razonable. Además, si bien en la queja se hace referencia a un precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los que se debatieron cuestiones vinculadas a la prescripción de la acción penal (a saber, *Fallos*: 337:37), la defensa no vincula las circunstancias de esta causa y las que fueron allí consideradas por el máximo tribunal nacional de forma que puedan considerarse asimilables.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y, tal como lo señala la jueza Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, diferir la consideración del depósito a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (art. 33, ley nº 402).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso de queja fue deducido en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402). Sin embargo, no puede prosperar pues, tal como afirma la Sala I en el auto denegatorio, el recurso de inconstitucionalidad que se defiende ante esta instancia no fue interpuesto contra una sentencia definitiva (art. 26, ley nº 402), ni contra un auto que, por sus efectos, resulte equiparable a una decisión de esa especie.

2. La resolución del tribunal *a quo* que confirmó la decisión de primera instancia que no había hecho lugar a la excepción de prescripción de la acción penal, sólo conlleva la continuación del proceso y no se observa, ni la quejosa logra demostrar,

circunstancia alguna que requiera la intervención anticipada (cf. este Tribunal *in re*: "Ministerio Público —Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Posta, Felipe y Berbegall, Rodolfo s/ infracción ley 255 —apelación—'", expte. n° 3338/04, resolución del 01/12/2004; y "Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, CP, inconstitucionalidad", expte. n° 9380/12 y su acumulado, expte. n° 9387/12 "Beraza, José María (h) s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, usurpación (despojo), CP'", resolución del 30/04/2014, entre muchos otros).

3. En efecto, en su recurso de queja la defensa sostiene que la decisión de la Cámara lesiona el principio de legalidad y resulta arbitraria porque, según su opinión, se aparta de la solución normativa ajustada a la exégesis restrictiva y literal que corresponde otorgarles a los arts. 63, CP y 230, CPP, pero su recurso sólo manifiesta una disconformidad con la aplicación e interpretación de normas de derecho común y procesal realizada por la Cámara, sin lograr demostrar que la resolución recurrida no constituya una derivación lógica, razonada y posible del derecho vigente y de las constancias de la causa.

4. En virtud de lo expuesto votamos por rechazar el recurso de queja.

5. Por las razones que di al votar *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La cuestión debatida en este caso, en lo sustancial, es idéntica a la resuelta por este Tribunal *in re* "Rinaldelli" —expte. n° 13732/16, resuelto el 22 de marzo de 2017—, en razón de lo cual remito a los fundamentos y la solución propiciada conforme mi voto en aquella decisión, de la que se agregará copia. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 22 de marzo de 2017 en los autos "Ministerio Público — Defensoría General

de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Legajo de juicio en autos Rinaldelli, Ariel Martín s/ art. 2 bis LN n° 13.944 (Incumplimiento de deberes de asistencia familiar)'", expte. n° 13732/16, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*3. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, segundo párrafo, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según constancias de fs. 56/57, y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquél incidente.

*4. Mandar* que se registre, se oficie, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 2 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS QUISBETH GARCÍA, ARIEL S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17539/19; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES AGRAVADAS POR EL VÍNCULO - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Toda vez que la causa ha avanzado ante el juzgado local hasta la instancia de la audiencia prevista en el art. 210 del CPP, etapa en que dan cuenta de considerar un posible acuerdo de suspensión de juicio a prueba, a fin de no entorpecer el avance de la causa ni retrotraerla a instancias ya precluidas, cabe radicar la causa ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, por lo demás, será competente aún si la causa virase hacia figuras pendientes de transferencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal del hecho en el delito de lesiones agravadas en función del art. 80 del CP determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas el competente para intervenir en las presentes actuaciones. Ello en tanto los elementos reunidos respecto de las circunstancias que

rodearon al hecho y las características de las heridas sufridas por la damnificada no permiten, al menos por el momento, tener por acreditado que el accionar desplegado por el denunciado habría sido suficiente para poner en riesgo la vida de la víctima. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde que en las presentes actuaciones continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, toda vez que el hecho descripto debe ser comprendido en un hecho único que abarque la tentativa de homicidio; más aún, si se tiene en cuenta que conforme la prueba reunida podría haberse concretado el resultado muerte si no hubiera habido resistencia de la víctima y auxilio de quienes la acompañaban. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados en sede policial y ante la OVD de la CSJN. Allí, la denunciante relató que el 12/07/19, en el domicilio donde reside su expareja, aquel la golpeó dos veces en la pierna, la tomó del cabello y le propinó golpes de puño, hiriéndole el labio y provocándole una hemorragia en la nariz. Asimismo, señaló que la arrojó a la cama y le apretó fuertemente el cuello, interrumpiéndole totalmente la respiración por un lapso de 30 y 40 segundos, hasta que logró sacárselo de encima mediante una maniobra defensiva con su pie. Luego fue arrastrada a la terraza mientras le seguía dando golpes de puño en la cara (ps. 5/13).

Asimismo, consta en las ps. 22/24 el informe médico elaborado por personal de la OVD el 15/07/19, en el cual se concluyó que la denunciante presentaba lesiones traumáticas en su cuerpo, sin observarse lesión en el cuello ni en el pómulo.

En sede de la fiscalía la denunciante ratificó sus dichos y, a su vez, se le tomó declaración a su tía, quien sostuvo que acudió al lugar de los hechos con motivo del llamado efectuado por la denunciante en el que le pedía ayuda y tomó contacto con aquella al momento en el que salió del domicilio de su expareja, notando su rostro golpeado y el cuello marcado e inflamado (ps. 46/50).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 declaró su incompetencia en razón de la materia. Al respecto señaló, de forma coincidente con la fiscal interviniente, que los hechos investigados encuadraban en el delito de homicidio en grado de tentativa, doblemente agravado por el vínculo y por ser la víctima una mujer, mediando violencia de género; siendo la justicia nacional quien poseía competencia sobre ese delito (ps. 58/60).

4. Por su lado, el magistrado a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 resolvió no aceptar la competencia atribuida al entender que la declinatoria resultaba prematura (ps. 62/64).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509) (p. 66).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional. Ello en tanto entendió que el hecho descripto “(…) debe ser comprendido en un hecho único que abarque la tentativa de homicidio. Más aún, si se tiene en cuenta que conforme la prueba reunida podría haberse concretado el resultado muerte si no hubiera habido resistencia de la víctima y auxilio de quienes la acompañaban” (ps. 80/83).

7. Finalmente, de la comunicación obrante en las ps. 86/90 surge que en la presente causa se ha llevado a cabo la audiencia de admisibilidad de la prueba, prevista en el art. 210 del CPP, restando el tratamiento de un posible acuerdo de suspensión del proceso a prueba, a la espera de la resolución por parte de este Tribunal sobre el conflicto de competencia suscitado.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Sin perjuicio de las posturas sentadas por los magistrados intervinientes, lo cierto es que la causa ha avanzado ante el juzgado local hasta la instancia de la audiencia prevista en el art. 210 CPP, etapa en que dan cuenta de considerar un posible acuerdo de suspensión de juicio a prueba. A mérito de ello, y a fin de no entorpecer el avance de la causa ni retrotraerla a instancias ya precluidas, cabe radicar la causa ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 que, por lo demás, será competente aún si la causa virase hacia figuras pendientes de transferencia (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal del hecho en el delito de lesiones agravadas en función del art. 80 del CP, determina que el Juzgado en lo

Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 que inició esta contienda sea el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

Ello en tanto los elementos reunidos respecto de las circunstancias que rodearon al hecho y las características de las heridas sufridas por la damnificada no permiten, al menos por el momento, tener por acreditado que el accionar desplegado por el denunciado habría sido suficiente para poner en riesgo la vida de la víctima.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y

dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen fiscal (ps. 80/83) corresponde que en las presentes actuaciones continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 56. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FAUEZ, CARLOS ABRAHAM S/ 292 1° PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO"

Expte. SAPCyF nº 17256/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA CONDENATORIA - APRECIACIÓN DE LA PRUEBA - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Carlos Abraham Fauez, dedujeron queja (fs. 80/84) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañaron a fs. 63/68. Allí cuestionaban la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas que confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto resolvió condenar a Carlos Abraham Fauez a la pena de un año y seis meses de prisión, con costas, manteniendo la declaración de reincidente, por resultar autor penalmente responsable del delito de uso de documento público falso —licencia de conducir— (fs. 55/62).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa alegó la lesión al derecho de defensa en juicio y debido proceso legal, el principio de culpabilidad, la proporcionalidad de la pena y el *ne bis in idem* y sostuvo que la sentencia recurrida era arbitraria (fs. 63/68).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que el recurrente no había planteado una cuestión constitucional que habilitara la intervención del Tribunal y que no criticaba de forma idónea los fundamentos expuestos en la resolución recurrida (fs. 73/76).

4. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto solicitó que no se hiciera lugar a los recursos presentados por la defensa (fs. 88/91).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 93.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja obrante a fs. 80/84 es formalmente admisible pero carece de crítica suficiente del auto denegatorio (fs. 73/76) del recurso de inconstitucionalidad que obra a fs. 63/68 vuelta.

Los jueces de la Sala III, al denegar la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad, sostuvieron que la Defensa no logra superar la mera discrepancia interpretativa con lo resuelto ni acredita la arbitrariedad que alega en torno a la valoración de hechos y prueba, indicando que las alegaciones al respecto no son suficientes sino que deben ser fundamentadas, circunstancia que no se advierte en el recurso intentado.

En la queja, la parte recurrente no rebate adecuadamente los fundamentos del rechazo. No indica en qué punto sus planteos superan la mera discrepancia interpretativa.

Respecto del rechazo basado en que no acredita la arbitrariedad que alega, omite indicar en qué consiste la omisión ostensible o el defecto grave en el razonamiento que adjudica a la resolución ni indica en qué punto del recurso efectivamente acreditó tales circunstancias.

2. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis* Causa 665-CC-2000’”, expte. nº 865/01’, resolución del 09/04/01).

3. Por estas razones, corresponde rechazar la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La recurrente no ha logrado mostrar la existencia de cuestión constitucional o federal (“Di Mascio”, *Fallos* 311:2478) que incumba a este tribunal resolver.

2. La defensa técnica del condenando sostiene que la sentencia que en última instancia pretende ver revisada es arbitraria, en cuanto a) el imputado se encontraba en un estado de necesidad disculpante o justificante; b) el *a quo* no tuvo en cuenta su vulnerabilidad al momento de graduar la pena; c) la declaración de reincidencia violó la garantía del *ne bis in* ídem.

3. Sin embargo, no logra demostrar que las conclusiones a las que arribó la Cámara no se apoyen en la legislación vigente ni en las constancias de autos. Así, a su mejor luz, lo que la recurrente postula es una interpretación diversa de los hechos y el derecho infraconstitucional que, toda vez que no logra demostrar la arbitrariedad del pronunciamiento cuestionado, conforma una cuestión excluida de la jurisdicción de este Estrado en el marco del recurso intentado.

4. Por ello, no cabe sino rechazar la queja.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar toda vez que el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal.

2. En autos, los jueces de Cámara confirmaron la decisión de la jueza de grado que resolvió condenar a Carlos Abraham Fauez a la pena de un año y seis meses de prisión, con costas, manteniendo la declaración de reincidente, por resultar autor penalmente responsable del delito de uso de documento público falso (licencia de conducir).

Para así decidir argumentaron, por un lado, que la licencia de conducir utilizada por el imputado reunía los requisitos exigidos por la norma penal para afectar el bien jurídico protegido, esto es, la fe pública; entendida, según su criterio, como la fe pública de todas las personas que se encontraban vinculadas al tránsito, pues no se trataba de un documento destinado a ser presentado solamente ante los agentes de tránsito o policía como adujo la defensa. Por otra parte, en cuanto al estado de necesidad justificante o disculpante alegado por la defensa, coincidieron también con la jueza de primera instancia en que no se verificaba en la especie un presupuesto objetivo para la aplicación de esas hipótesis puesto que el mal inminente que podría acontecer, de no haber actuado el imputado como lo hizo, respondía a circunstancias que no le eran ajenas o extrañas. Por último, en relación al agravio referido a la graduación de la pena sostuvieron que del análisis de las constancias obrantes en autos se desprendía que al graduarla la judicante no se había apartado de los parámetros legalmente previstos (arts. 40 y 41, CP), ponderando correctamente tanto los agravantes —antecedentes condenatorios— como los atenuantes —nivel socioeconómico, vulnerabilidad— (fs. 60/62).

3. En su recurso de queja la defensa no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca. En efecto, se limita a manifestar, en términos amplios y con referencias genéricas a garantías constitucionales, su disconformidad con la actuación de los órganos judiciales intervinientes y omite rebatir los argumentos expuestos por la Cámara para confirmar la condena. En suma, sólo pone de manifiesto meras discrepancias con las respuestas que merecieron sus planteos sin lograr exponer un caso constitucional que habilite la jurisdicción excepcional de este Tribunal.

4. La recurrente tampoco demuestra defectos lógicos de la sentencia que permitan encuadrarla dentro de la doctrina de la arbitrariedad. En efecto, más allá de su acierto o error, la sentencia aparece como una derivación lógica, razonada y posible del derecho vigente y de las constancias de la causa.

5. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Tal como lo expone en su voto la doctora Weinberg, la queja debe ser rechazada dado que el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal.

2. La controversia planteada en primer lugar por la defensa gira en torno al modo en que los jueces de la causa valoraron la prueba producida durante el debate a los fines de afirmar la tipicidad de la conducta imputada y de descartar la existencia de causales con entidad para eliminar la antijuridicidad y la culpabilidad en el caso. Esas cuestiones, por regla, no habilitan la competencia extraordinaria de este Tribunal y quedan reservadas a la decisión de los jueces de mérito si, como en el caso, el recurrente no muestra que la solución objetada resulte insostenible.

Los magistrados intervinientes expusieron las circunstancias concretas por las cuales consideraron que el documento exhibido por el condenado no era solo una "imitación burda" —como lo propuso la defensa— sino que tenía entidad suficiente para generar una afectación a la fe pública. Al respecto, consideraron que tenía una confección adecuada, similar a un original, lo que podía advertirse a simple vista y que las deficiencias sólo pudieron ser advertidas luego por personal entrenado a través de instrumental propio de su especialidad (foja 61).

Si bien la defensa propone una valoración diferente de los testimonios vertidos en el juicio para concluir que la adulteración efectuada era obvia, no logra confrontar con argumentos constitucionales la decisión de los jueces que consideraron que la conducta del condenado era subsumible en el tipo penal previsto por el art. 296, en función del art. 292, CP, ejerciendo funciones que les son, por regla, propias. La mera invocación de la afectación del art. 19, CN no es suficiente para ello.

Igual suerte debe correr el agravio de la defensa vinculado con la alegada existencia, en el caso, de un estado de necesidad justificante o disculpante. Los magistrados consideraron que las circunstancias invocadas por la defensa, si bien podían ser tenidas en cuenta para atenuar la sanción a imponer, no resultaban suficientes para dar por justificada la conducta del imputado, ni para descartar su culpabilidad. Los argumentos dados por la jueza de primera instancia para ello, a los que se remitió la Cámara (fs. 61 y vuelta y 30 vuelta) no fueron suficientemente cuestionados por la defensa. Con ello queda descartado que el caso involucre las reglas constitucionales invocadas en el queja.

En definitiva, la argumentación del recurrente en torno a estos agravios permanece en el terreno de la discrepancia con lo resuelto por los magistrados de mérito que, aunque no lo satisfaga, cuenta con fundamentos sólidos y razonables que le dan sustento.

3. En cuanto a los agravios vinculados con la determinación de la pena impuesta corresponde señalar que la individualización de la sanción por parte de los jueces de mérito por regla no es un punto que deba reexaminar el Tribunal mientras se mantenga dentro de los baremos determinados por la ley, toda vez que la mensuración de la pena que le corresponde a un acusado por el hecho atribuido depende de la consideración de aspectos de hecho, prueba e interpretación de reglas infraconstitucionales vinculados con las particulares circunstancias del caso (con arreglo a la doctrina de la CSJN de *Fallos*: 315:807 y 1699, entre otros).

Los cuestionamientos sometidos al estudio del Tribunal no alcanzan para fundar un embate sólido a la individualización de la pena impuesta; al propio tiempo que tampoco permiten apreciar un apartamiento evidente a los principios constitucionales de culpabilidad, razonabilidad y proporcionalidad en la determinación adoptada por quien ha tomado contacto directo e inmediato con el acusado (cf, en lo pertinente, “Vallejos”, expte. nº 17145/19, resolución del 9/09/20).

4. En conclusión, al margen del acierto o error de lo resuelto en la causa, la argumentación ofrecida por la defensa no alcanza a justificar de manera razonada la configuración de cuestión constitucional alguna ni pone en evidencia que estemos ante un supuesto de decisiones arbitrarias y solo pone de manifiesto su disconformidad con una respuesta jurisdiccional adversa. En efecto, no se demostró que la decisión impugnada no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. La discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (cf, ese Tribunal, expte. nº 16616/19, “Cervantes Sánchez”, resolución del 25/09/2019, y expte. nº 16324, “Córdoba”, resolución del 14/05/2020, entre otros).

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS JAIME, CARLOS JAVIER S/ 183 - DAÑOS"

Expte. SAPCyF nº 16490/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja porque el recurrente no logra contrarrestar los motivos por los que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad y en su lugar se remite a los argumentos expuestos en el recurso de inconstitucionalidad, insistiendo en que no se pudo acreditar el accionar imputado a su defendido, sin poner en evidencia que lo decidido se vincule directamente con los principios constitucionales que invoca. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde rechazar la tacha de arbitrariedad si en el caso, la ponderación de la prueba −más allá de su acierto o error–, fue suficientemente razonada dentro del marco de las reglas de la sana crítica, y la discrepancia de la defensa en cuanto a que ninguno de los testigos habría visto al imputado en el preciso momento de pintar el vagón con aerosol resulta insuficiente para plantear una afectación al principio de inocencia e *in dubio pro reo* porque los camaristas dieron razones para justificar su decisión. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja si el recurrente plantea que los jueces han prescindido de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, porque no existió un testigo presencial del hecho y porque, a su entender, las restantes constancias y pruebas rendidas en el debate fueron seleccionadas de manera fragmentaria y parcial en su perjuicio, violando de ese modo su derecho de defensa. Ello así, en tanto dichos planteos constituyen una mera discrepancia respecto de cómo los jueces valoraron los hechos a la luz de las pruebas admitidas a juicio; cuestión ajena a este Tribunal en el marco cognoscitivo del recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que la parte recurrente no muestra. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Según el artículo 113, inciso 3 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y artículos 26 y siguientes de la ley n° 402, este Tribunal tiene la facultad de

revocar una sentencia definitiva proveniente del Tribunal Superior de la causa cuando se encuentre involucrada una cuestión constitucional (o una federal, por aplicación de la doctrina “Di Mascio” de la CSJN). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Una vez suscitado el caso constitucional, no existe impedimento para que el Tribunal interprete tanto el derecho local como el común, toda vez que, a diferencia de la CSJN, órgano al que toca conocer en un recurso con evidentes similitudes, no pesa sobre el TSJ una restricción de la especie que el art. 75, inc. 12 y 116 de la CN imponen a la justicia federal. De este modo se da pleno efecto a lo que dispone el art. 30 de la ley n° 402 que insta a resolver en lo posible el fondo del asunto. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Si bien este Tribunal tiene la facultad expresa de revocar la sentencia que viene recurrida en el marco del recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 30 de la ley n° 402), inversamente, el tribunal del que proviene la sentencia impugnada no tiene la facultad de revocar una sentencia del TSJ. Ello no está previsto en norma alguna, por lo que mal podría interpretarse que puede hacerlo por una vía indirecta, cual es la de no aplicarla según su “íntima convicción”. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Si no fuera obligatorio para la Cámara aplicar lo resuelto por el Tribunal en el marco de un recurso de inconstitucionalidad, perdería razón de ser la norma constitucional en cuestión e incluso, en esa tesitura, ningún tribunal de revisión limitada tendría sentido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge del pronunciamiento de fs. 182/183, el Defensor General Adjunto de la CABA, en representación de Carlos Javier Jaime, acudió en queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 135/145. Allí la defensa cuestionaba la decisión de la Sala I que había confirmado la condena dictada contra su asistido a la pena de tres (3) meses de prisión, de ejecución condicional, por resultar autor material penalmente responsable del delito de daño agravado (art. 184, inc. 5 del CP) por haber sido perpetrado en perjuicio de un bien de uso público al haber participado en la pintada con aerosol a un vagón de tren (coche nº 3805), estacionado en el andén nº 1 de la Estación Constitución de la línea Roca (fs. 124/134).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, el Defensor de Cámara planteó que la resolución de la Sala I, además de arbitraria, resultaba contraria al derecho de defensa

y debido proceso legal; al principio de inocencia e *in dubio pro reo* y a la garantía de imparcialidad. En concreto alegó que en el debate no se había demostrado la materialidad del hecho que se le imputó a Jaime pues ninguno de los testigos del juicio lo habían visto pintar el vagón.

Y respecto a la imparcialidad se agravió porque el TSJ en su intervención anterior había ingresado de lleno en la valoración de cuestiones de derecho común y esa toma de postura habría incidido en la decisión de la Sala I, que se encolumnó "con los lineamientos trazados por el Tribunal" y se negó a tratar los planteos relacionados con la tipicidad y el encuadre legal de la conducta imputada (fs. 135/145).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el defensor planteaba "meras discrepancias con la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de alzada y, respecto a la imparcialidad, dijo que el recurrente no había logrado vincular sus agravios con dicha garantía y aclaró que el TSJ se había limitado a resolver sobre los planteos del Fiscal referidos al alcance del término "bienes de uso público" y la calificación de la conducta endilgada ordenando la devolución a la Cámara a fin de que "(…) otros jueces den tratamiento **a las restantes cuestiones planteadas en el recurso de apelación** (…)" (cf. fs. 162/162 vuelta, énfasis en el original).

4. El Fiscal General Adjunto, en su intervención, postuló el rechazo de la queja por reiterar planteos sobre cuestiones ajenas a la intervención excepcional del Tribunal (fs. 188/192).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja porque el recurrente no logra contrarrestar los motivos por los que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad.

2. En primer lugar, los jueces consideraron que el recurso de inconstitucionalidad no lograba plantear un caso constitucional en torno al modo en que se había valorado la prueba de cargo para afirmar la responsabilidad penal de Carlos Javier Jaime en el hecho por el que se lo juzgó. Señalaron que se reiteraba la disconformidad con la ponderación efectuada sin criticar de forma idónea los fundamentos expuestos en la sentencia. Por otra parte, afirmaron que para sostener la arbitrariedad, se debió demostrar una afectación a las reglas de la lógica y la experiencia, lo que no surgía de los argumentos expuestos en el recurso.

La queja no logra desvirtuar esas afirmaciones porque se remite a los argumentos expuestos en el recurso de inconstitucionalidad e insiste en que no se pudo acreditar el accionar imputado a su defendido, sin poner en evidencia que lo decidido se vincule directamente con los principios constitucionales que invoca.

3. Cabe agregar que, al confirmar la condena los jueces explicaron, luego de citar el testimonio de Moya y Gómez, quienes estaban realizando tareas de prevención y vigilancia, y el de Filipelli, quien intervino después, que “teniendo en cuenta que tanto Moya como Gómez señalaron que las personas se encontraban pintando el vagón al momento de ser descubiertos, uno de ellos no solo pudo ver los pies sino que señaló haber oído el ruido de los aerosoles —que fueron encontrados tirados en el lugar de los hechos— y el otro destacó haber sentido el olor a pintura fresca, sumado al hecho que el aquí imputado tenía las manos manchadas con pintura resulta suficiente para afirmar que Jaime el día de los hechos se encontraba pintando el vagón de la formación en cuestión”; y concluyeron en que “la valoración realizada por el Tribunal de juicio ha sido ajustada a las reglas de la sana crítica, no advirtiéndose defecto alguno que nos impida afirmar que el hecho se encuentra probado con el grado de certeza (…) y la autoría endilgada al imputado” (cf. fs. 130).

Como puede advertirse, la ponderación de la prueba —más allá de su acierto o error—, fue suficientemente razonada dentro del marco de las reglas de la sana crítica, y la discrepancia de la defensa en punto a que ninguno de los testigos habría visto a Jaime en el preciso momento de pintar el vagón con aerosol resulta insuficiente para plantear una afectación al principio de inocencia e *in dubio pro reo* porque los camaristas dieron razones para justificar su decisión.

4. Finalmente, el agravio vinculado con la presunta falta de imparcialidad por parte de los jueces de la Sala I, por no tratar los planteos referidos a la tipicidad del comportamiento atribuido a Carlos Javier Jaime y a la entidad del daño imputado, debe ser rechazado.

El Defensor General Adjunto no refutó en su presentación ante el Tribunal el argumento de los jueces transcripto más arriba (cf. 2º párrafo del punto 2 y punto 3 de las resultas), con el que fundaron por qué no debían expedirse. La ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir los desarrollos por los cuales la Cámara, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (cf. *Fallos*: 290:391; 293:166; 302:502; 304:332; 307:723; 308:2263; 311:2338 y este Tribunal *in re* “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expte. nº 291/00, resolución del 22/03/2000 en Constitución y Justicia, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 60 y siguientes, entre otros).

5. En virtud de las consideraciones expuestas, votamos por rechazar el recurso de queja deducido.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Comparto las consideraciones efectuadas por los Sres. jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg en los puntos 2 y 4 de su voto, en razón de lo cual, corresponde rechazar el recurso de queja. Así lo voto

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La parte recurrente postula que la Sala I prescindió de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba. En particular, manifiesta que no existió un testigo presencial del hecho y que las restantes constancias y pruebas rendidas en el debate, fueron seleccionadas de manera fragmentaria y parcial, en su perjuicio. La parte recurrente también manifiesta que la Sala I omitió arbitrariamente expedirse respecto de la tipicidad y encuadre legal de la conducta que se le endilga. Concluye que, por esas razones, se ha violado su derecho de defensa en juicio, por lo que el recurso de inconstitucionalidad ha sido mal denegado.

2. La queja debe ser rechazada, por las razones que expondré a continuación.

3. El primer planteo de la parte recurrente constituye una mera discrepancia respecto de cómo los jueces valoraron los hechos a la luz de las pruebas admitidas a juicio; cuestión ajena a este Tribunal en el marco cognoscitivo del recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que la parte recurrente no muestra.

4. En cuanto al segundo planteo, los integrantes de la Sala I relataron que este Tribunal "(…) consideró que la conducta en cuestión resultaba subsumible en el delito de daño agravado previsto y reprimido por el art. 184, inc. 5, CP (…)" (ver considerando VI de la sentencia impugnada); y luego sostuvieron: "[n]inguna consideración efectuaremos respecto a la subsunción legal de la condena atribuida a Jaime pues dicha cuestión ya fue resuelta por nuestro Máximo Tribunal local, que revocó la decisión de la Sala III de esta Cámara que encuadró en hecho en el delito de daño simple y calificó la conducta como daño agravado previsto y reprimido en el art. 184, inc. 5, CP".

Sin perjuicio de que no es cierto que este Tribunal, en su anterior intervención en esta causa, haya encuadrado la conducta por la cual su defendido resultó condenado por los jueces de mérito[292] y más allá del modo en que se expresó la Sala I, ésta analizó y tuvo por configurados los elementos constitutivos del delito previsto en el art. 184, inciso 5, del Código Penal de la Nación.

En efecto, la Sala I analizó las características que debía reunir la alteración material de la cosa ajena para tener por configurado el daño (en términos de permanencia y esfuerzos para removerla) y llegó a la conclusión de que las pintadas realizadas sobre el vagón del tren se adecuaban a esos requisitos. Nótese que la Sala I sostuvo:

292 En efecto, conforme surge de la sentencia emitida por este Tribunal el 3 de octubre de 2018 (Expte. nº 14661/17 "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Legajo de juicio en autos 'Jaime, Carlos Javier s/ art. 183, CP'"), este Tribunal se expidió, únicamente, respecto a aquello sobre lo cual había sido instado a resolver en el marco de la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por el Ministerio Público Fiscal, a saber: el alcance al que correspondía asignar al término "bien de uso público" establecido en el tipo penal de daño agravado (art. 184, inciso 5, del Código Penal de la Nación).

“En el presente caso, y tal como surge de las pruebas rendidas en la audiencia, teniendo en cuenta la composición de la pintura de los vagones, la realización de una pintada con aerosol, hace que se adhiera y es necesario repintar la formación. Para ello necesitan sacar el coche de circulación, porque no se puede hacer un parche donde estaba el grafiti, ni quitarlo con removedor porque se quita la pintura del vagón también y el realizar dicha tarea puede irrogar un gasto superior a los 20000 pesos. De ello se desprende, a la luz de los lineamientos antes citados, que en el caso de autos la reintegración de la cosa a su estado anterior requiere no solo un esfuerzo significativo sino además una erogación de una suma de dinero alta, sumado a que el tiempo que insume su restauración no se puede utilizar ese vagón”.

Frente a estas consideraciones, no existe agravio de la defensa.

Respecto del alcance que corresponde asignar al término “bien de uso público” establecido en el tipo penal de daño agravado (art. 184, inciso 5, del Código Penal de la Nación), la parte recurrente postula que la Cámara no debió tomar la interpretación dada por este Tribunal, sino que debió pronunciarse conforme su “(…) íntima convicción, aún en contra de su tribunal de alzada”. Sostiene que “[c]uando el Tribunal Superior de Justicia intervino en el presente incidente, resolvió remitir la causa a la Cámara para que otros jueces se pronuncien sobre los agravios propuestos por las partes (ver resolución del 3 de octubre de 2018). Si su opinión hubiese resultado obligatoria, no tendría sentido la remisión dispuesta”. Manifiesta que, a diferencia de los países que adoptan el sistema de “common law”, nuestro sistema jurídico no concibe a los fallos de las Cortes superiores como reglas de derecho y, por lo tanto, los jueces de los tribunales inferiores no están obligados a seguirlos.

La parte recurrente confunde la cuestión acerca del valor del precedente en el campo de la administración de justicia; es decir, el valor que un juez o un Tribunal debe asignarle a un precedente de un Tribunal Superior dictado en el marco de un juicio distinto del que se encuentra llamado a decidir con la cuestión relativa a los efectos que produce la revocación de una sentencia por parte de un Tribunal Superior en el marco de un recurso de revisión limitada, como el previsto en el artículo 113, inciso 3 de la Constitución de la CABA y arts. 26 y siguientes de la ley n° 402.

El caso que nos ocupa entra dentro de este segundo supuesto.

En “Garaventa, Liliana Dora s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Garaventa, Liliana Dora c/ Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/ despido’”, expediente n° 4180/05, resolución del 17/06/09, tuve oportunidad de pronunciarme sobre la obligación de los tribunales locales (provinciales y de la CABA) de acatar lo resuelto por la CSJN en el marco del recurso extraordinario federal contra una sentencia emitida por éstos. Allí expuse lo siguiente:

“2. La obligación de que las autoridades de los estados federados en el ejercicio de sus funciones acaten las decisiones de las autoridades del gobierno nacional

proviene del art. 31 y es el sistema que impone el régimen de gobierno federal que rige en nuestro país. Los jueces provinciales son destinatarios de esa norma. En cierta manera los principales; no solamente porque sólo a ellos se refiere el art. VI cl. 2da. de la Constitución de los Estados Unidos, que le sirvió de fuente, sino porque la declaración de inconstitucionalidad, aun de normas locales, está reservada en la visión de la Corte Suprema, a los jueces (*Fallos*: 269:243[293]). Ese artículo impone a todos los jueces locales el deber de aplicar las normas federales que constituyen la ley suprema de la Nación, a saber, la Constitución, los tratados internacionales, las leyes que en su consecuencia sancione el Congreso, con la reserva del art. 75 inc. 12 y el 116. Este último artículo, el 116 junto con el 117, ponen a la Corte Suprema en la cúspide de la interpretación de la suprema ley de la Nación; ese mandato se encuentra reglamentado por la ley nacional nº 48. En esas normas, el constituyente y legislador nacional plasmaron la solución que jurisprudencialmente había sido dispuesta tiempo antes por la Corte Suprema estadounidense en los precedentes "Martín v. Hunter's Lessee" (14 U.S. 304 —1816—) y "Cohens v. Virginia"[294] (19 U.S. 264 —1821—).

293 En el precedente citado la CSJN sostuvo que "[c]ualesquiera sean las facultades que corresponde reconocer al poder administrador para dejar sin efecto actos contrarios a las leyes, no cabe —sin embargo— admitir que sea de su resorte el declarar la inconstitucionalidad de éstas. Ello así, porque aceptar semejante tesis importaría desconocer que el poder Judicial es, en última instancia, el único habilitado para juzgar la validez de las normas dictadas por el órgano legislativo, y admitir, en consecuencia, la posibilidad de que el poder pueda residir y concentrarse en una sola sede".

294 En lo que aquí importa Mr. Chief Justice Marshall, al pronunciar la opinión de la Corte, señaló: "[q]ue los Estados Unidos forman, para muchos, y los más importantes propósitos, una nación, no ha sido hasta ahora negado. En la guerra, somos un sólo pueblo. En lograr la paz, somos un sólo pueblo. En toda la regulación comercial somos el mismo y único pueblo. En muchos otros asuntos, el pueblo americano es uno; y el único gobierno que es capaz de controlar y manejar sus intereses en tales asuntos, es el gobierno de la Unión. Es su gobierno y, en ese carácter, ellos no tienen otro. América eligió ser, en muchos aspectos, y para muchos propósitos, una nación; y para todos esos propósitos, su gobierno es completo; para todos esos asuntos es competente. El pueblo ha declarado, que en el ejercicio de todos los poderes dados para esos asuntos es supremo. Puede entonces, en la prosecución de esos asuntos, legítimamente controlar a todos los individuos o gobiernos dentro del territorio americano. La constitución y leyes de un estado, en tanto sean contrarias a la Constitución y las leyes de los Estados Unidos, son absoluta- mente nulas. Esos estados son parte constitutiva de los Estados Unidos; son miembros de un gran imperio —para algunos propósitos soberanos, para algunos propósitos subordinados [...] En un gobierno reconocidamente supremo, en lo relativo a los asuntos de vital interés para la nación, no hay nada inconsistente con el sentido común, nada incompatible con la naturaleza del gobierno, en hacer supremas a todas sus ramas, en tanto respecta a esos temas, y en tanto eso sea necesario para su cumplimiento. El ejercicio del poder de revisar por vía de apelación las sentencias de las cortes locales que puedan contravenir la Constitución o las leyes de la nación, es, creemos, esencial para el resguardo de esos asuntos".
En su idioma original: "[t]hat the United States form, for many and for most important purposes, a single nation has not yet been denied. In war, we are one people. In making peace, we are one people. In all commercial regulations, we are one and the same people. In many other respects, the American people are one, and the government, which is alone capable of controlling and managing their interests in all these respects, is the government of the Union. It is their government, and in that character they have no other. America has chosen to be, in many respects, and to many purposes, a nation, and for all these purposes, her government is complete; to all these objects, it is competent. The people have declared that, in the exercise of all powers given for these objects, it is supreme. It can, then, in effecting these objects, legitimately control all individuals or governments within the American territory.

Para asegurarla frente a la eventual resistencia de los jueces locales, el art. 16 de la ley nº 48 prevé que la CSJN tendrá facultades para resolver (...) sobre el fondo del asunto, y aun podrá ordenar la ejecución especialmente si la causa hubiese sido una vez devuelta por idéntica razón".

En el ejercicio de su competencia apelada, es frecuente que la Corte Suprema se encuentre en situaciones en las que no puede resolver la contienda sino solamente sus aspectos federales. Ello así, porque, a diferencia de los jueces de la causa, su actuación está limitada por la reserva del art. 75, inc. 12. Cuando ocurre una de estas frecuentes situaciones, la Corte Suprema revoca y devuelve a los jueces de la causa a fin de que ellos dispongan del caso, ciertamente observando las soluciones adoptadas en instancia federal acerca de las cuestiones de esa índole.

El artículo 113, inciso 3 de la Constitución de la CABA establece que: "[e]s competencia del Tribunal Superior de Justicia conocer: […] Por vía de recursos de inconstitucionalidad, en todos los casos que versen sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en esta Constitución". El artículo 26 de la ley n° 402 dispone: "[e]l recurso de inconstitucionalidad se interpone contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa. Procede cuando se haya controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a tales constituciones siempre que la decisión recaiga sobre esos temas" y el artículo 30 de esa ley establece: " [l]as sentencias se pronuncian dentro de los ochenta (80) días, contados a partir del llamado de autos. Vencido el término, las partes pueden solicitar pronto despacho y el tribunal debe resolver dentro de los diez (10) días. Si el tribunal revoca la decisión apelada, deberá resolver, cuando sea posible, sobre el fondo del asunto".

Según la normativa transcripta, este Tribunal tiene la facultad de revocar una sentencia definitiva proveniente del Tribunal Superior de la causa cuando se encuentre involucrada una cuestión constitucional (o federal, por aplicación de la doctrina "Di Mascio" de la CSJN).

Una vez suscitado el caso constitucional, no existe impedimento para que el Tribunal interprete tanto el derecho local como el común, toda vez que, a diferencia de

---

The Constitution and laws of a State, so far as they are repugnant to the Constitution and laws of the United States, are absolutely void. These States are constituent parts of the United States. They are members of one great empire -- for some purposes sovereign, for some purposes subordinate […] We think that, in a government acknowledgedly supreme, with respect to objects of vital interest to the nation, there is nothing inconsistent with sound reason, nothing incompatible with the nature of government, in making all its departments supreme so far as respects those objects and so far as is necessary to their attainment. The exercise of the appellate power over those judgments of the State tribunals which may contravene the Constitution or laws of the United States is, we believe, essential to the attainment of those objects".

la CSJN, órgano al que toca conocer en un recurso con evidentes similitudes, no pesa sobre el TSJ una restricción de la especie que el art. 75, inc. 12 y 116, CN imponen a la justicia federal. De este modo se da pleno efecto a lo que dispone el art. 30 de la ley n° 402 que impone resolver en lo posible el fondo del asunto (cf. mi voto *in re* ‹GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ´Verseckas, Emilia María c/ GCBA s/ daños y perjuicios (excepto resp. Médica)›", expte. n° 3260/04, resolución del 16/3/05).

Sin embargo, hay ciertas cuestiones, sobre las cuales no corresponde que este Tribunal se pronuncie en el marco del recurso de inconstitucionalidad, que tiene carácter de extraordinario por lo limitado de la revisión que permite; como por ejemplo, las cuestiones de hecho y prueba, lo que ocurría en el caso y fue lo que motivó la devolución de las actuaciones a la Cámara "(…) para que otros jueces d[ieran] tratamiento a las restantes cuestiones planteadas en el recurso de apelación, **de conformidad con la doctrina aquí sentada**" (el resaltado me pertenece).

Es decir que, este Tribunal tiene la facultad expresa de revocar la sentencia que viene recurrida en el marco del recurso bajo estudio (cf. art. 30, ley n° 402). Inversamente, el tribunal del que proviene la sentencia impugnada no tiene la facultad de revocar una sentencia del TSJ. Ello no está previsto en norma alguna, por lo que mal podría interpretarse que puede hacerlo por una vía indirecta, cual es la de no aplicarla según su "íntima convicción", como entiende la Defensa.

Además, si tal —como plantea la Defensa— no fuera obligatorio para la Cámara aplicar lo resuelto por el Tribunal en el marco de un recurso de inconstitucionalidad, perdería razón de ser la norma constitucional en cuestión e incluso, en esa tesitura, ningún tribunal de revisión limitada tendría sentido.

Por las consideraciones expuestas, el agravio de la Defensa resulta infundado.

5. Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## “PORTOCARRERO ZELADA, CARLOS MARTÍN S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17414/19; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - VIOLENCIA DE GÉNERO - DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto los hechos encuadran jurídicamente en la figura de hostigamiento, prevista en el art. 52 del CC. Ello así, en tanto la declaración efectuada por la damnificada, quien manifestó que el imputado no le había causado lesión alguna, resulta suficiente en el caso, para determinar la competencia y, por consiguiente, descartar la hipótesis de la comisión del delito de lesiones leves (art. 89, CP). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, por remisión al dictamen fiscal).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional toda vez que su declaración de incompetencia no ha sido precedida por una investigación suficiente y ha omitido circunstancias concretas del hecho. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En función de lo que surge del acta inicial y de la declaración formulada en sede policial, en autos se investiga el hecho que habría ocurrido el 14 de octubre de 2017, momento en el que el imputado Carlos Martín Portocarrero Zelada, se hizo presente por tercera vez en el domicilio particular de la damnificada, con el supuesto fin de formalizar una relación sentimental que los unía, y pese al pedido de que se

retirara, ingresó a la fuerza a la vivienda, se tornó agresivo y la tironeó de su brazo, provocando la caída de su celular por una ventana del inmueble. Por último, la víctima también agregó que la había empujado contra la cama y colocado una almohada en su rostro (fs. 1/vuelta y fs. 6/vuelta).

3. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44 declinó su competencia en favor de la justicia de la Ciudad porque entendió que el hecho a investigar encuadraría, *prima facie*, en la contravención prevista en el art. 52, CC. A su vez, descartó la posible comisión del delito previsto en el art. 89, CP, en tanto la propia denunciante sostuvo que el imputado no le había causado lesión alguna (fs. 26/27). Las actuaciones fueron remitidas a la justicia local recién el 28 de agosto de 2019, en tanto se habían traspapelado en el archivo del mencionado juzgado (fs. 29).

4. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 rechazó la competencia atribuida, porque consideró que la decisión del juzgado nacional no había sido precedida por una investigación suficiente que posibilitara determinar el modo, tiempo y lugar de los hechos denunciados, la autoría y la calificación legal. En este sentido, sostuvo que sólo constaba en autos la declaración prestada por la denunciante en sede policial, sin haber sido ratificada en sede judicial, no obraba constancia alguna de atención médica de la víctima que descartara las lesiones, ni tampoco se hacía referencia, en la decisión dictada por el juez nacional, al “episodio vinculado a la almohada (…)” que denunciara la damnificada (fs. 34 vuelta/36).

5. Por su parte, el juez nacional mantuvo su criterio, por lo que dio por trabada la contienda y elevó el incidente a este Tribunal (fs. 38/39).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía asignar la competencia al fuero local, en tanto los hechos encuadraban jurídicamente en la figura de hostigamiento, prevista en el art. 52, CC. Para arribar a tal conclusión, sostuvo que la declaración efectuada por la damnificada, en cuanto manifestó que el imputado no le había causado lesión alguna (fs. 6 y vuelta), resultaba suficiente, en el caso, para determinar la competencia y, por consiguiente, descartar la hipótesis de la comisión del delito de lesiones leves (art. 89, CP). Al respecto, agregó que cuando las declaraciones del denunciante son verosímiles y no se encuentran desvirtuadas por otras circunstancias de la causa, la competencia debe ser establecida sobre la base de esas manifestaciones (*Fallos:* 317:223) (fs. 42/43).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la com-

petencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el criterio de la jueza local, cuanto señala que la decisión del juzgado nacional no había sido precedida por una investigación suficiente y la omisión de circunstancias concretas del hecho (fs. 34 vuelta/35), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS

# SENNO, GABRIEL SEBASTIÁN S/ 73 - VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA (ART. 74 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF nº 17133/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - PENAS CONTRAVENCIONALES - PRESCRIPCIÓN DE LA PENA - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIÓN DE DERECHO LOCAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara a cargo de la Unidad Fiscal Este acude en queja (fs. 62/71vuelta) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 39/48 vuelta. Allí impugnaba la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas que revocó la resolución de primera instancia, en cuanto había dispuesto sustituir la realización de trabajos de utilidad pública por treinta y seis días de arresto, y declaró extinguida por prescripción la pena impuesta a Gabriel S. Senno.

Para así resolver, los jueces afirmaron que tanto desde la fecha de la sentencia firme (unificación de las penas) como desde el quebrantamiento de la condena por el pago parcial de la multa, había transcurrido el plazo de dieciocho meses previsto en el artículo 43, CC (fs. 34/37).

Cabe aclarar que, luego de que adquiriese firmeza la sentencia de condena (fs. 7/9), y ante la imposibilidad del contraventor de abonar el pago de la multa allí impuesta, el 5 de junio de 2018 el juez de grado dispuso, a requerimiento del sancionado, la sustitución de la sanción por la realización de treinta y seis días de trabajo de utilidad pública por el plazo de cuatro meses (fs. 18/19vuelta). Finalmente, y ante el incumplimiento de dichos trabajos, el 18 de diciembre de 2018 decidió sustituir esta última sanción por la de treinta y seis días de arresto, en los términos del artículo 24, CC (fs. 21/23).

2. El Fiscal de Cámara sostuvo, en el recurso de inconstitucionalidad, que la decisión de la Sala incurría en un exceso jurisdiccional por haberse pronunciado sobre una cuestión que no había sido debatida en primera instancia ni incluida en el recurso de apelación interpuesto por la defensa oficial.

A su vez, entendió que la resolución impugnada era arbitraria por apartarse de la normativa legal que regía el caso y por carecer de fundamentación suficiente. Al respecto, afirmó que la Cámara, al disponer la prescripción de la pena, omitió efectuar análisis alguno en relación a la incidencia que las sanciones sustitutivas, recaídas con posterioridad a la originaria, podrían haber tenido al momento de entender prescripta la pena. A su criterio, la decisión de la Cámara, al disponer que el plazo de la prescripción de la pena sólo se contabilizara desde la primera sanción y no desde las sustitutivas dispuestas con posterioridad (artículo 24, CC), colocaba en manos del condenado la posibilidad de disponer discrecionalmente de la subsistencia de la sanción contravencional. En esa línea, adujo que esta solución resultaba irrazonable y tornaba ilusoria toda posibilidad de ejecución de la sanción, y que con ello se afectaba los principios de legalidad y debido proceso consagrados en los artículos 13.3, CCABA y 18, CN (fs. 39/48).

3. La Sala I lo declaró inadmisible porque entendió que no exponía un caso constitucional, sino una mera discrepancia con la interpretación de normas infraconstitucionales (fs. 55/59).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, propuso que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, dejando sin efecto la decisión recurrida (fs. 75/77vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (artículos 26 y 32, ley nº 402) contra la sentencia que declaró extinguida por prescripción la sanción impuesta, la cual resulta equiparable a definitiva, por ser susceptible de causar un agravio de imposible reparación ulterior. Sin embargo, no puede prosperar porque la parte recurrente no logra articular un caso constitucional ni demuestra que la decisión que intenta revertir adolezca de arbitrariedad.

2. En torno a la configuración de un caso constitucional, el Ministerio Público Fiscal postuló que lo resuelto por la Sala I de la Cámara de Apelaciones —que en aplicación del artículo 43, CC declaró la prescripción de la sanción contravencional— constituía un exceso jurisdiccional, por haber decidido sobre una cuestión que no había sido debatida en primera instancia y tampoco había sido planteada en el recurso de apelación interpuesto por la defensa oficial. Aseguró que con este temperamento se incurría en una clara afectación de preceptos constitucionales, tales como las garantías del debido proceso y el principio de legalidad, contenidos en los artículos 13.3, CCABA y 18, CN.

Ahora bien, más allá de la invocación de diversas normas constitucionales, la parte recurrente no logra explicar cómo ese fallo lesiona los principios invocados, al

omitir relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, limitándose a expresar su desacuerdo con el modo en que se resolvió la cuestión y con la interpretación que de los artículos 24 y 43, CC hicieron los jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones para declarar la prescripción de la sanción contravencional.

Sobre este punto, la CSJN tiene dicho históricamente que el instituto de la prescripción es de orden público (*Fallos* 186:289, "Grenillón", rta.: 23/3/1940, entre muchos otros) y opera de pleno derecho (*Fallos* 207:86, "García y Compañía", rta.:7/10/1946, entre muchos otros), lo que, además, es aplicable a la materia contravencional (*Fallos* 328:3946, "Caballero", rta.: 8/11/2005). En ese marco, no configura agravio al artículo 18, CN, "la circunstancia de que no se haya conferido traslado al apelante de la petición [de prescripción] formulada en tal sentido por el imputado" (*Fallos* 275:241, "Pastorino", rta.: 5/11/1969).

Es que, en definitiva, la declaración de prescripción importa el derecho de todo imputado a obtener —luego de un juicio tramitado de legal forma— un pronunciamiento que, definiendo su situación frente a la ley y a la sociedad, ponga término a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal (*Fallos* 272:188, "Mattei", rta.: 29/11/1968). Tales motivos, aplicados al *sub lite*, impiden mantener más allá del plazo legalmente estipulado, la potestad estatal de ejecución de la sanción contravencional.

Por lo demás, los extremos señalados por la fiscalía, entiendo, son cuestiones de derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad, supuesto que tampoco se advierte en este caso. En tal sentido, la CSJN tiene dicho que "[c]orresponde desestimar el recurso extraordinario […] si no trasciende de la interpretación de temas de derecho común, procesal y de su aplicación al caso, aspectos ajenos a la instancia extraordinaria, sin que la sola mención de preceptos constitucionales baste para la debida fundamentación del recurso y, menos aún, cuando la recurrente se ha limitado a invocarlos sin desarrollar ninguna inteligencia específica que demuestre que las normas aplicadas sean incompatibles con ellos, ya que de otro modo, la jurisdicción de la Corte sería privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional" (*Fallos* 333:2040, "Rodríguez Hermes", rta.: 26/10/2010).

En efecto, más allá del acierto o error de lo resuelto en la causa, los argumentos vertidos por el Ministerio Público Fiscal en su escrito recursivo son insuficientes para demostrar que la decisión impugnada adolece de una derivación lógica y razonada del derecho vigente. Cabe recordar aquí que la doctrina de la arbitrariedad es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos (*Fallos* 326:297, "Sanes Morosoles", rta.: 25/02/2003, con remisión al dictamen del Procurador General), todo lo cual no se configuró en la cuestión traída a estudio, donde la fiscalía se agravió

de la forma en que los jueces de la Cámara de Apelaciones aplicaron la normativa infraconstitucional, esto es, los artículos 24 y 43, CC.

Por los motivos expuestos, voto por rechazar el recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Fiscal (artículos 26 y 32, ley nº 402).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con la jueza Marcela De Langhe en que la queja no puede prosperar toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la intervención de este tribunal (arts. 26 y 32, ley n° 402).

2. Comparto en lo sustancial los argumentos desarrollados por mi colega en el punto 2 de su voto para descartar la alegada afectación de la garantía del debido proceso y el principio de legalidad, a partir del exceso jurisdiccional en el que habría incurrido la Cámara, según el recurrente, en tanto el instituto de la prescripción es de orden público y su declaración corresponde en cualquier estado del proceso, de acuerdo a la inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, invocada por la jueza De Langhe.

3. Por otra parte, el planteo que el MPF trae en su queja revela su disconformidad con el razonamiento efectuado por la Cámara en torno a la interpretación de normas infraconstitucionales, y ello constituye materia ajena a esta instancia (art. 26 ley 402) salvo casos de arbitrariedad, cuya configuración en el sub examine la parte no logra demostrar por las razones que explica acertadamente la jueza De Langhe. En efecto, la decisión impugnada a través del recurso que la queja viene a defender no aparece desprovista de motivación ni consagra una lectura del derecho aplicable que equivalga a su prescindencia ni se ha apartado de las constancias de la causa.

4. Por todo ello, corresponde rechazar la presente queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (artículos 26 y 32, ley nº 402) contra la sentencia que declaró extinguida por prescripción la sanción impuesta, y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio.

En razón de lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de queja.

2. Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad debe ser rechazado pues la parte recurrente no logra articular un caso constitucional ni acredita la arbitrariedad que alega en el modo de decidir.

De los términos del propio recurso, se advierte una discrepancia interpretativa que resulta insuficiente para acreditar los agravios que invoca.

3. En relación con el agravio a la garantía de debido proceso y violación del principio de legalidad derivados de lo que entendió fue un exceso jurisdiccional, coincido con lo expresado en el punto 2 del voto de la jueza Marcela De Langhe al señalar, con apoyo en precedentes de la CSJN, que la declaración de prescripción es de orden público.

Por otra parte, también comparto con el voto de la jueza Marcela De Langhe que, aunque la parte recurrente insiste en que se trata de una decisión arbitraria sólo expresa una discrepancia interpretativa, insuficiente por si sola para acreditar los requisitos que exige la CSJN para dar por configurado un supuesto de arbitrariedad.

Por los motivos expuestos, voto por: I. Hacer lugar al recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Fiscal (artículos 26 y 32, ley nº 402) y II. Rechazar el recurso de inconstitucionalidad. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) contra la sentencia que pone fin al proceso al declarar extinguida por prescripción la pena impuesta, y en ella se expone una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, controvierte la conclusión del tribunal *a quo* referida a la falta de una discusión constitucional cuando sostiene que el pronunciamiento dictado realizó una interpretación manifiestamente desnaturalizante del régimen de la prescripción de la pena, en función de los arts. 24 y 43 del CC.

2. El recurso de inconstitucionalidad presentado por la recurrente también debe prosperar.

La posición asumida por los jueces de Cámara según la cual la prescripción de la pena contravencional debe computarse desde el momento en que recayó la primera sanción, desconociendo la existencia de las otras sanciones dictadas a los fines de sustituir la anterior en función de los distintos quebrantamientos acaecidos (art. 24 del CC), no se compadece con una interpretación razonable del texto legal.

Para una mejor comprensión cabe citar los preceptos legales involucrados en la decisión de este caso.

Por un lado el artículo 43 del Código Contravencional enuncia: “Prescripción de la sanción. La **sanción** prescribe a los dieciocho meses de la fecha en que la sentencia quedó firme o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiera empezado a cumplirse. (…)” (el resaltado no pertenece al original).

Por su parte, el artículo 24 del CC establece que “**Sanciones sustitutivas**. Cuando el contraventor injustificadamente no cumpla o quebrante las **sanciones** impuestas, el

Juez puede **sustituirlas** por trabajos de utilidad pública o excepcionalmente arresto (…)" (el resaltado no pertenece al original).

3. De las normas transcriptas surge que si bien el art. 43 no hace referencia a las "sanciones sustitutivas", lo cierto es que el propio CC (art. 24) prevé que, en caso de incumplimiento por parte del contraventor, la sanción originaria puede ser sustituida por otras (trabajos de utilidad pública o, excepcionalmente, arresto). En consecuencia, la interpretación sistemática de ambas normas indica que, ante la sustitución de una sanción —por el incumplimiento del contraventor—, el plazo previsto en el art. 43 del CC no puede contabilizarse desde la imposición de la sanción originaria que ya ha sido quebrantada y sustituida por otra, sino a partir de la decisión que reemplazó a aquélla. De lo contrario, se estaría dejando librado a la sola voluntad del presunto contraventor manipular la interrupción del curso de la prescripción de la pena.

Cabe agregar que la posición de la Cámara conduciría al absurdo de que el quebrantamiento de una sanción sustitutiva tampoco interrumpiría el curso de la prescripción, en tanto, según la premisa de los jueces, sólo el quebrantamiento de la sanción primigenia sería apto a esos fines.

4. En atención a lo expuesto, en autos el plazo de prescripción de la sanción debe contabilizarse desde la fecha en que adquirió firmeza la decisión que impuso la última de las sanciones, en este caso, la de trabajos de utilidad pública (fs. 18/19).

5. Por estas consideraciones, corresponde hacer lugar a los recursos, revocar la resolución impugnada y devolver las actuaciones para que otros jueces traten el recurso de apelación interpuesto por la defensa.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF viene recurriendo la sentencia de la Cámara que, frente a la apelación de la Defensa (dirigida, básicamente, a objetar las razones por las cuales el juez de primera instancia había entendido incumplida la sanción impuesta, y ordenado su sustitución por días de arresto) declaró, de oficio, extinguida por prescripción la pena impuesta al Sr. Senno (cf. fs. 34/37).

2. Tal como afirma el MPF recurrente, la Cámara excedió la jurisdicción de que la invisten el art. 106 de la CCBA, y los artículos 53 del CPC —que dice que "[l]a Cámara resuelve el recurso"— y 276 del CPP — según el cual "[e]l recurso atribuirá al Tribunal de Alzada el conocimiento del proceso sólo respecto de los puntos de la resolución a que se refieran los motivos de agravio"— (aplicable supletoriamente, cf. art. 6 CPC), que lo reglamentan. En esas condiciones, corresponde revocar la sentencia cuestionada y devolver para que reciba atención los planteos no resueltos.

3. Lo dicho resulta suficiente para revocar la decisión cuestionada, y devolver las actuaciones para que se emita un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto; y me impide, por las mismas razones por las que arribé a la solución men-

cionada, analizar la cuestión vinculada a la interpretación de las reglas que estructuran la prescripción de la sanción contravencional.

4. Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar la decisión recurrida y devolver las actuaciones para que otros jueces se expidan acerca del recurso de apelación deducido por el MPD.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* que los agravios planteados por el recurrente no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 26 de la ley nº 402.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS BLANCO BON, JUAN MANUEL Y OTROS S/ INF. ART. 96 C. PENAL"

Expte. SAPCyF nº 15535/18; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA - SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN - CÓMPUTO DEL PLAZO – ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LA LEY - DERECHO A SER JUZGADO EN UN PLAZO RAZONABLE**

SUMARIOS:

1. La decisión de la Cámara que rechazó los planteos de prescripción opuestos por la defensa, sobre la base de la interpretación del art. 76 *ter* del Código Penal según la cual la suspensión del proceso a prueba suspende el curso de la prescripción de la acción desde la concesión de tal beneficio hasta su efectiva revocación, no cons-

tituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa. Ello así, toda vez que de la literalidad de dicho artículo se desprende que la *probation* suspende el curso de la prescripción durante el plazo en que fue otorgada (o sus prórrogas) y no puede sino entenderse que la frase "durante ese tiempo" refiere a "el tiempo de la suspensión del juicio", que, como establece la misma norma, "será fijado por el Tribunal". (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Si bien en materia contravencional la letra del art. 45 del CC, al establecer que "[l]a suspensión del proceso a prueba suspende el curso de la prescripción (…)", permite sostener que la suspensión se extiende más allá del plazo fijado por el juez para la *probation,* el artículo 76 *ter* del Código Penal no permite una interpretación semejante. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde admitir la queja que cumple con los requisitos formales y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Si al momento de computar el tiempo de la *probation* a los efectos del plazo de prescripción, los jueces de la Sala, por mayoría sostuvieron que cuando se concede una suspensión del proceso a prueba, el efecto suspensivo del plazo de prescripción previsto en el art. 76 *ter* del Código Penal abarca el tiempo transcurrido desde la concesión de la medida hasta su revocación, dicha decisión constituye una clara interpretación extensiva *in malam partem*, violatoria de los principios de legalidad, debido proceso y *pro homine*. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Debe interpretarse que el plazo de la suspensión de la prescripción de la acción penal contemplado por el art. 76 *ter* del Código Penal solamente abarca el tiempo por el que el juez otorgó la *probation* (y sus prórrogas). (Del voto de la jueza Silvina Manes –subrogante–).

6. El recurrente no logra exponer motivos suficientes para considerar que el sentido que el voto mayoritario de la Sala otorgó al art. 76 *ter* del Código Penal, en cuanto interpretó que el plazo durante el cual se suspende el curso de la prescripción de la acción penal es desde la concesión del beneficio hasta su efectiva revocación pues es durante ese lapso que el instituto se encuentra vigente, resulte irrazonable o desnaturalice su texto desde una óptica que abarque los principios constitucionales sobre los que reposa el proceso penal local, como el sistema acusatorio y la independencia y autonomía funcional del MPF. (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

7. Mientras no existe una revocación jurisdiccional del beneficio de la suspensión del proceso a prueba, la acción no puede ser ejercida por el fiscal, como tampoco cabría al magistrado disponer el desarrollo de actos procesales que impliquen el avance del proceso –como la realización del debate o la audiencia del art. 210 del CPP–.

De este modo si el curso de la acción se encuentra detenido para el estado –que no ha perdido interés en su impulso en aras de lograr una respuesta punitiva pero debe aguardar la decisión sobre la suerte del instituto para continuar promoviéndola–, no puede transcurrir, a la vez, en favor de la desincriminación del imputado. (Del voto en disidencia del juez Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, en representación de Juan Manuel Blanco Bon y Juan Pablo Puppi, acudieron en queja (fs. 234/242) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañaron a fs. 142/152. Allí la defensa oficial cuestionaba la confirmación, por parte de la Sala III, de la sentencia de primera instancia que había rechazado los planteos de prescripción de la acción penal y de nulidad interpuestos por la defensa, y condenado a sus asistidos como autores del delito de lesiones graves en riña, a la pena de un (1) año de prisión, de cumplimiento en suspenso (fs. 102/131).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa denunció que la sentencia cuestionada constituía un acto jurisdiccional arbitrario, en tanto resultaba palmaria la afectación a las garantías del plazo razonable, del debido proceso y de la defensa en juicio, como así también a los principios propios del sistema acusatorio, de legalidad, *pro homine*, *favor rei*, de razonabilidad de los actos públicos y de presunción de inocencia.

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que la defensa no había logrado plantear un caso constitucional toda vez que sus agravios versaban sobre la interpretación del derecho infraconstitucional y el análisis de temas de hecho y prueba, sin demostrar que sus decisiones fueran infundadas (fs. 159/165).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló el rechazo de la queja por considerar que no contenía una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 393/396).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 399.

6. La jueza Silvina Manes, Presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, integró el Tribunal conforme el art. 25 de la ley nº 7 (fs. 400, 404 y 408).

7. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja (fs. 409 y 411).

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. En la decisión en último término recurrida, la Cámara sostuvo que “el plazo durante el cual se suspende el curso de la prescripción de la acción es desde la concesión del beneficio [suspensión del proceso a prueba] hasta su efectiva revocación (…)” (fs. 329 vuelta/330). Sobre esa base, el tribunal *a quo* rechazó los planteos de prescripción opuestos por la defensa, para finalmente confirmar la condena impuesta por el juez de primera instancia.

2. La defensa, en su recurso de queja, sostuvo que la decisión de la Cámara se apoyó sobre una interpretación irrazonable del artículo 76 *ter* del CP. A su entender, dicho artículo “lleva necesariamente a considerar que el plazo de la prescripción se suspende únicamente por aquél tiempo por el cual fue concedida la suspensión del juicio a prueba y sus prórrogas, sin que sea posible esperar la revocación del instituto para que cese la suspensión (…)” (fs. 240 vuelta).

3. Asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la decisión de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

4. En este punto, la controversia recae sobre la interpretación que cabe hacer del artículo 76 *ter* del CP, que establece la suspensión del curso de la prescripción en virtud de la concesión de la suspensión del proceso a prueba. El artículo, en cuanto resulta relevante, dice:

**ARTICULO 76 ter**.- El tiempo de la suspensión del juicio será fijado por el Tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito. El Tribunal establecerá las

reglas de conducta que deberá cumplir el imputado, conforme las previsiones del artículo 27 bis.

Durante ese tiempo se suspenderá la prescripción de la acción penal.

4.1. Sabido es que la primera fuente de interpretación de la ley es su texto (CSJN *Fallos* 307:928; 313:1007; 315:1256, 727; 316:814, entre muchos otros). De la literalidad de la norma transcripta, se desprende que la *probation* suspende el curso de la prescripción durante el plazo en que fue otorgada (o sus prórrogas). En efecto, no puede sino entenderse que la frase "durante ese tiempo" refiere a "el tiempo de la suspensión del juicio", que, como establece la misma norma, "será fijado por el Tribunal".

Distinto es el caso en materia contravencional. La letra del art. 45 del CC, que establece que "[l]a suspensión del proceso a prueba suspende el curso de la prescripción (…)", permite sostener que la suspensión se extiende más allá del plazo fijado por el juez para la *probation* (cf. la doctrina establecida en mi voto *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Norte de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Legajo de juicio en autos Bayger, Eduardo Rodolfo s/ inf. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC'", expte. nº 14409, resolución del 18 de octubre del 2017, entre otros). El artículo 76 *ter* del CP no permite una interpretación semejante.

5. Lo dicho hasta aquí torna innecesario pronunciarme sobre los demás agravios de la defensa.

6. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia atacada y devolver las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte una nueva decisión con arreglo a lo aquí sentado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja de fs. 234/242 vuelta, fue interpuesta por el Defensor General y el Defensor General adjunto en representación de Juan Manuel Blanco Bon y Juan Pablo Puppi. Cumple con los requisitos formales y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio (fs. 159/165) del recurso intentado.

Corresponde, por lo tanto, tratar el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 142/152.

2. La Defensa Pública articuló como primer agravio la violación de la garantía de plazo razonable (fs. 142/147) como consecuencia del tiempo transcurrido entre el inicio del proceso y la resolución condenatoria respecto de los imputados. En relación con este agravio la Defensa puntualizó que "más allá del tiempo durante el cual el proceso estuvo suspendido por la *probation* otorgada a mis defendidos, a la fecha de presentación de este recurso ha transcurrido un tiempo equivalente al doble del

plazo previsto en abstracto para la prescripción penal por el delito por el cual fueron condenados" (fs.142 vuelta).

En la resolución atacada los jueces concluyeron que la investigación penal fue realizada en un tiempo razonable (fs. 117) pero esa afirmación respecto de la etapa investigativa no dice nada acerca de la razonabilidad del proceso por fuera de dicha etapa que, como es sabido, tiene regulación de plazos taxativos conforme los artículos 104 y 105, CPP.

Esa afirmación sobre la investigación no cubre todas las exigencias de la garantía de plazo razonable que alcanza a la totalidad del proceso penal, iniciado en 2010, con una condena aún no firme 8 años después, conforme la fecha del recurso de inconstitucionalidad que estamos tratando.

Los jueces de la mayoría de la Sala III, enumeraron los criterios de interpretación del plazo de duración del proceso conforme los cuales, según la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Mazzeo" respecto del inicio del cómputo, y recogiendo los criterios de análisis del plazo conforme lo resuelto en distintos casos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esos criterios son: "1) complejidad del asunto: 2) la conducta de las autoridades; 3) la actividad procesal del interesado; 4) La afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada" (fs. 115 vuelta).

Luego enumera fechas según los actos procesales que se fueron sucediendo, pero no hay correlación ni ponderación de esa información con los criterios aludidos. Por ejemplo: "El día **26 de junio de 2015** el Sr. Juez de grado resolvió revocar la suspensión del proceso a prueba por incumplimiento de las reglas de conducta y declarar extinguida la acción penal (...) Posteriormente se fijó audiencia de juicio la que fue suspendida para resolver diversas cuestiones en torno a la prescripción y a un supuesto desistimiento de la acción, habiendo intervenido la Cámara de Apelaciones y el TSJ. El día **23 de febrero de 2017** comenzó la audiencia de debate (…) El **día 28 de marzo de 2017** se dieron a conocer los fundamentos de la decisión adoptada. El día **12 de diciembre de 2017** [debido a la interposición de recursos de apelación del MPF y de la Defensa insistiendo con la prescripción entre otros planteos comunes] se realizó la audiencia prevista en los términos del artículo 283 y 284. De la reseña articulada se desprende que, contrariamente a lo sostenido, la duración del proceso teniendo en cuenta los actos procesales cumplidos en las presentes actuaciones no compromete el derecho de Blanco Bon y Puppi a ser juzgados en un plazo razonable" (fs. 116).

Asiste razón al recurrente cuando señala que los jueces del *a quo* resolvieron de manera arbitraria que la duración del proceso era razonable.

No se puede considerar fundamento la simple enumeración de actos procesales y su sucesión en el tiempo sin dar alguna razón sobre por qué ese tiempo invertido fue razonable y no desmedido. El control jurisdiccional en función de garantía no se reduce a verificar meramente si hubo actividad procesal y en qué tiempo, sino analizar la razonabilidad de esos plazos de conformidad con los criterios que invocaron pero no aplicaron.

Al denegar el recurso de inconstitucionalidad en orden a este agravio, los jueces de la mayoría sostuvieron que lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su resolución del día 26 de diciembre de 2017 en el caso “Goye O. y otros s/ adm pública” no era aplicable porque se trataba de casos distintos en sus supuestos fácticos. Resaltaron que con el criterio aritmético de la defensa, de comparar tiempo transcurrido y pena en abstracto, en aquel caso se había triplicado el tiempo de un proceso en el que la pena en abstracto era de seis años.

Sin embargo, omiten toda consideración de los criterios sustantivos sobre plazo razonable que la Corte Suprema fijó en aquella oportunidad, los que a mi juicio, sí resultan aplicables. Dijo la Corte, entre otras cosas, que “con excepción del supuesto de una actividad defensista fundadamente calificada de abusiva, no puede hacerse recaer en el imputado la demora en la tramitación del proceso cuyo impulso diligente está a cargo del Estado”.

En el caso los jueces no calificaron fundadamente de abusiva la actividad defensista. Además del relevamiento de actos procesales y tiempos insumidos conforme la transcripción efectuada aquí, se advierte que las demoras están relacionadas con los tiempos en resolver recursos que precisamente giraban en torno a planteos de prescripción, sostenidos incluso por el MPF en distintos momentos, e íntimamente ligados con la garantía bajo análisis.

En virtud de lo expuesto considero que en el presente caso sí se ha afectado la garantía de razonabilidad del plazo de duración del proceso penal.

3. En segundo lugar la defensa sostuvo que la interpretación que la Cámara hizo del artículo 76 *ter,* CP al momento de computar el tiempo de *probation* a los efectos del plazo de prescripción, es violatoria del principio de legalidad, debido proceso y *pro homine*.

Dice el artículo 76 *ter,* CP: “El tiempo de la suspensión [del proceso a prueba] será fijado por el Tribunal entre uno y tres años (…) Durante ese tiempo se suspenderá la prescripción de la acción penal”.

Los jueces de la Sala III, por mayoría, sostuvieron que cuando se concede una suspensión del proceso a prueba, el efecto suspensivo del plazo de prescripción previsto en dicha norma del Código Penal abarca el tiempo transcurrido desde la

concesión de la medida hasta su revocación. Bajo esa interpretación concluyeron que no había operado la prescripción de la acción penal.

Lo sostenido por los jueces de la mayoría en la resolución impugnada, ante una previsión expresa del plazo y su efecto como la contenida en el artículo 76 *ter,* CP, en cuanto considera dentro del plazo aquello que la norma no incluye vulnera el principio de legalidad (art. 18, CN), pues constituye una clara interpretación extensiva *in malam partem,* contraria a las exigencias del principio *pro homine*.

Conforme lo dicho hasta aquí y lo previsto en el artículo 67, inciso d, CP, debe evaluarse el plazo de prescripción. En nuestro ordenamiento procesal el acto al que refiere el inciso d del artículo 67 del Código Penal es la citación a juicio prevista en el artículo 209, CPP. Así lo he expresado anteriormente en voto conjunto con la jueza Conde en un caso anterior "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Legajo de juicio en autos Galeano, Roberto s/ infr. art. 189 *bis*, inc. 2°, párr. 1°, CP'" (expte. nº 11048/14, resolución del 12/08/15).

Corresponde entonces calcular el tiempo transcurrido entre aquella interrupción y la sentencia, descontado el plazo durante el cual conforme la interpretación que considero constitucionalmente válida del art. 76 *ter,* CP, el plazo estuvo suspendido.

Las citaciones a juicio conforme el art. 209, CPP fueron el 31.05.2011 respecto de Juan Manuel Blanco Bon y el 7.06.2011 respecto de Juan Pablo Puppi. Tanto Blanco Bon como Puppi estuvieron con sus respectivos procesos suspendidos a prueba, luego revocados. En el primer caso la suspensión fue decidida por el término de un (1) año luego prorrogada por cinco (5) meses, en el segundo por el término de un (1) año.

Descontado esos términos conforme lo previsto por el artículo 76 del CP, a la fecha en que se dictó la sentencia condenatoria — 20 de marzo de 2017— la acción estaba prescripta pues transcurrieron 4 años, 4 meses y 20 días; y 4 años, 9 meses y 22 días respectivamente y la pena prevista para el delito imputado era de 4 años (lesiones graves en riña), si consideramos la imputación más gravosa que hubo en el caso.

4. Lo dicho hasta aquí, torna innecesario el tratamiento de los demás agravios.

5. En función de lo expuesto voto por I. Hacer lugar al recurso de queja, II. Hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en los términos aquí tratados y, en consecuencia, revocar la resolución atacada y declarar extinguida la acción penal y sobreseer, por prescripción, a los señores Juan Manuel Blanco Bon y Juan Pablo Puppi en orden al hecho que se les imputó en estas actuaciones. Así lo voto.

*La jueza Silvina Manes dijo:*

1. En primer lugar, coincido con los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz en cuanto a la interpretación que se debe dar al art. 76 *ter* del CP, esto es, que el

plazo de la suspensión de la prescripción de la acción penal solamente debe abarcar el tiempo por el que el juez otorgo la *probation* (y sus prórrogas).

Comparto además lo expresado por la Dra. Ruiz en que el último hito interruptivo fue la citación a juicio establecida por el art. 209 del CPP (Fallo Plenario de la Cámara Penal Contravencional y de Faltas n° 4/17 del 1/9/2017); que se llevó a cabo en el caso del Sr. Puppi, el 7 de junio de 2011 y, en el caso del Sr. Blanco Bon, el día 31 de mayo de 2011.

Luego, a ambos imputados se le otorgó en fecha 15 de mayo de 2013 la suspensión del juicio a prueba, por el plazo de 1 año para el primero de ellos, y por 1 año y la prórroga de 5 meses para el segundo.

He de mencionar aquí que obra un error en dicha acta, ya que consta como fecha de la audiencia el 15 de mayo de 2012, siendo que la causa fue recibida por el juez de juicio el 29 de septiembre de 2012, y por ende en mayo de 2013 se hizo la audiencia de *probation*, habiéndose asentado el año 2012 (y no 2013).

Aclarado ello, si se tiene en cuenta la calificación fijada por la sentencia de Cámara de lesiones graves en riña, cuyo máximo es de 4 años, la causa se encuentra prescripta para ambos imputados.

En el caso de Juan Pablo Puppi, desde la citación a juicio en los términos del art. 209 del CPP —7 de junio de 2011— hasta que se le concediera la *probation* —15 de mayo de 2013— transcurrió **1 año, 11 meses y 8 días**. A ese plazo debe sumársele el lapso a partir del 14 de mayo de 2014, fecha en que venció el plazo de 1 año por el que se suspendió el proceso a prueba hasta la fecha en que se dictó sentencia condenatoria —20 de marzo de 2017— esto es **2 años, 10 meses y 6 días**. Ello da un total de **4 años, 9 meses y 22 días**.

Respecto a Juan Manuel Blanco Bon, desde la citación a juicio en los términos del art. 209 del CPP —31 de mayo de 2011— hasta que se le concediera la *probation* —15 de mayo de 2013— transcurrió **1 año, 11 meses y 14 días**. A ese plazo debe sumársele el lapso a partir del 14 de mayo de 2014, fecha en que venció el plazo de 1 año por el que se le suspendió el proceso a prueba hasta la fecha que se dictó sentencia condenatoria —20 de marzo de 2017—, restándole los 5 meses de la prórroga que se le otorgara el 20 de agosto de 2014, esto es **2 años, 5 meses y 6 días.** Ello da un total de **4 años, 4 meses y 20 días**.

2. Lo sostenido hasta aquí torna innecesario el tratamiento de los restantes agravios.

3. Por consiguiente, voto por I. Hacer lugar al recurso de queja, II. Hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en los términos aquí tratados y, en consecuencia, revocar la resolución atacada y declarar extinguida la acción penal y sobreseer, por

prescripción, a los señores Juan Manuel Blanco Bon y Juan Pablo Puppi en orden al hecho que se les imputó en estas actuaciones.

Así voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 32, ley nº 402), no puede prosperar.

2. En primer lugar, la recurrente sostiene que la Cámara realizó una interpretación irrazonable del art. 76 *ter*, CP, que impacta en el rechazo del planteo de extinción de la acción penal que —a su juicio— se encuentra fenecida. Sin embargo, como se verá, el agravio formulado por la defensa se dirige a cuestionar la inteligencia asignada por los jueces a una norma de derecho común y por lo tanto, no resulta apta para habilitar la competencia de este Tribunal, que exige el planteo de un caso constitucional (art. 26, ley n° 402), salvo casos de arbitrariedad, supuesto que no se configura en las presentes.

En la decisión atacada mediante el recurso de inconstitucionalidad denegado los jueces consideraron que “el plazo durante el cual se suspende el curso de la prescripción de la acción penal es desde la concesión del beneficio hasta su efectiva revocación, pues es durante ese lapso que el instituto se encuentra vigente” (fs. 329 vuelta/330). Sobre ello, señalaron que “no corresponde dejar de computar como suspendido el lapso de tiempo durante el cual la probation estuvo vigente aunque no prorrogada, pues si el imputado concretara las pautas de conducta en dicho segmento temporal, se produciría el cumplimiento de lo acordado, al seguir vigente el instituto” (fs. 330) y más adelante afirmaron que “la prescripción de la acción encuentra fundamento en el desinterés del estado en impulsarla, sin embargo, ese supuesto desaparece cuando no resulta posible su impulso por encontrarse suspendido el proceso” (fs. 330 vuelta).

La impugnante sostiene que el art. 76 *ter*, CP, sólo habilita a suspender el plazo de prescripción durante el tiempo por el que fue concedido el beneficio. Sin embargo, su argumentación no logra exponer motivos suficientes para considerar que el sentido que el voto mayoritario de la Sala III otorgó a la norma citada resulte irrazonable o desnaturalice su texto desde una óptica que abarque los principios constitucionales sobre los que reposa el proceso penal local, como el sistema acusatorio y la independencia y autonomía funcional del MPF. En efecto, debe repararse en que mientras no existe una revocación jurisdiccional del beneficio, la acción no puede ser ejercida por el fiscal, como tampoco cabría al magistrado disponer el desarrollo de actos procesales que impliquen el avance del proceso –como la realización del debate o la audiencia del art. 210 del CPP—. De este modo si el curso de la acción se encuentra detenido para el estado —que no ha perdido interés en su impulso en aras de lograr una respuesta punitiva pero debe aguardar la decisión sobre la suerte

del instituto para continuar promoviéndola—, no puede transcurrir, a la vez, en favor de la desincriminación del imputado.

Así, la argumentación que exhibe la protesta sólo evidencia su discrepancia con el razonamiento de la Cámara, pero no expone la existencia de una contradicción lógica de sus postulados, ni la discusión supera el ámbito infraconstitucional.

3. Por otra parte, la defensa plantea la afectación de la garantía de ser juzgado en un plazo razonable. Señala que los imputados se encuentran sometidos a proceso desde hace más de ocho años, que la causa no reviste mayor complejidad y que la dilación no resulta imputable a sus asistidos sino a la jurisdicción y al MPF.

Sin embargo, las afirmaciones del recurrente sólo revelan la reedición de las alegaciones esgrimidas ante la instancia anterior y no controvierten las razones brindadas por la cámara para denegar la apertura de la instancia extraordinaria local. Allí, los magistrados no sólo recordaron que la decisión atacada por medio del recurso de inconstitucionalidad había explicado en forma detallada cuáles fueron las circunstancias particulares del expediente de las que se derivaba que no existía afectación a la garantía de plazo razonable, sino que además especificaron por qué los precedentes de la CSJN citados por la asistencia técnica no resultaban casos análogos ni sus conclusiones aplicables al sub examine (fs.333 vuelta y 334).

Se advierte entonces que la protesta exhibe un déficit argumental que únicamente pone de manifiesto la disconformidad de la parte con la respuesta adversa que recibió su planteo, y ello es insuficiente para fundar un caso de competencia del Tribunal.

4. La presentación directa también fracasa en demostrar la arbitrariedad de la decisión de la Cámara cuando descartó la invalidez del requerimiento de elevación a juicio de la querella, habilitando así el dictado de la condena en función de la calificación dada en el impulso privado de las actuaciones a juicio, y prescindiendo de la subsunción dada a los hechos en el requerimiento de juicio fiscal —en el que las lesiones en riña habían sido consideradas de carácter leve—. El voto mayoritario, para decidir de este modo consideró que “la querella ha expresado durante todo el proceso su pretensión punitiva respecto a la calificación de lesiones graves en riña en base a la descripción fáctica efectuada desde el origen” (fs. 382 vuelta).

El recurrente ataca la aseveración de la Cámara para decidir sobre la improcedencia del recurso deducido a tenor del art. 26 de la ley nº402 en cuanto a este punto porque “no se trataba de la hipótesis del art. 10 del código de rito ni de los extremos del precedente de la Corte Suprema “Santillán” (*Fallos* 321:2021) (…) pues ni había desistido la fiscalía –que venía imputando lesiones leves hasta ese entonces– ni, precisamente por ello, se trataba de un supuesto de “querellante exclusivo” que pudiera habilitar, ante la deserción del Ministerio Público Fiscal, con su acusación la condena por el tribunal” y también afirmó que el único titular de la acción penal es el

fiscal, “a no ser el caso del art. 10 CPPCABA, que va de suyo, no ocurrió en el sub lite” (fs. 237 vuelta).

Las apreciaciones realizadas no resultan suficientes para descalificar el razonamiento de la Cámara porque en el precedente mencionado por la defensa, la CSJN no sólo recogió la regla sentada en *Fallos* 268:266 (“Otto Wald”) —todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 CN, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada—, sino que además fue categórico al aseverar que entre las distintas interpretaciones que ofrecía la norma procesal en cuanto a la intervención del acusador privado en los alegatos finales, “no debió optar por aquella que fue en desmedro de una adecuada hermenéutica de las normas en juego, con serio menoscabo de los derechos asegurados por la Constitución Nacional al privar al particular querellante, a quien la ley reconoce el derecho a formular acusación en juicio penal, de un pronunciamiento útil relativo a sus derechos”.

De este modo, tampoco caben aquí consideraciones como las desarrolladas por el recurrente, quien propone en su crítica una hermenéutica que cercena el derecho constitucional de la querella reconocido en la jurisprudencia citada si se limitara el contenido de su pretensión punitiva a la calificación propuesta por el fiscal, cuando aquélla actuara complementariamente con este último. Así, la parte no logra explicar cómo podría el querellante poseer un derecho a la jurisdicción tal que lo habilita a formular válidamente su acusación sin mediar intervención fiscal, como se reconoce en *Fallos* 321:2021 (“Santillán”), pero no podría requerir una pena en base a una subsunción legal más gravosa, respecto de un sustrato de hechos que se ha mantenido incólume a lo largo del proceso. En la medida en que de la actuación de la querella no se desprenda una afectación al derecho de defensa que provoque una sorpresa que desarticule la estrategia de la contraparte —lo que no sucedió en autos, como bien apuntó el *a quo*, porque la plataforma fáctica de la que se valió para la subsunción legal más grave se mantuvo inalterada a lo largo de todas sus pretensiones, incluyendo el alegato de apertura (art. 227 CPP)—, no se configura agravio alguno.

Por ende, el juez tenía jurisdicción para condenar por la hipótesis máxima —aún si el fiscal no hubiese encuadrado el hecho, al momento del debate, en la figura más gravosa—, al no haberse afectado el principio de congruencia entre la acusación y la condena y tampoco existió una sorpresa que afectara el derecho de defensa. Entonces, el perjuicio denunciado en este punto queda reducido a uno de interpretación de la ley procesal local y no se ajusta a las previsiones del art. 26, ley n° 402.

5. En cuanto a la violación de la garantía de imparcialidad invocada, el impugnante insiste en que el juez se vio contaminado con elementos de prueba que no debió tener en cuenta para dictar sentencia; sin embargo, no controvierte la afirmación de

los jueces acerca de que el decisorio se fundó en la prueba rendida en el debate y no en la que había sido excluida (fs. 338 vuelta y 339).

6. Finalmente corresponde descartar el planteo de violación del sistema acusatorio y arbitrariedad porque el recurrente no los mantuvo en su presentación ante este Tribunal.

7. Por todo ello, voto por rechazar el recurso de queja interpuesto.

Respecto del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley nº 402), corresponde eximir a Juan Manuel Blanco Bon de su integración toda vez que se encuentra acreditada la concesión del beneficio de litigar sin gastos (fs. 170/171). En relación a Juan Pablo Puppi, corresponde diferir la decisión atinente a la exigencia del depósito a las resultas del beneficio de litigar sin gastos que ya fue iniciado (fs. 172); y solicitar al magistrado interviniente que informe cualquier novedad de interés sobre su trámite.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.
*3. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, en los términos aquí tratados, y *revocar* la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones dictada el 2 de febrero de 2018.
*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.
La juez Inés M. Weinberg no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.
*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Silvina Manes. Santiago Otamendi.*

## "TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA (EXP. 5607/06) Y OTROS S/ 2.2.15 - ÁREAS DESCUBIERTAS"

Expte. SAPCyF nº 17362/19; 07-10-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. María de los Milagros Paz, en representación de Telefónica de Argentina SA, acudió en queja (fs. 92/103) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 63/82. Allí cuestionaba la resolución de la Sala I (fs. 54/61) que confirmó la de primera instancia en cuanto había rechazado las excepciones y la nulidad opuestas por la defensa y condenado a la firma Telefónica de Argentina SA a la sanción de multa de 16.000 UF, por diversas conductas descriptas en las actas correspondientes como “colocación de postes de madera en la vía pública sin permiso” u “ocupación indebida del espacio público por instalación de poste de madera en infracción a la normativa vigente”, y encuadradas por la Sala en la figura del art. 4.1.11.1 de la ley nº 451.

Para así resolver, la Cámara sostuvo que Telefónica no se encontraba exenta de la tramitación de los permisos correspondientes a las estructuras requeridas para la ubicación de sus instalaciones, dado que la propia legislación que regía su actividad, la ley nacional nº 19798, establecía en su artículo 39 y como requisito para la prestación del servicio público de telecomunicaciones la “previa autorización de los respectivos titulares de la jurisdicción territorial para la ubicación de las instalaciones y redes” (fs. 60).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la apoderada de Telefónica de Argentina SA sostuvo que la confirmación de la condena a la empresa era arbitraria y que el art. 4.1.11.1 del régimen de faltas aplicado por la Cámara no se relacionaba con los hechos descriptos en las actas “ni con el objeto de probanzas en la instancia anterior” (fs. 68).

Con relación al planteo de incompetencia, afirmó que si bien la Ciudad tenía competencia para ejercer su poder de policía, no podía excederse y provocar “la interrupción y desmantelamiento de una red de servicio telefónico (cuyo funcionamiento y mantenimiento sin interrupciones compete a la autoridad federal)” (cf. fs. 73). Y agregó que los “actos llevados a cabo por la autoridad local durante los meses de noviembre, diciembre 2017 y enero y febrero de 2018 violentaron evidentemente la normativa federal aplicable (se refiere a la ley 19798) al proceder a la interrupción y desmantelamiento de toda la red de telefonía del barrio de Floresta sin intervención de la autoridad de aplicación: ENACOM” (fs. 77 vuelta).

Respecto a la excepción de *litis*pendencia, basada en que existía un expediente en el fuero contencioso-administrativo federal en el que Telefónica pretendía una medida cautelar de no innovar, por el desmantelamiento efectuado por el GCBA de una gran cantidad de postes de madera que conformaban la red distribuidora del servicio de telefonía fija en el barrio de Floresta, afirmó que "de resultar favorable a mi mandante, se determinaría que el actuar local realizado y exteriorizado mediante las actas de infracción que en parte forman parte del presente expediente NO RESULTAN SER actos administrativos válidos por resultar viciados en más de uno de sus elementos (motivación, causa y competencia)" (fs. 74 vuelta, énfasis en el original).

Bajo el título "Violación al principio de legalidad constitucional" cuestionó la calificación efectuada por la Cámara porque el art. 4.1.11.1, afirmó, se refería a la instalación de "armarios, gabinetes y cajas de maniobras" mientras que los jueces habrían hecho una interpretación analógica para incluir a los postes de madera de apoyo a red de telecomunicaciones" (fs. 75 vuelta/76).

Y agregó que "el error también radica en dar por hecho la falta de permisos en cuanto resulta de probanzas que mi mandante se encontraba inscripta en los registros correspondientes locales para mantener las redes en la vía pública y no incumplía con la ponderación de permiso especial alguno, ya que el mismo no era exigible por ley alguna al momento de los hechos" (fs. 78).

Finalmente concluyó en que la exigencia de probar que Telefónica se encontraba exenta de tramitar un permiso especial implicaba probar un hecho negativo —como era la falta de requerimiento de un permiso especial para el mantenimiento de redes del servicio público mediante redes aéreas en el barrio de Floresta—, lo cual afectaba el derecho de defensa (fs. 81).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso porque consideró que no planteaba un caso constitucional y tampoco demostraba la arbitrariedad denunciada sino tan solo una discrepancia con la valoración de la prueba y con los fundamentos esgrimidos por la Sala, cuestiones que eran propias de los tribunales de mérito y por tanto ajenas a la órbita del recurso de inconstitucionalidad (fs. 85/91).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de queja debía ser declarado inadmisible por falta de una debida crítica al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y porque la recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 162/164).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja (fs. 92/103 vuelta) fue articulada en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque no contiene una crítica concreta y suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 85/92 vuelta.

En ocasión de declarar inadmisible el recurso cuya admisibilidad la queja promueve, los integrantes de la Sala I entendieron que Telefónica de Argentina SA no había planteado una cuestión constitucional porque:

I. No acreditó relación entre los principios y garantías que pretende vulnerados y las constancias concretas del trámite de la causa (fs. 86 vuelta) y señaló en particular que el impugnante no sustentó los planteos con la seriedad suficiente que un recurso de inconstitucionalidad amerita (fs. 87);

II. Tampoco acreditó la arbitrariedad alegada, pues se limita a reeditar planteos expuestos en el recurso de apelación, referidos a cuestiones de hecho y prueba, ya tratadas en las instancias previas (fs. 87/87 vuelta). A ello agregan que el impugnante debió demostrar que "el pronunciamiento cuestionado no respetó las reglas de la lógica y la experiencia común, a fin de que resultare admisible su planteo" (fs. 87 vuelta).

III. Los planteos en torno a la competencia y la *litis*pendencia, se limitan a reiterar los articulados en el recurso de apelación s*in re*sponder a las razones dadas por el *a quo* en ocasión de tratar aquel recurso (fs. 88 vuelta) y;

IV. Respecto del planteo acerca de la afectación al principio de legalidad por aplicación del artículo 4.1.11.1 de la ley nº 451 así como las críticas al modo en que fue aplicada la ley nº 19.978 en su artículo 6, los jueces sostuvieron que no todo problema de interpretación constituye un problema relativo al principio de legalidad y que en el caso la parte recurrente reedita argumentos ya tratados s*in re*batir los expuestos en la resolución que pretende atacar por vía del recurso de inconstitucionalidad declarado inadmisible (fs. 89).

2. La parte recurrente no ofrece en la queja una elaboración precisa dirigida a controvertir ninguna de estas conclusiones y su argumentación se muestra genérica (fs. 94 vuelta/95).

Aunque señala necesario examinar el tenor de los argumentos de los que se valió el *a quo* para declarar inadmisible el recurso, se limita a afirmar que tanto en el recurso de apelación como en el recurso de inconstitucionalidad oportunamente rechazado, se ha expuesto la arbitrariedad de la solución recurrida (fs. 95) para luego insistir con la reiteración de argumentos sobre el fondo de la cuestión que pretende debatir, ajenos al objeto del presente recurso de queja.

3. En tales condiciones, cabe recordar que el Tribunal tiene dicho que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo ("Fantuzzi", expte nº 865, resolución del 9/4/01).

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja deducida y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra agregada a fs.106. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La decisión recurrida por Telefónica de Argentina S.A. confirmó la resolución por medio de la cual la Unidad Administrativa de Control de Faltas le había impuesto una multa de 16.000 UF (cf. fs. 54).

2. En sus agravios plantea: a) la incompetencia del fuero local (cf. fs. 100/100 vuelta); b) la nulidad de las actas infraccionales; y, por último c) refiere que la conducta reprochada no encuadra en el artículo 4.1.11.1 de la ley n° 451 (cf. fs. 96).

3. Respecto del agravio relatado en a), la parte recurrente postula que el GCBA carece de competencia para ejercer su poder de policía cuando ello interrumpa el servicio público de Telecomunicaciones. Sin embargo, no se hace cargo de la afirmación de la Cámara que, por una parte, señaló que "(…) en nada se altera la potestad de policía de la Ciudad de Buenos Aires por el mero hecho de que los postes para el tendido aéreo de cables se utilicen para prestar el servicio de telecomunicaciones, ya que, siempre y cuando se hallen dentro de los límites de la Ciudad, y toda vez que lo que se pretenda controlar sea lo relativo a la materia que dio origen a estas actuaciones, aquella cuenta con el poder de policía para poder llevarlo a cabo". Por otra parte, refirió que "[e]n el caso, la recurrente no logra demostrar que la cuestión controvertida involucre la intervenci[ón] del Fuero Federal, pues basta observar las constancias de estos actuados para advertir que la alegada interrupción del servicio Prestado por Telefónica de Argentina S.A. no surge de manera palmaria. Al respecto, nótese que la impugnante funda su hipótesis en las copias de la denuncia radicada ante el Juzgado Criminal y Correccional Federal Nro. 1 en el marco del expediente 18734/17 (…) de las cuales sólo se desprenden declaraciones brindadas por la letrada apoderada de Telefónica de Argentina S.A., en las que alude a presuntos reclamos de clientes, o se limita a individualizar a dos de ellos" (cf. fs. 57).

4. En cuanto al agravio relatado en b), Telefónica tampoco se hace cargo de la afirmación de la Cámara según la cual "(…) el artículo tercero [ley 1217] antes citado establece expresamente que la mención de la norma presuntamente vulnerada no implica la calificación definitiva de la conducta, la omisión de consignarla no conlleva *per se*a su invalidez, ni permite presumir que la firma condenada desconociera el encuadre jurídico de las conductas endilgadas, vulnerándose así su derecho de defensa" (cf. fs. 58). Asimismo, que "(…) si bien del análisis de la causa se observa que tanto el Controlador Administrativo como la Jueza *a quo* han encuadrado las conductas en figuras disimiles, la situación fáctica se mantuvo invariable a lo largo del tiempo, y la encartada no sólo ha podido identificar los agravios que estimó procedentes, sino que los ha planteado de manera exhaustiva (…)" (cf. fs. 58/58 vuelta).

5. Finalmente, también corresponde rechazar el agravio descripto en c). Ello así, porque Telefónica no refuta el razonamiento de la Cámara con arreglo al cual la conducta reprochada encuadraba en el art. 4.1.11.1 de la ley n° 451 que, en lo pertinente, establecía que "[t]oda persona pública o privada que instale o haga instalar (…) instalaciones necesarias para el tendido o apoyo de servicios en el espacio público de la Ciudad sin contar con el permiso correspondiente emitido por la autoridad competente, será sancionada con una multa de 10.000 a 50.000 unidades fijas y el decomiso de los elementos" (cf. fs. 59 vuelta/60).

Por un lado, no refiere que los postes de madera en la vía pública de que se trata no hubieran estado bajo su guarda cuando se labraron las actas, ni que no los hubiera aprovechado para desarrollar el servicio, sino, en todo caso, lo contrario. Por el otro lado, tampoco muestra haber tenido la autorización correspondiente para colocarlos allí.

6. Por ello, votamos por rechazar la queja y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra agregada a fs.106.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso deducido fue interpuesto en tiempo y forma, pero tal como sostienen mis colegas preopinantes, no puede prosperar.

2. La queja reitera cuestiones que ya fueron tratadas por los jueces de mérito y la recurrente no rebate los argumentos en virtud de los cuales sus agravios fueron desechados.

En efecto, el tribunal *a quo* confirmó la decisión del juez de grado en cuanto impuso a Telefónica la pena de multa de 16.000 UF y subsumió los hechos en la figura contenida en el art. 4.11.1 de la ley nº 451, manteniendo el monto de la sanción aplicada. Para así decidir, consideró que si bien el art. 4 de la ley nº 1877 no resulta aplicable al caso, ello no implica que la empresa se encuentre exenta de tramitar el pedido de autorización para la colocación de postes en la vía pública, pues esta exigencia se desprende de la norma que regula su actividad: la ley de Telecomunicaciones (nº 17978) que en su art. 39 ordena requerirlo "a los respectivos titulares de la jurisdicción territorial para la ubicación de las instalaciones y redes" (fs. 60). De este modo, los jueces descartaron el agravio vinculado con la violación al principio de legalidad.

A su vez, sostuvieron que la Ciudad detenta el poder de policía sobre la colocación de los postes de madera en la vía pública (fs. 56 vuelta), que las actas de infracción fueron labradas conforme lo exige el art. 3 de la ley nº 1217 y que los hechos atribuidos se mantuvieron inalterados a lo largo del proceso (fs. 58); tras lo cual afirmaron que no se verifica identidad de hecho entre la medida de no innovar planteada en el fuero contencioso administrativo federal contra el GCBA por el desmantelamiento de

gran cantidad de postes de madera y las actuaciones en trámite ante este fuero, que tiene por objeto la punición de las infracciones al régimen de faltas (fs. 59 y vuelta).

Así, los magistrados de la Sala I trataron y descartaron los planteos de incompetencia, nulidad de las actas de infracción, violación al principio de congruencia y al derecho de defensa y *litis*pendencia formulados por la impugnante.

Por su parte, la recurrente insiste en sostener que los cambios de calificación legal operados en el caso conculcaron su derecho de defensa, que el fuero local no resulta competente para intervenir en tanto se afectó el servicio de telecomunicaciones, que las actas de infracción no contienen los recaudos exigidos por la ley y que debió hacerse lugar a la excepción de *litis*pendencia planteada. Sin embargo no consigue conformar un caso constitucional, pues en definitiva sus agravios giran en torno a cuestiones de derecho infraconstitucional, ajenas a la competencia de este Tribunal de excepción; y la mera invocación de garantías, sin establecer la relación directa con el caso, nos bastan para reunir los recaudos exigidos por el art. 26, ley nº 402.

3. Corresponde por último rechazar el planteo de arbitrariedad efectuado por la defensa. El decisorio aparece como una resolución lógica, razonada y posible del derecho vigente y de las constancias de la causa, y la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta.

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

4. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito integrado (fs. 106).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 106.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

El juez Santiago Otamendi no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS RIQUELME, MARCELO ROMÁN Y OTROS S/ 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN / TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 18159/20; 07-10-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DEPÓSITO PREVIO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO (PROCEDENCIA) - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

SUMARIOS:

1. Corresponde eximir al imputado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33, ley n° 402) si se acredita que le ha sido concedido el beneficio de litigar sin gastos. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. En cuanto al pago del depósito que reclama la queja vencida, corresponde su exención cuando el recurso procede de la defensa oficial. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados en "Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC – apelación–'", expte. n° 2212, sentencia del 11/06/03).

3. No corresponde en el caso exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, sentencia del 14/09/05).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El día 10 de junio de 2020 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado.

2. Seguidamente, en respuesta a la solicitud efectuada por este Tribunal, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 acompañó copia de la decisión dictada el día 5 de junio de 2020 en la cual se había concedido el beneficio de litigar sin gastos a favor del Sr. Marcelo Román Riquelme (ps. 189/195).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Las constancias obrantes en las ps. 189/195 permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Marcelo Román Riquelme.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33, ley n° 402).

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/ art. 40 CC — apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; “Ministerio Público — Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación’”, expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra’”, expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP’”, expte. n° 3562, resolución del 25/02/05. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Eximir* al Sr. Marcelo Román Riquelme de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402).

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS KAVCIC, EVA FLORA Y OTROS S/ DEFRAUDACIÓN POR ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTA Y DEFRAUDACIÓN CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17102/19; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - SOBRESEIMIENTO - PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo en lo Criminal y Correccional nº 6 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 6) como el Juzgado en lo Penal, Contraven-

cional y de Faltas nº 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia formulada el 22 de febrero de 2013 por el jefe del Departamento Penal de la Procuración General de la CABA, en virtud de un supuesto desvío de fondos en la Asociación Cooperadora "Chacabuco", correspondiente a la Escuela Primaria nº 1 del Distrito Escolar nº 8 de esta Ciudad (fs. 2/3).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 6 declaró su incompetencia material, por entender que la conducta investigada podría haber configurado los delitos de violación de los deberes de funcionario público, malversación de caudales públicos y defraudación contra la administración pública (arts. 174, inc. 5, 249 y 260, todos del CP), de competencia local (fs. 142/143).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, por su parte, rechazó la competencia atribuida por no encontrarse ratificado por la legislatura de la Ciudad, en ese momento, el Tercer Convenio de Transferencia de Competencias (fs. 152).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se recibió una comunicación del Juzgado Nacional en lo en lo Criminal y Correccional nº 6, mediante la cual informó que, con fecha 21 de septiembre de 2018, se resolvió declarar extinguida por prescripción la acción penal respecto de las imputadas, conforme el art. 59 inc. 3 del CP y, en el mismo sentido, sobreseerlas en virtud del art. 336 inc. 1 del CPPN (ps. 384/389).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la declaración de extinción por prescripción de la acción penal y el consecuente sobreseimiento de las imputadas, dispuestos por el Juzgado Nacional en lo en lo Criminal y Correccional nº 6, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a ps. 384/389 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo en lo Criminal y Correccional nº 6.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GIL, GASTÓN RODRIGO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS GIL, GASTÓN RODRIGO S/ 89 - LESIONES LEVES"

Expte. SAPCyF nº 17882/20; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado Roberto Rallín, en representación del imputado Gastón Rodrigo Gil y con el patrocinio del abogado Maximiliano Adolfo Rusconi, interpuso una queja (fs. 22/44 vuelta), a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara que confirmó el rechazo de los planteos de nulidad y de la solicitud de excarcelación introducidos por la defensa.

Para así resolver los jueces sostuvieron, centralmente, que la detención del imputado no presentó las irregularidades denunciadas por la defensa. En particular, señalaron que esa medida fue practicada en razón de una situación de urgencia, que el secretario de la fiscalía, al convalidar la actuación de la policía, obró de acuerdo con la orden impartida por el fiscal y que, en la audiencia celebrada posteriormente, los titulares de fiscalía y el juzgado ratificaron que estuvieron oportunamente en conocimiento de todo lo actuado (fs. 110/125).

2. En su recurso de inconstitucionalidad (fs. 5/21), la defensa sostuvo que la resolución recurrida era equiparable a la sentencia definitiva porque afectaba una garantía constitucional sólo susceptible de tutela inmediata, como es el derecho a permanecer en libertad durante el proceso (fs. 5 vuelta/6).

Sobre la configuración de una cuestión constitucional, afirmó que la decisión de la Cámara era arbitraria porque no dio tratamiento al planteo relacionado con que la jueza habría omitido evaluar la posibilidad de aplicar medidas alternativas al encierro penitenciario (fs. 8 vuelta/14). En segundo lugar, el recurrente objetó la validez de la detención del imputado porque, a su juicio, fue ordenada por el secretario de la fiscalía y no por el fiscal (fs. 16). En tercer lugar, argumentó que la Cámara no habría dado tratamiento a la tacha de arbitrariedad dirigida contra la resolución de primera instancia, relacionada con que la jueza de grado no habría, a su vez, tratado adecuadamente el planteo relacionado con la calificación de las conductas atribuidas al imputado —en particular, que no debían ser aplicadas las circunstancias agravantes previstas en los arts. 92 y 80, incs. 1 y 11, CP— (fs. 19 vuelta/20).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, según afirmó, si bien la decisión recurrida sería equiparable a sentencia definitiva, la defensa no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional (fs. 134/137 vuelta).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que, con relación al rechazo de los planteos de nulidad, la resolución impugnada no era equiparable a la sentencia definitiva, mientras que sí lo era aquella que no hizo lugar a la excarcelación. En segundo lugar, afirmó que el recurrente no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional (fs. 164/168 vuelta).

5. Cuando el caso se encontraba en condiciones de ser resuelto, atento a la necesidad de conocer el estado actual del proceso, fue ordenada su certificación y, a raíz de ello, se conoció que el 28 de febrero del 2020 la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso el arresto domiciliario del imputado Gastón Gil y, luego, el 20 de mayo del corriente año ordenó su excarcelación, decisión que fue recurrida por la fiscalía (fs. 344/345).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. De acuerdo con el resultado de la certificación efectuada, el 20 de mayo de 2020 la titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 concedió a Gastón Rodrigo Gil la nueva excarcelación solicitada por su defensa. En consecuencia, el agravio provocado por el rechazo de la excarcelación no subsiste en la actualidad y, en esta medida, corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

2. Por otro lado, en cuanto el rechazo del planteo de nulidad, advertimos que el recurso intentado no es formalmente admisible porque se dirige contra una resolución

que no constituye sentencia definitiva ni es equiparable a tal. La decisión de rechazar la nulidad tiene por consecuencia la obligación de seguir sometido a proceso, no pone fin al pleito ni impide su prosecución, y la defensa no ha ofrecido argumento alguno dirigido a demostrar que quepa hacer una excepción a la regla prevista en el art. 26, ley nº 402.

3. En definitiva, corresponde dar por concluido el trámite de la queja en cuanto al rechazo de la excarcelación, rechazarla, en lo que se refiere a los planteos de nulidad y, con relación a la queja vencida, intimar al imputado a la integración del depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma pero no puede prosperar toda vez que no logra plantear un caso constitucional en cuanto se agravia del rechazo a su planteo de nulidad de las actuaciones.

En efecto la recurrente se limita a disentir con el criterio de la Cámara en cuanto consideró que en la medida que el Secretario de la Fiscalía actuaba cumpliendo instrucciones del Fiscal, no cabía entonces considerar inválida su actuación. Sostiene la Defensa que no estaba debidamente acreditado que hubiera existido tal delegación y que, además, no era una delegación permitida. Sin embargo, esos argumentos remiten a la valoración de las pruebas que surgen del legajo y a la interpretación de normas infraconstitucionales que regulan las nulidades procesales y el desarrollo de la investigación preparatoria (arts. 72, 94 y 152, CPP), cuestiones que exceden la competencia limitada de este Tribunal pues no logra conectar sus agravios con un postulado constitucional. Tampoco demuestra defectos de logicidad en el decisorio que permitan descalificarlo como acto jurisdiccional válido conforme con la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Por lo tanto corresponde rechazar el recurso de queja.

2. Con relación al agravio relativo al rechazo de la excarcelación, remito al punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja a su respecto.

3. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso e intimar al imputado a la integración del depósito previsto en el art. 33, ley n° 402.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La defensa recurre la sentencia de la Cámara en cuanto rechazó el planteo de nulidad de las actuaciones y el pedido de excarcelación (cf. fs. 110/125).

2. Corresponde rechazar los agravios que trae contra esa decisión (Ver. punto 2 de las resulta).

3. Respecto del rechazo del pedido de excarcelación, aunque la decisión sea equiparada a definitiva (*mutatis mutandis*, CSJN *Fallos* 328:4152 y 329:679; entre muchos otros) en razón de que la libertad es el bien en juego, los agravios que la parte recurrente articula, dirigidos centralmente a cuestionar la valoración que los jueces de la Cámara hicieron de los elementos arrimados al caso, no muestran comprometida una cuestión constitucional o federal que guarde relación directa con lo resuelto. Similar solución corresponde a aquellos dirigidos a cuestionar la sentencia en cuanto rechazó el planteo de nulidad de las actuaciones.

4. Por las razones apuntadas en mi voto en la causa "Ronchetti", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite de la queja en cuanto al rechazo de la excarcelación y *rechazarla* en lo que se refiere a los planteos de nulidad.

*2. Intimar* al recurrente a que, en el plazo de cinco (5) días, integre el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402 —dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a $ 42.800 (pesos cuarenta y dos mil ochocientos), en función de lo dispuesto en la resolución n° 32/SSJUS/19—.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIO-NALIDAD EN AUTOS MUGGERI BALZAN, SOLANGE S/ 181 INC. 1 - USURPACIÓN (DESPOJO)"

Expte. SAPCyF nº 16506/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA (PROCEDENCIA) - GRAVAMEN IRREPARABLE - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS PROCESALES - SISTEMA ACUSATORIO - SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - OPOSICIÓN DEL FISCAL - FACULTADES DEL JUEZ (ALCANCES) - ACCIÓN PENAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 67/78) contra el pronunciamiento de la Sala I que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 51/57. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la resolución de primera instancia en cuanto había rechazado la suspensión del proceso a prueba solicitada por el imputado y su defensa, a pesar de la oposición de la fiscalía (fs. 43/49).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara sostuvo que la imposición de la suspensión del juicio a prueba, en contra de la expresa voluntad del Ministerio Público Fiscal tendente a continuar ejerciendo la acción penal, vulneraba los principios de legalidad, imparcialidad, el sistema acusatorio, la división de poderes y la autonomía funcional del Ministerio Público (fs. 51/57).

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que el recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 61/65).

4. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 82/87).

5. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja (ps. 188).

FUNDAMENTOS:

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja interpuesta por el MPF cumple los recaudos de tiempo y forma establecidos en el art. 32 de la ley nº 402.

Además, el recurrente acierta en cuanto a que la decisión que cuestionó por medio del recurso de inconstitucionalidad que le fue denegado resulta equiparable a definitiva, ya que el pronunciamiento que revocó la resolución de primera instancia que había denegado la suspensión del proceso a prueba y que ordenó remitir las actuaciones para que el juzgado dicte una resolución conforme los lineamientos

establecidos allí, impide la continuación del trámite de las actuaciones y conduciría a la extinción de la acción penal al cumplirse las condiciones a establecerse, con la consecuente cancelación de la pretensión punitiva del fiscal, por lo que no hay otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales.

Por otra parte, el impugnante ha cuestionado la interpretación y el alcance que los jueces dieron a las normas aplicadas (arts. 76 *bis*, CP y 205, CPPCABA), a la luz de reglas constitucionales que estructuran las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal y de los Jueces del Poder Judicial de la Ciudad (arts. 13.3, 106, 124 y 125 de la CCABA y art. 75, inc. 22, de la CN) y refuta los argumentos utilizados por el tribunal *a quo* mediante los cuales concluyó acerca de la inexistencia de caso constitucional.

En virtud de lo expuesto, la queja debe ser admitida.

2. Corresponde ingresar en el remedio interpuesto a tenor del art. 26 de la ley nº 402, el cual, anticipo, habrá de prosperar en tanto la cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la decidida por el Tribunal en el precedente “González, Franco David s/ 189 *bis* —portación de arma de fuego de uso civil— s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 16084, resolución del 07/10/19, por lo que, los argumentos allí desarrollados resultan aplicables a la presente. De este modo, al recurrente le asiste razón en lo sustancial respecto de la interpretación que propone de las reglas constitucionales y el modo de ejercer las facultades conferidas a fiscales y jueces en el marco del art. 205 del CPP a la luz de aquellas.

3. En este sentido, allí expuse, entre otras cosas, que la Constitución de esta Ciudad encomienda al MPF la promoción de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, y el resguardo de la normal prestación del servicio de justicia, procurando ante los tribunales la satisfacción del interés social, organizándolo bajo principios de autarquía e independencia funcional. Esas directrices se materializan, en primer lugar, a través del art. 4 del CPP, entre otros, al instituirlo como titular de la acción penal.

También dije que en este escenario deben conjugarse las distintas esferas de competencia funcional de fiscales y jueces, en un marco en el que debe prevalecer la autonomía de criterio de los primeros en el modo de impulsar o hacer cesar la acción, sin perjuicio de los controles de las garantías constitucionales que a su cargo tienen los segundos, de acuerdo a los diferentes cometidos constitucionales confiados a cada uno. Así, a los fiscales les compete la promoción de la actuación de la justicia, mediante la investigación y el ejercicio la acción penal, y a los magistrados se les atribuye el juzgamiento y decisión de las causas (planteos), a partir del conocimiento otorgado —art. 106 de la CCABA—, atendiendo siempre a la consolidación de la inviolabilidad del derecho de defensa en juicio y del debido proceso (art. 18 de la CN).

Mencioné que este diseño constitucional ha permitido al legislador posicionar al fiscal, en el proceso penal, como encargado de seleccionar los casos susceptibles de ser suspendidos a prueba, permitiéndole restringir la aplicación del instituto según la conveniencia de la política criminal —que puede ser trazada mediante criterios generales de actuación—, o en la necesidad de ventilar el asunto en juicio oral, mediante una oposición fundamentada.

4. Por otra parte, sostuve que no debe perderse de vista que, de acuerdo al texto de la ley, la concesión del beneficio, o su rechazo, constituye una atribución de la magistratura, como así también el establecimiento de las reglas de conducta y el análisis de la razonabilidad de la reparación del daño ofrecida por el imputado. Sin embargo, también de la letra del art. 205 del CPP se desprende que la negativa fiscal obsta al progreso de la *probation* y debe ser inexorablemente respetada por el juez, si reúne la condición establecida en la norma, es decir, si fue fundada en las causales allí contempladas. Este último aspecto es el que recae bajo la órbita de control de los jueces, constitucionalmente otorgado como guardianes de las garantías que rigen el proceso penal.

Afirmé que así, lejos de significar una interferencia de la tarea jurisdiccional en la de quien ejerce la acción, el sentido literal del art. 205 del CPP que actualmente rige el asunto, por remisión del art. 76 del CP, torna operativo el sistema acusatorio y la autonomía funcional del MPF, al otorgar plena virtualidad al rechazo fundamentado del acusador —concediéndole así el juicio de conveniencia y oportunidad en relación a la continuación del impulso de la acción—, pero a su vez, de un modo que no escape del conocimiento del juez, atribuido por el art. 106 de la CCABA. En efecto, si la oposición de quien representa la vindicta pública debe encontrar anclaje en ciertas razones (de política criminal o de necesidad de llevar a juicio), de acuerdo a la disposición citada, éstas resultan ponderables en cuanto a su legalidad, logicidad y razonabilidad por la judicatura, a fin de evitar arbitrariedades que podrían implicar a la postre una conculcación al principio de igualdad ante la ley o al derecho de defensa en juicio, puesto que el imputado no podría repeler una negativa infundada o fundada en apariencia o en causas desconocidas.

5. Consideré además que tampoco puede soslayarse el mandato constitucional contenido en el art. 13 de la CCABA, que expresamente consagra el principio de publicidad por lo que éste ha sido erigido como valor constitucional del proceso penal y el cuerpo normativo citado lo recogió determinando la realización de una audiencia de naturaleza ahora expresamente pública (art. 2 *bis* del CPP), en la que el juez escucha a las partes, para luego resolver. Ello, entonces, autoriza a concluir que quien promueve la acusación no puede mantener *in pectore* las razones por las que, a su entender, resulta desatinado suspender el proceso a prueba, como alternativa al juicio oral.

6. Llevado lo dicho al caso que nos ocupa, acierta el Sr. Fiscal en cuanto a que su par de primera instancia "*había expresado sólidamente las razones por las cuales el caso debía ser resuelto en juicio"* (fs. 74 vuelta). En efecto, la decisión de la Cámara, al revocar la denegatoria decidida por la jueza de primera instancia, desconoció el alcance de los arts. 124 y 125 de la CCABA, dado que aun cuando se admitiera la existencia de un derecho a la *probation* en cabeza del imputado, éste provendría de una consagración en normas comunes, por lo que frente al ejercicio de una facultad de raigambre constitucional, reconocida al fiscal, correspondía a los magistrados ingresar en el examen de la oposición que esgrimió el acusador acorde a los umbrales delineados en el considerando 4º y destinado a la revisión de aspectos vinculados a la legalidad, logicidad y razonabilidad.

Sin embargo, se advierte que la pieza atacada mediante el recurso de inconstitucionalidad, para desestimar el criterio del acusador, recurre a un desarrollo de la cuestión que trasunta en la indagación de la consistencia de los argumentos dados por el fiscal para edificar su disenso, prueba de lo cual, en uno de sus tramos, sostiene que el titular de la acción "no expone motivos contundentes" (fs. 47). La solución así dada por el *a quo* implicó desapoderar al MPF del interés de sustanciar el caso en juicio oral.

En este sentido, tal como he sostenido en el mencionado precedente "González, Franco David s/ 189 *bis* —portación de arma de fuego de uso civil— s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", si bien está claro que la exposición del fiscal discurrió acerca de cuestiones de hecho vinculadas a algunos de los elementos típicos que permiten dar por configurada la conducta, no encuentro óbice legal o constitucional en ello, porque en la medida en que entran en juego y se invocan circunstancias fácticas, que aunque típicas, revelan distintos escenarios relacionados a la mayor o menor gravedad del injusto que se trata, que no han sido alegadas en forma genérica o abstracta, éstas puedan ser ponderadas por el acusador para dar basamento a su oposición y su criterio entonces deberá ser atendido por el juez, conforme el art. 205 del CPP.

7. Por lo expuesto, voto por hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Ministerio Público Fiscal, revocar la sentencia recurrida y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones, según el impulso que recibieren

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 32, ley n° 402) y por quien se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad.

A su vez, la decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria.

De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno.

Por otra parte la recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces de la causa respecto de la normativa aplicada al caso —arts. 76, 76 *bis* del CP y 205 del CPPCABA—, al hallar lesionadas en el *sub examine* aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA).

2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta.

Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (cf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (cf. arts. 124 y 125, CCABA).

En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (cf. art. 4, CPPCABA).

La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio.

3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el artículo 76 del CP, modificado por la ley n° 27.147 —aplicable al caso— establece que “la suspensión del juicio a prueba se regirá de conformidad con lo previsto en la leyes procesales correspondientes y que [sólo] ante la falta de regulación total o parcial, se aplicarán las disposiciones de este Título”.

Por su parte el artículo 205 del CPPCABA dispone que “la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de

que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno".

A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto.

En el caso, los jueces no sólo dejan de lado las prescripciones del art. 205 del CPP (que sí exige consentimiento) sino también las del art. 76 del CP, que reconoce la potestad local para regular la materia.

Por lo tanto, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio —en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional—, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos.

Las atribuciones arrogadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Corresponde hacer notar que la sentencia de la Sala I desconoce abiertamente la jurisprudencia de este Tribunal en "Incidente de apelación en autos Meta, José s/ infr. ley 13.944 (incumplimiento a los deberes de asistencia familiar) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 9429/12, resolución del 20/11/2013; "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 *bis* CP'", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010, entre muchas otras). El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos ("Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo", sentencia de fecha 4 de julio de 1985), lo que

no ocurrió en el *sub judice*. En efecto, los fundamentos aportados por la Sala I no son adecuados ni suficientes para apartarse de la doctrina del TSJ.

5. Por lo dicho, corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; b) revocar la sentencia recurrida y c) ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la tratada por el Tribunal *in re* "Benavídez", expte n° 6454/09, resolución del 08/09/2010 y "Porro Rey", expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011, entre muchos otros pronunciamientos.

En ese marco, y en ausencia de argumentos que lleven a revisar la doctrina allí sentada, por las razones apuntadas en esas decisiones, a las que me remito, corresponde hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia impugnada, dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba dispuesta y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por escrito ante el Tribunal, dentro del plazo legal y contiene una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, si bien la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que revocó la del juzgado de primera instancia y suspendió el juicio a prueba respecto de la imputada no es la sentencia definitiva del proceso, considero que la misma luce equiparable a ella, puesto que la tutela de los derechos que se invocan no podría hacerse efectiva en una oportunidad procesal posterior, dado que esa decisión impide que la causa continúe hasta el dictado de la sentencia definitiva, con la consecuencia de que se extinguirá la acción penal al cumplirse las condiciones establecidas en el cuarto párrafo del artículo 76 *ter* del Código Penal (*Fallos* 320:1919, "Menna", rta.: 25/09/1997; *Fallos* 327:423, "Zunino", rta.: 09/03/2004, con remisión al dictamen del Procurador General; Fallos 330:5108, "Laskiewicz", rta.: 11/12/2007; y 339:1453, "Schvemer", rta.: 11/10/2016, con remisión al dictamen del Procurador General).

Por tal motivo, corresponde hacer lugar al recurso de queja. Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad no puede prosperar en tanto el recurrente no articula con éxito un caso constitucional (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La Sala I de la Cámara de Apelaciones afirmó que la suspensión del juicio a prueba "[…] resulta un derecho del imputado cuando se encuentren reunidos los

requisitos legales para su procedencia" (ver fs. 45, de la presente queja, del voto de los jueces Marum y Vázquez) y que, de conformidad con lo legislado por los arts. 76, CP, y 205, CPP, "[…] no cabe más que concluir que la regulación del instituto de la suspensión del juicio a prueba [en el art. 205, CPP] es solo parcial, de modo que a fin de establecer los requisitos objetivos para su procedencia no cabe otra alternativa que acudir a las disposiciones del art. 76 bis del CP" (ver fs. 45 vuelta, de la presente queja, del voto de los jueces Marum y Vázquez. El agregado entre corchetes me pertenece).

Para luego concluir: "[…] la norma [del art. 205, CPP] exige que la oposición, para producir los efectos establecidos, se encuentre 'fundamentada'. Y, como se expuso, es deber del órgano jurisdiccional verificar que la exigencia normativa se encuentre satisfecha" (ver fs. 46, de la presente queja, del voto de los jueces Marum y Vázquez. El agregado entre corchetes me pertenece), y que: "[…] el juez ejerce el control de legalidad y también revisa la racionalidad de los motivos de política criminal esgrimidos por el acusador. Esto último de ninguna manera implica que la opinión del fiscal sea reemplazada por otra, sino que se debe garantizar que la oposición no haya sido infundada. Todo acto de gobierno debe ser controlable debido a exigencias básicas del principio republicano y, para que este control sea efectivo, los actos deben ser motivados" (ver fs. 48, de la presente queja, del voto del juez Bosch).

El Ministerio Público Fiscal se limitó a disentir con lo resuelto por la Sala I de la Cámara de Apelaciones, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona los principios invocados en sus escritos recursivos. En efecto, el recurrente da cuenta de la posible afectación de preceptos constitucionales, pero omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión y con la interpretación que de los arts. 76 y 76 *bis*, CP, y 205, CPP, hicieron los jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones.

Tales extremos, entiendo, son cuestiones de derecho común y derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad. En tal sentido, la CSJN tiene dicho que "[c]orresponde desestimar el recurso extraordinario […] si no trasciende de la interpretación de temas de derecho común, procesal y de su aplicación al caso, aspectos ajenos a la instancia extraordinaria, sin que la sola mención de preceptos constitucionales baste para la debida fundamentación del recurso y, menos aún, cuando la recurrente se ha limitado a invocarlos sin desarrollar ninguna inteligencia específica que demuestre que las normas aplicadas sean incompatibles con ellos, ya que de otro modo, la jurisdicción de la Corte sería privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional" (*Fallos* 333:2040, "Rodríguez Hermes", rta.: 26/10/2010).

Además, más allá del acierto o error de lo resuelto en el expediente, el Ministerio Público Fiscal no demostró que el decisorio impugnado no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos (*Fallos* 326:297, "Sanes Morosoles", rta.: 25/02/2003, con remisión al dictamen del Procurador General), todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde la fiscalía se agravió de la forma en que los jueces de la Cámara de Apelaciones aplicaron la normativa infraconstitucional, esto es, los arts. 76 y 76 *bis*, CP, y 205, CPP.

Desde mi punto de vista, lo expuesto con precedencia estipula los límites del rol jurisdiccional de este Tribunal, en el sentido de que no constituye una nueva instancia ordinaria para resolver cuestiones judiciales tratadas de manera previa por tribunales que revisten esa calidad; es decir, el juzgado de primera instancia y la Cámara de Apelaciones. Por tanto, si bien como magistrada de tales instancias he resuelto un universo de casos similares al peticionado aquí por la fiscalía —o, también, por la defensa—, sin dudas me encuentro impedida de abordarlos con idéntico prisma pues ello excedería el carácter excepcional y restrictivo del recurso de inconstitucionalidad, cuyo fin normativo es garantizar la supremacía de las cuestiones constitucionales o federales (art. 113, inc. 3, CCABA), las que no han sido planteadas en el presente, como se dijo *supra*.

3. En función de lo anterior, corresponde hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad (arts. 26 y 32, ley nº 402). Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 *bis*, CP'", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a los argumentos y a la solución expresada al emitir mi voto disidente en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. En razón de lo expuesto, voto por rechazar la queja. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad y *revocar* la resolución de la Sala I de la Cámara Apelaciones del 21/12/18 (actuación nº 12505297/2018), debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 08/09/10 en los autos "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavídez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis'", expte. nº 6454/09, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIO-NALIDAD EN AUTOS BENEGAS LYNCH, MARCOS JOSÉ S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF nº 17621/19; 07-10-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - EXCEPCIÓN DE ATIPICIDAD**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara a cargo de la Fiscalía de Cámara Norte deduce recurso de queja (fs. 124/129 vuelta), por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 111/116. Allí, la Fiscal que intervino de modo interino,

cuestionó el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que había revocado la decisión del juzgado de primera instancia, hecho lugar a la excepción de atipicidad interpuesta por la defensa y sobreseído al imputado respecto del hecho ocurrido el 4 de febrero de 2019, que fue calificado como constitutivo del delito de amenazas (fs. 42/44 vuelta).

Para así decidir, la Cámara entendió que los dichos atribuidos al Sr. Benegas no poseían entidad suficiente para afectar el bien jurídico tutelado por la figura de amenazas (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP).

De acuerdo con el requerimiento de juicio, lo reprochado a Marcos Benegas Lynch tuvo lugar el 4 de febrero de 2019, a las 18:00 horas aproximadamente, en el interior del local de la firma "Movistar", sito en la avenida Cabildo 2954, de esta Ciudad. En esa ocasión, el imputado le habría referido al Sr. Gustavo Azcona, quien se desempeñaba como personal de seguridad privada en dicho local, la siguiente frase: "no sabes quién soy, te vas a arrepentir, cállate la boca, no te metas, te voy a ir a buscar". La conducta fue encuadrada en el delito de amenazas (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) (cf. fs. 4/6 vuelta).

En esa oportunidad, la Sala sostuvo que las manifestaciones carecían de la entidad requerida para configurar la figura típica por cuanto no contenían "ningún elemento concreto a partir del cual la víctima pudiera atemorizarse, o tener miedo, ni tampoco es posible vislumbrar el daño o lesión futura —en detrimento de un bien o interés en su persona— que sufriría (…) máxime si se observa el contexto en el que se desarrollaron los hechos, es decir, en el marco de una discusión que tuvo lugar a raíz del reclamo que realizó el imputado en la empresa Movistar por la venta de un plan que —según refirió— era inexistente" (cf, en particular, fs. 44).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía de Cámara dice que impugna una sentencia definitiva y que el fallo de la Alzada importa una interpretación *contra legem* y arbitraria del art. 149 *bis*, CP, lesionando el principio de legalidad contenido en el art. 18, CN, al tornar inoperante la norma infraconstitucional referida. Entiende que, en otros precedentes del TSJ, que estimó similares ("Rojas" y "Mercado"), se consideró de ese modo configurada la cuestión constitucional requerida para el recurso de inconstitucionalidad.

Desde su óptica, la interpretación dada por los magistrados a los dichos atribuidos al Sr. Benegas en función del art. 149 *bis*, CP, resulta, además, arbitraria. Alega que no corresponde en esa instancia dilucidar la cuestión y determinar la conducta típica que cabía atribuir al hecho descripto, pues devenía necesaria la celebración del juicio. En ese sentido la figura típica bajo análisis establece un delito de mera actividad, que no requiere para configurarse que el accionar tenga éxito en causar alarma al receptor. Asimismo, refiere que el contexto donde los dichos habrían sido efectuados —la situación de conflicto con la firma "Movistar"— debía ser un elemento más a ser

considerado —y que debía serlo en el marco de la celebración del juicio— pero no permitía descartar la idoneidad de la acción imputada.

Finalmente, sostiene que la decisión lesiona el principio acusatorio, la autonomía funcional del Ministerio Público y, al no permitir la realización del juicio oral y público, afecta el debido proceso, el principio de inmediación y el derecho de defensa (fs. 111/116).

3. La Sala I de la Cámara de Apelaciones declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, si bien fue dirigido contra una sentencia definitiva, no expuso un caso constitucional, sino una mera discrepancia con la interpretación de normativa infraconstitucional realizada, ni tampoco articuló un supuesto de arbitrariedad (fs. 120/122).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto sostuvo los recursos interpuestos y propuso que se dejara sin efecto el pronunciamiento impugnado (fs. 135/138).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja presentado por el Ministerio Público Fiscal fue interpuesto en tiempo y forma. No obstante, si bien fue dirigido contra una decisión que le pone fin al proceso, no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional o federal, o que lo recurrido sea descalificable por la doctrina de la arbitrariedad (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La fiscalía considera que los jueces de cámara incurrieron en una interpretación *contra legem* y arbitraria del art. 149 *bis*, CP, al resolver la excepción por atipicidad, pero, vale destacar, no surge de la sentencia impugnada que los magistrados hayan actuado de esa manera.

En efecto, el análisis efectuado para justificar la atipicidad de la conducta se centró en resaltar que los dichos del imputado resultaban inidóneos para vulnerar la libre formación de la voluntad de la víctima y, en consecuencia, no poseían entidad suficiente para afectar el bien jurídico tutelado por la norma (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP), no siendo dirimente, además, para la decisión adoptada, las consideraciones relativas al contexto de producción.

Así, la Sala I de la Cámara de Apelaciones, cuando reconoce que no “es posible vislumbrar el daño o lesión futura”, dio cuenta de la razón por la cual el evento reprochado no constituye un ilícito jurídico penal, esto es, explicó el motivo por el cual la conducta del imputado no puede sustentar un reproche por la comisión del delito de amenazas, lo que se enmarca en el rol que los tribunales tienen como sujetos de decisión en el proceso penal (Jürgen Baumann, Derecho procesal penal, Conceptos

fundamentales y principios procesales, traducción de la 3ª edición alemana ampliada de 1979 por el Dr. Conrado A. Finzi, Depalma, Buenos Aires, 1986, p. 132).

Finalmente, a ello se suma la circunstancia de que la recurrente no explica el motivo por el cual los precedentes de este Tribunal, “Rojas” y “Mercado”, citados simplemente en los recursos de inconstitucionalidad y de queja, resultan aplicables a este caso, no siendo tarea del Tribunal relevar de la carga de argumentación que le corresponde a quien recurre, ni mejorar o suplir esa falta, bajo riesgo de agraviar a la contraparte.

3. Por lo tanto, con independencia del acierto o error de la resolución recurrida, los jueces de cámara dieron fundamento suficiente para considerar que la conducta imputada, aun teniéndola por acreditada, no encuadraba en el tipo penal seleccionado por la fiscalía. Incluso, la impugnante, sin perjuicio de enumerar una serie de principios, no expone un cuestionamiento constitucional o federal fundado en torno al razonamiento efectuado por los magistrados.

Además, el acusador público no demuestra el motivo por el cual la argumentación de los jueces no constituye una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos, todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde los jueces de cámara explicaron con base en esos extremos la atipicidad del comportamiento del imputado.

4. Por otro lado, el agravio vinculado a la afectación del sistema acusatorio no puede prosperar porque la presentación directa no demuestra que se le haya impedido a la fiscalía disponer del ejercicio pleno de la acción y sólo evidencia su disconformidad con lo resuelto por la Cámara sobre su particular interpretación de las reglas que rigen el trámite de las excepciones (art. 195 y ss, CPP). Por ello, la argumentación que expone el recurrente en relación con el análisis realizado por los jueces no denota que se hayan excedido las potestades que les conceden los arts. 195 y siguientes del código de forma y tampoco viene alegado que esas normas resulten contrarias a la Constitución local.

5. En definitiva, los agravios sólo dan cuenta de la discrepancia con la interpretación que efectuaron los jueces de cámara de las reglas de naturaleza común y procesal local aplicadas al caso, mientras que la competencia de este Tribunal, por regla, no abarca el tratamiento de esas cuestiones.

6. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) pero al igual que mis colegas preopinantes, considero que no puede prosperar.

2. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas revocó la decisión de primera instancia que rechazó la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad y sobreseyó al Sr. Benegas Lynch en orden al delito de amenazas (art. 149 *bis,* primer párrafo, CP).

Los magistrados sostuvieron que los dichos proferidos por el nombrado al empleado de seguridad del local de la empresa Movistar (“no sabes quién soy, te vas a arrepentir, cállate la boca, no te metas, te voy a ir a buscar”), no poseen entidad suficiente para vulnerar la libre formación de voluntad de la víctima, pues aquéllos “no contienen ningún elemento concreto a partir del cual [el destinatario] pudiera atemorizarse, o tener miedo, ni tampoco es posible vislumbrar el daño o lesión futura —en detrimento de un bien o interés de su persona— que sufriría”, máxime en el contexto en que se suscitaron (fs. 44). Por tal motivo concluyeron que no se vio afectado en el caso el bien jurídico tutelado por la figura.

3. Los agravios formulados por la recurrente se dirigen a cuestionar la interpretación efectuada por los jueces acerca de la idoneidad del mensaje para generar el estado de alarma requerido por la norma. Se trata entonces de cuestiones de derecho infranconstitucional que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (cf. “López, Patricia Mónica s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/ art. 106 del CP’”, expte. nro. 9265, resolución del 4/12/2013 y “Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fernández, Leopoldo Francisco s/ infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451’”, expte. n° 9335/12, resolución del 19/02/2014, entre muchas otras). La fiscalía no demuestra que el decisorio no configure una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que corresponde descartar su arbitrariedad.

Por otra parte, la impugnante tampoco logra articular un caso de naturaleza constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 26, ley n° 402) al invocar la afectación del principio de legalidad, debido proceso, inmediación y el sistema acusatorio en tanto omite relacionar adecuadamente dichos postulados con lo decidido por la Cámara. De este modo, se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión.

Finalmente, coincido con los Dres. De Langhe, Otamendi y Ruiz en cuanto sostienen que la parte no precisa las razones por la cuales advierte correspondencia entre

los precedentes de este Tribunal mencionados a fs. 60 vuelta y lo aquí resuelto. En consecuencia, el cuestionamiento formulado en este sentido tampoco puede prosperar.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 58/63 vuelta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja (fs. 124/129) fue interpuesto ante este tribunal por el Fiscal de Cámara, en tiempo y forma conforme lo establecido en la ley n° 402 y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio (fs. 120/122) del recurso de inconstitucionalidad.

En razón de ello, corresponde conceder el recurso de queja.

2. Corresponde considerar el recurso de inconstitucionalidad (fs. 111/116) que, adelanto, no puede prosperar.

Acuerdo con el expuesto en el punto 1 del voto de los jueces De Langhe y Otamendi en cuanto a que la parte recurrente no acredita relación entre las circunstancias del caso, la decisión que impugna y las normas constitucionales cuya lesión constitucional esgrime.

En el mismo sentido, comparto que respecto a la alegada arbitrariedad de la decisión impugnada, la representante fiscal no acredita la concurrencia de los requisitos que pretorianamente se han establecido para dar por configurado dicho motivo de impugnación.

3. En este caso, nos encontramos con una discrepancia interpretativa en torno a si el hecho imputado resulta típico. La Cámara consideró estrictamente en base al análisis del hecho conforme fue descripto en el requerimiento de elevación a juicio, que no poseían entidad para dar por configurado el tipo previsto por el artículo 149 *bis,* CP.

La interpretación de las manifestaciones atribuidas a Benegas en relación con el art. 149 *bis,* CP, en las condiciones en que fue efectuada, no excede del análisis del alcance de normativa infra constitucional.

Tampoco indica el representante fiscal en qué aspectos de la decisión el análisis excedió la consideración de los hechos sobre cuya atipicidad debían decidir, señalando por qué no estamos ante una manifiesta atipicidad como para sostener la violación al principio de legalidad que invoca.

4. Por último, la parte recurrente invoca precedentes de este Tribunal, sin ofrecer argumentos que indiquen considerando las distintas circunstancias y el alcance de las cuestiones debatidas en aquellos, en qué aspecto guardan relación con los planteos que pretende articular en este caso.

5. En virtud de lo expuesto, corresponde conceder el recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF impugna la sentencia de la Cámara que, por entender manifiestamente atípica la conducta imputada, resolvió revocar la que no había hecho lugar a la excepción por atipicidad articulada y, a mérito de ello, sobreseer al imputado por el hecho que había sido calificado por el MPF como amenazas simples.

Según la Cámara, la idoneidad de las amenazas debe ser definida con estricta referencia al "contexto" dentro del cual fueron proferidas. En esta línea, señala que "(…) si se observa el contexto en el que se desarrollaron los hechos" y "(…) a partir de lo que surge de las constancias obrantes en la causa", los dichos proferidos —*'no sabes quién soy, te vas a arrepentir, cállate la boca, no te metas, te voy a ir a buscar'*— "(…) no contienen ningún elemento concreto a partir del cual la victima pudiera atemorizarse, o tener miedo (…). Es decir, la frase presuntamente proferida (…) no puede ser entendida como un mal grave ni serio, y no posee entidad suficiente para constituir una amenaza en los términos del art. 149 *bis,* CP".

El MPF tacha de arbitraria esa decisión. En su visión, la resolución

**a)** importa "(…) un adelantamiento de la decisión de mérito, propia de la etapa de debate oral y público". En este sentido, observa que "(…) la excepción no resulta procedente cuando el cuestionamiento introducido versa sobre una cuestión de hecho y prueba sustentada en los elementos reunidos"; y

**b)** prescinde del tipo penal, toda vez que no explica por qué la perspectiva de la víctima incidiría en la configuración del delito.

2. La decisión cuestionada obstruye indebidamente la posibilidad del MPF de llevar el caso a juicio. Luego, por las razones que paso a exponer, asiste razón al apelante.

3. En cuanto a **a)**, corresponde decir, al menos, tres cosas:

3.1. Primeramente, la Cámara no hace una lectura constitucionalmente posible de las reglas que estructuran el proceso (cf. arts. 106 y 13.3 de la CCBA); por el contrario, les reconoce un alcance incompatible con el modo en que la CCBA delinea la función jurisdiccional, al tiempo que vacía de contenido el principio acusatorio que guía el desenvolvimiento del proceso.

El art. 18 de la CN sujeta el ejercicio de la potestad represiva del Estado al proceso de naturaleza judicial cuando veda que alguien pueda ser penado sino por su juez natural, previo juicio fundado en ley anterior al hecho del proceso.

El acto que ese artículo denomina *juicio* es naturalmente entendido como la culminación de un proceso desarrollado ante el juez, a instancias del titular de la acción. No se reduce a alojar la facultad de imponer la sanción en un órgano, el juez, sino que la actuación de dicho órgano debe tener lugar en el marco de un proceso con partes

que lo estimulen y en cuyo seno se haya podido desarrollar un debate adecuado. La acción que lo mueve viene regulada por el Congreso, mientras que las Constituciones y Legislaturas de cada estado local diseñan y organizan el proceso e invisten la acción en quien el pueblo elige para representarlo a ese propósito. En este contexto, son las jurisdiccionales locales las que se han reservado la competencia para organizar sus procesos para, en lo que aquí importa, juzgar los delitos que la ley tipifica. Esa competencia, repito, incluye la de decidir quién va a ejercer la acción.

En el marco de procesos que adoptan el sistema acusatorio, los jueces, por elevados que sean sus propósitos y acertadas sus soluciones, no pueden obrar a su propia instancia, sino que una parte legitimada a ese fin debe estimularlos (cf. mis votos *in re* “Fabre”, expte. n° 6247, resolución del 29/4/2009 y “Del Tronco”, expte. nº 6784, resolución del 27/9/2010, entre otros).

En la CABA, es el MPF recurrente quien está investido de la función de obrar por su pueblo (cf. el art. 4 del CPP), titular de la acción penal, y quien, en la causa que nos ocupa, quiere llevar el caso a juicio, circunstancia que, por lo demás, no viene debatida.

En este contexto, no cabe a los jueces subrogarse en el rol del acusador a los efectos de revisar los elementos sobre cuya base intentará demostrar su caso en la etapa de juicio; es decir, no pueden revisar la estrategia procesal de quien insta la acción: un control como ese refleja un desborde del rol jurisdiccional que atenta contra el principio acusatorio, precisamente (cf. mi voto *in re* “Escobar Neris”, expte. nº 9439/12, resolución del 27/12/2013; en especial, los puntos 4 a 6, a los que me remito).

3.2. En segundo lugar, la lectura que hace la Cámara tampoco es sistemática, pues quiebra el orden con que el CPP diseña el ejercicio de la acción y, en general, el proceso.

La etapa de investigación preparatoria no constituye una anticipación del proceso judicial propiamente dicho, menos aún del juicio a preparar cuyo pronunciamiento está concebido el proceso.

En este contexto, y de acuerdo con el texto de la ley, el defecto en la pretensión debe ser “manifiesto”; esto es, surgir de modo patente, claro o evidente de los elementos con que se cuenta en esta etapa procesal y, claro está, eliminada la posibilidad de que la evolución posterior corrija la perspectiva. El *a quo* no se hace cargo de esto.

3.3. En tercer lugar, sin dar razones, la tesis de la Cámara se aparta de la lectura que de la excepción a estudio hice en mi voto *in re* “Pressiani”, expte. nº 12021, resolución del 31/3/2016. Allí, sostuve lo siguiente:

> “3. (…) la Cámara parte de la premisa según la cual el tipo penal en que se encuadró la conducta imputada exige que la expresión sea constitutiva de un mal grave y serio para una persona media. Sin perjuicio que, como señalo más abajo,

no comparto dicho postulado, aun suponiendo la veracidad de aquella aseveración, la sentencia tampoco se sostiene. Como señalé en el punto 2, la arribada por el *a quo* no es una conclusión posible en la etapa procesal en la que se encuentra la presente causa.

3.1. La Cámara arribó a la conclusión de que cabía sobreseer a la imputada a propósito del análisis de una excepción de previo y especial pronunciamiento en condiciones incompatibles con las características habilitadas para la especie de decisión de que se trata.

El CPP prevé, en lo que aquí importa, que **"[d]urante la investigación preparatoria** se podrán interponer ante el/la Juez/a las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento […] c) Manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad […] respecto de la conducta descripta en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio" (art. 195, s*in re*saltar en el original).

El código exige, en lo que ahora importa, que la atipicidad sea a) manifiesta, b) que sea atributo de la descripción de la conducta en cuyo castigo consiste la pretensión del Fiscal. Dicho en otras palabras, la excepción puede ser tramitada como de pronunciamiento especial y previo cuando está referida a la pretensión del Fiscal que, por el modo en que está concebida, resulta inequívoco que no podría prosperar, porque la ley no le da la acción que quiere instar. La defensa formulada como excepción previa compara la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Poca ocasión tendría el legislador de darle un alcance mayor, hasta hacerla alcanzar el examen de la acción llevada a cabo con la descripta en la norma, porque para tornarlo posible debería anticipar el proceso engullendo el desarrollo de la prueba en el de la excepción.

Cierto es que el CPP admite que en el marco del tratamiento de excepciones de previo pronunciamiento se produzca prueba, más la prueba a que se refiere es aquella enderezada a acreditar los extremos de hecho de la excepción en cuestión, y no los propios del juicio, vgr., que el hecho ocurrió en una jurisdicción sobre la que el juez no tiene competencia, para el supuesto del art. 195, inc. a del CPP; que existe una sentencia que hace cosa juzgada acerca de los hechos imputados, para la prevista en el art. 195, inc. d del CPP, etc. En el caso de la que nos ocupa la prueba no pasaría de tener a la vista cómo fue descripto el hecho, en ocasión de intimar a responder por él o bien en el requerimiento de juicio, a fin de compararla con la figura penal respectiva.

3.2. Sentado lo anterior, afirmar que la conducta investigada no es constitutiva de un mal grave y serio para una persona media, refleja un examen que excede el meramente normativo, para involucrar el fáctico. En tales condiciones, lo resuelto importó frustrar la ocasión que tiene el Fiscal de producir la prueba que respalde la imputación que formuló, especialmente en lo que hace a cómo fue concretamente afectado el bien que la norma tutela.

En efecto, que la conducta pueda reunir o no las características que la Cámara *a quo* estima exigidas por el art. 149 bis, CP depende de varios elementos de hecho, por ejemplo, las condiciones y contexto en que fue proferida la frase, por una parte,

y el impacto potencial en el ánimo de personas de sensibilidad promedio, por la otra. Huelga destacar lo inasible de la sensibilidad promedio a la que apunta".

En pocas palabras, la excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador —el texto de la ley es claro: exige que el defecto sea de la pretensión— con la descripta en la norma. Así, la atipicidad consiste en la falta de correspondencia entre ambas descripciones. Ello constituye un análisis distinto del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión —a estos fines, no importa si fue revisada— examinó el *a quo,* y es obvio que, así como la alzada no pudo exceder los agravios, éstos no podían exceder lo decidido, ni esto último la materia sujeta a la decisión de ese juez.

Al igual que en el caso citado, la conclusión a la que llega el tribunal *a quo* excede el marco que posibilita el análisis de la correspondencia entre tipo penal y descripción de la conducta imputada, ingresando así al de la correspondencia entre la norma y la conducta ocurrida, terreno fáctico cuya elucidación, repito, requiere el desarrollo de otra etapa del procedimiento. De este modo, la Cámara niega al titular de la acción la posibilidad de desarrollar y producir la prueba tendente a mostrar su hipótesis. Determinar si la conducta imputada reúne o no ciertas cualidades que los jueces aquí entienden como elementos del tipo depende del análisis de varios elementos fácticos; y la evaluación de esos extremos, como ya dije, no corresponde a esta etapa del proceso.

4. Respecto de **b)**, y más allá de que lo dicho hasta aquí baste para revocar la decisión que viene recurrida, la Cámara adopta una interpretación del tipo penal que, lejos de ser indisputable, difiere palmariamente de la que expongo en la causa "Pressiani", ya citada. Allí, sostuve que uno de los elementos era:

"d) que asista al autor el propósito de generar miedo, aunque no es menester que logre esa meta. El código no mide la amenaza en función de un sujeto "objetivo" o "medio" o "normal", sino en función del propósito del autor y de la comprensión del destinatario. Lo primero, resulta del lenguaje empleado por el art. 149 bis, CP "para amedrentar" (V. CNCrimyCorr, Sala V, *in re* "Brichieto, Cristina s/ coacción", sentencia del 13/12/2005). Lo segundo se deriva del bien tutelado, la libertad, cuya afectación viene causada por el entendimiento y anticipación del mal que sólo pueden anidar en el ánimo de quien toma conocimiento. Quien la emite debe creer que es susceptible de generar temor y quien la recibe poder ser influido por ella; todo ello, aun cuando el resto de los humanos lo viere de otro modo. Si entre dos personas que creen en el vudú, una le dice a otra que va a pinchar el fetiche que lo representa, es una amenaza, aunque la mayoría se ría de ella. Esto viene determinado por el bien que la figura penal tutela, la libertad. Esa libertad queda afectada por el impacto en el sujeto amenazado y la libertad del timorato vale, para la ley, tanto como la del temerario".

Por lo pronto, esta circunstancia es suficientemente ilustrativa para mostrar que la etapa del proceso en la que se encuentra el caso no es la apropiada para adoptar una postura definitiva sobre el punto.

5. Toda vez que el único agravio que el MPD llevó al *a quo*, y que aquí es puesto a consideración, se vincula con la afirmada atipicidad de la conducta, con apoyo en las cuestiones aquí examinadas, no queda más que rechazar la excepción opuesta.

6. En virtud de lo dicho, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad articulados, revocar la sentencia de la Cámara de fecha 5/8/2019, y rechazar la excepción articulada.

Finalmente, si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene inconducente avanzar en tal sentido.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "NATALICHIO, RICARDO DAMIÁN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NATALICHIO, RICARDO DAMIÁN S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 17727/19; 07-10-2020.

**RECUSACIÓN (RECHAZO) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN -**

**PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Ricardo Damián Natalichio, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 31/42) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 21/29. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.100 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER y por conducir su vehículo sin portar licencia que lo habilite (art. 6.1.49 y 6.1.4, ley nº 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad. En cuanto a la alegada invalidez del acta sostuvo que no había habido afectación al derecho de defensa (fs. 17/20).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, se agravió por la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de la Cámara. Por ultimo alegó la afectación a los principios de inmediación y debido proceso legal —este último agravio no fue sostenido en el recurso de queja— (fs. 21/29).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional (fs. 55/58). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 31, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja

debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional (fs. 72/74).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20. Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 47.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la de primera instancia que, en lo que ahora interesa, condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: 6.1.49.- Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas. El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída.

3. Para decidir como lo hicieron, los jueces tuvieron por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendieron que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros o que ese servicio no fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el hecho de que su vehículo es particular, a diferencia, por ejemplo, de un remise, sino precisamente en que no ha requerido la habilitación. Por lo demás, la exigencia es la de contar con una habilitación, no una en particular. En tales condiciones, debía mostrar, cosa que no intentó, que su actividad no está alcanzada por la regla general (prevista en el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones).

Si lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del artículo 6.1.49, segundo párrafo, debió desvirtuar

la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 36 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Finalmente, a fs. 28 vuelta, en el recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, la parte recurrente también afirma que "(…) los vicios del acta (falta de firma y de la descripción de la conducta puntual que generó la infracción) causarían su nulidad absoluta (…)".

La cuestión relativa a la supuesta falta de firma fue tratada por la Cámara, que sostuvo que el agente interviniente se encontraba individualizado como Sergio Alfredo Vanacore y que el acta en cuestión fue labrada en los términos de los arts. 9 y 10 de la ley n° 1217, por lo que es válida con la rúbrica digitalizada de los funcionarios que autorice el Poder Ejecutivo (fs. 19), y el agravio no se hace cargo de esto.

En cuanto a la supuesta omisión de la descripción de la conducta que generó la infracción, la Cámara sostuvo que: "(…) se advierte que el acta cuestionada ostenta la identificación del conductor y del vehículo, día, hora y lugar del hecho. A mayor abundamiento, en las 'observaciones' del propio documento infraccionario se lee que el [c]onductor al ser detenido no contaba con la habilitación correspondiente, transportaba a la pasajera Wendi Cruz DNI 72.381.271, quien afirma haber contratado el servicio por la aplicación UBER ( ... )» (fs. 10)." (fs. 19). La parte recurrente no se hace cargo de ello.

5. Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 47.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 47.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALI-DAD EN AUTOS PÉREZ, MAXIMILIANO S/ 1 - LN 13944 (INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBE-RES DE ASISTENCIA FAMILIAR)"

Expte. SAPCyF nº 17502/19; 07-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - REVOCACIÓN DEL SOBRESEIMIENTO - PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN (IMPROCEDENCIA) - CONTINUACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL**

SUMARIOS:

1. La sentencia que revocó la resolución de primera instancia en cuanto declaró la extinción de la acción por prescripción no es la definitiva y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie (artículos 26 y 32, ley nº 402). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. Corresponde eximir al recurrente de la integración del depósito regulado en el artículo 33 de la ley n° 402, en atención al beneficio de litigar sin gastos otorgado. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. La decisión que revocó la resolución de primera instancia en tanto declaró la extinción de la acción por prescripción no es la sentencia definitiva (art. 26 de la ley n° 402) ni un auto que, por sus efectos, resulte equiparable a una decisión de esa especie. Ello así toda vez que la resolución de la Cámara sólo conlleva la continuación del proceso y no se observa, ni la parte logra demostrar, circunstancia alguna

que requiera la intervención anticipada de este Tribunal. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. La decisión que, al hacer lugar al recurso de apelación del MPF, revocó la de primera instancia en cuanto había declarado extinguida la acción penal por prescripción y sobreseído al imputado, tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso y los pronunciamientos de esa especie, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva. Si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, el recurrente no ha ofrecido argumentos suficientes en este sentido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. La decisión que revocó la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado la prescripción de la acción penal –sobre la base de entender que, por ser el imputado un delito continuado, no es posible comenzar a computar el plazo sin que se encuentre acreditada la cesación en la conducta que dio origen a la acción– no es la sentencia definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nº 402. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

6. No corresponde en el caso equiparar a definitiva aquella decisión que revocó la de primera instancia en cuanto había declarado la prescripción de la acción penal, en tanto la garantía de presunción de inocencia invocada por la defensa no es sólo susceptible de tutela inmediata; mientras que la construcción que se traza en torno a la afectación del derecho de defensa en juicio carece del mínimo de fundamentación exigible. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

7. No corresponde en el caso exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402 (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados *in re* “Ministerio Público –Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC – apelación– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. nº 3996/05, sentencia del 14/09/05).

8. La sentencia que revocó la de primera instancia en cuanto había declarado extinguida la acción penal por prescripción y sobreseído al imputado ha de reputarse equiparable a definitiva toda vez que el agravio al derecho de no continuar sometido a proceso no podría ser reparado ulteriormente. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* “Rinaldelli” –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/2017).

9. La interpretación del art. 230 del CPPCABA en relación con la posibilidad de ampliación de la imputación en un caso en que se investiga un delito continuado, resulta en efecto arbitraria y torna inoperante la normativa en materia de prescripción,

que si bien es de carácter infraconstitucional, pone en crisis el principio de legalidad, el debido proceso y la defensa en juicio que la doctrina de la arbitrariedad pretende resguardar, de conformidad con el art. 18 de la Constitución Nacional. Ello así, en tanto no atiende a que dicha ampliación exigiría, además de ser promovida efectivamente por el ministerio público fiscal en consonancia con el sistema acusatorio y con el resguardo a la imparcialidad del órgano juzgador, una serie de recaudos de instrumentación destinados a permitir la defensa del imputado. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Rinaldelli" –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/17).

10. Aun cuando en el caso se investiga un delito continuado, una vez comenzada la investigación no puede razonablemente entenderse que la índole de este delito exima de toda diligencia al órgano que tiene la investigación a cargo. Por el contrario, al haberse circunscripto la imputación con ocasión del requerimiento, los plazos de la prescripción han corrido desde allí, sin que se refiera ninguna acción concreta a tener por configurado el delito por un lapso posterior. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados *in re* "Rinaldelli" –expte. nº 13732/16, sentencia del 22/03/17).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y la Secretaria General de Asistencia a la Defensa acudieron en queja, en representación de Ariel Maximiliano Pérez, (fs. 74/78 vuelta), por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañaron a fs. 38/43 vuelta. Allí, la defensa oficial cuestionó la resolución de la Sala III que, al hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, revocó la decisión de primera instancia que había declarado extinguida la acción penal por prescripción y sobreseído al imputado.

Para así resolver la Sala III, por mayoría, entendió que el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar era de carácter permanente y únicamente cesaba cuando el menor alcanzaba la mayoría de edad o cuando el obligado al deber de asistencia dejaba de incumplir, extremos que no se habían dado en el *sub judice* (fs. 33/36).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa oficial alegó que la resolución de la Cámara debía equipararse a una definitiva porque obligaba a Pérez a seguir sometido a un proceso que ya llevaba más de tres años y medio de tramitación, pese

a estar prescripta la acción penal. También afirmó que los jueces habían incurrido en una afectación del principio de legalidad, el debido proceso, la defensa en juicio y el doble conforme. En concreto, postuló que en el caso se realizó una interpretación *in malam partem* de las reglas de la prescripción porque "la imputación que dio origen a esta causa limitó su pretensión a un período determinado durante el cual el Sr. Pérez habría incumplido las obligaciones alimentarias a su cargo (febrero de 2007 a junio de 2015)…" y "la fiscalía no amplió el decreto de determinación de los hechos ni citó al imputado por nuevos incumplimientos ni requirió nuevamente de juicio, lo cual impide presumir que nuestro asistido siga incurso en la conducta que se le atribuye" (fs. 38/43 vuelta).

3. La Sala III declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad por entender que no planteaba un caso constitucional (fs. 66/70 vuelta).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que la queja debía ser rechazada porque el recurso de inconstitucionalidad no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable y tampoco había logrado rebatir con éxito los fundamentos del auto denegatorio (fs. 84/87).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, pues la decisión contra la que fue articulado el recurso de inconstitucionalidad —que revocó la resolución de primera instancia en cuanto declaró la extinción de la acción por prescripción—, no es la definitiva y la parte recurrente no muestra que corresponda equipararla a una de esa especie (artículos 26 y 32, ley nº 402).

2. Finalmente, con relación al depósito regulado en el artículo 33 de la ley n° 402, corresponde eximir al recurrente de su integración en atención al beneficio de litigar sin gastos otorgado (fs. 80/81).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja fue deducido en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402), pero no puede prosperar pues concuerdo con mis colegas en que aquel no fue interpuesto contra una sentencia definitiva (art. 26 de la citada ley), ni contra un auto que, por sus efectos, resulte equiparable a una decisión de esa especie.

Ello así toda vez que la resolución de la Cámara sólo conlleva la continuación del proceso y no se observa, ni la parte logra demostrar, circunstancia alguna que requiera la intervención anticipada de este Tribunal (cf. "Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, CP, inconstitucionalidad'", expte. n° 9380/12 y su acumulado,

expte. n° 9387/12 “Beraza, José María (h) s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos: Beraza, José María s/ infr. art(s). 181, inc. 1, usurpación (despojo), CP’”, resolución del 30/04/2014).

2. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja. Con relación al depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 corresponde eximir al recurrente de su integración a la luz del beneficio de litigar sin gastos otorgado (fs. 80/81).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma, pero no puede prosperar en tanto, tal como señalan los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en sus respectivos votos, a través de ella se pretende la revisión de una sentencia que no es la definitiva ni puede ser equiparada a ella (art. 26 y 32, ley nº 402).

2. La decisión de la Sala III que, al hacer lugar al recurso de apelación del MPF, revocó la de primera instancia en cuanto había declarado extinguida la acción penal por prescripción y sobreseído a Maximiliano Pérez, tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso. Los pronunciamientos de esa especie, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva (*Fallos* 236:392, 310:195 y 320:2451, entre otros).

3. A su vez, si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, el recurrente tampoco ha ofrecido argumentos suficientes en este sentido.

Al respecto, la defensa se limitó a señalar que la resolución recurrida debiera ser equiparada a la sentencia definitiva por cuanto “tratándose la prescripción de una cuestión de orden público que debe ser declarada de oficio, la prolongación injustificada de este proceso frustra el derecho del imputado a librarse de inmediato del estado de sospecha y a no seguir sometidos a proceso y restricciones mediante la extinción de la acción penal”. A su vez, agregó que “el diferimiento, al menos en el caso de autos, no corresponde pues es violatorio del principio de legalidad, de las garantías constitucionales del debido proceso, de la defensa en juicio y del adecuado servicio de justicia, ya que ello impide poner fin a la situación procesal de nuestro defendido” y que ello sería además violatorio de la garantía de plazo razonable (fs. 76).

Sin embargo, esas manifestaciones resultan insuficientes para justificar la intervención anticipada de este Tribunal en el caso, pues al margen de las alegaciones genéricas antes transcriptas, el recurso carece de indicaciones concretas acerca de la duración y características del presente proceso que permitan determinar que, como consecuencia de lo resuelto por la Cámara, el trámite se ha extendido más allá de lo razonable.

Además, si bien en la queja se hace referencia a un precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los que se debatieron cuestiones vinculadas a la prescripción de la acción penal (a saber, *Fallos:* 337:37), la defensa no vincula las circunstancias de esta causa y las que fueron allí consideradas por el máximo tribunal nacional de forma que puedan considerarse asimilables.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y, en razón de lo señalado por la jueza Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, eximir al recurrente de la integración del depósito (art. 33, ley nº 402).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el MPD. La decisión que revocó la de primera instancia en cuanto había declarado la prescripción de la acción penal —sobre la base de entender que, dado que el imputado es un delito continuado, no es posible comenzar a computar el plazo sin que se encuentre acreditada la cesación en la conducta que dio origen a la acción— no es la sentencia definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nº 402.

2. La defensa pretende la equiparación de la sentencia recurrida a una definitiva sobre la base de invocar afectados, por un lado, la garantía de presunción de inocencia; y, por el otro, su derecho de defensa en juicio, a partir del desconocimiento de la organización adversarial con que se encuentra estructurado el proceso.

Sin embargo, la garantía mencionada en primer lugar no es sólo susceptible de tutela inmediata; mientras que la construcción que traza en torno a la afectación de su derecho de defensa en juicio carece del mínimo de fundamentación exigible.

2.1. La defensa afirma que la interpretación en que se asentó la decisión cuestionada importa desconocer el sistema adversarial. Sostiene que, dado que “(…) la imputación que dio origen a esta causa limitó su pretensión a un período determinado (…)” (fs. 76 vuelta) y que, pudiendo hacerlo, “(…) la fiscalía no amplió el decreto de determinación de los hechos ni citó al imputado por nuevos incumplimientos […no es posible] presumir que nuestro asistido siga incurso en la conducta que se le atribuye” (fs. 77). Finalmente, concluye que “(…) el art. 63, CP en orden a la prescripción de la acción de los delitos continuados, se encuentra limitad[o] a aquello imputado por el MPF en el requerimiento” (fs. 77 vuelta).

Las objeciones de la recurrente, sin embargo, carecen del mínimo de fundamentación exigible.

En efecto, no se hace cargo, ni mínimamente, de que, en un sistema adversarial como el adoptado por la CABA (cf. art. 13.3, CCBA, y art. 1, CPP), quienes impulsan el proceso son las partes, mientras que el juez obra como un tercero llamado a dirimir un conflicto del que no forma parte (ver, entre otros, “Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 *bis,* portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad

concedido", expte. n° 7909/11, resolución del 14 de marzo de 2012). En este marco, el planteo, que omite toda consideración acerca del alcance de las reglas que sienta el CPP en la materia —entre las que se encuentra la de los arts. 195, inc. g) y 196 en cuanto imponen a quien oponga la excepción de prescripción la carga de ofrecer "(…) bajo consecuencia de inadmisibilidad, las pruebas que justifiquen los hechos en que se basen", en un contexto de distribución de la carga probatoria acompasada por los arts. 97, 106, 107 y 209, CPP—, no brinda alguna razón tendente a explicar cómo quien invoca razones para afirmar que la contraria tiene vedado continuar con la acción pueda quedar relevada de la carga de acreditar su concurrencia.

2.2. Finalmente, el agravio vinculado a la supuesta afectación del doble conforme no fue considerado por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. En esas condiciones, no puede ser tratado en esta instancia, puesto que no opera como originaria. A su vez, el planteo referido al derecho a ser juzgado en un plazo razonable (fs. 77 vuelta y 78), carece de la fundamentación mínima que permita su consideración.

3. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

La cuestión debatida en este caso es idéntica a la resuelta por este Tribunal *in re* "Rinaldelli" —expte. nº 13732/16, resolución del 22/03/17— en razón de lo cual remito a los fundamentos y la solución propiciada conforme mi voto en aquella decisión, de la que se agregará copia. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 22/03/17 en los autos "Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Legajo de juicio en autos Rinaldelli, Ariel Martín s/ art. 2 bis LN n° 13.944 (Incumplimiento de deberes de asistencia familiar)'", expte. nº 13732/16, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*3. Eximir* al recurrente de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 2 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS V., P. A. Y OTROS S/ HOMICIDIO O LESIONES EN RIÑA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I",

Expte. SAPCyF nº 16914/19; 07-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES GRAVES - PROCESAMIENTO - ETAPAS PROCESALES - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL - JUSTICIA DE MENORES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 como el Juzgado Nacional de Menores n° 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se iniciaron las actuaciones en virtud de la denuncia efectuada por la madre de la víctima menor de edad, quien relató que el 1 de enero de 2018, mientras su hija se encontraba junto con un grupo de amigos en la vía pública, M. M. y otras dos personas menores de edad que se encuentran identificadas, la tomaron del cabello, la arrojaron al suelo y le propinaron patadas en el cuerpo; circunstancia en la que sus amigos intervinieron, impidiendo la continuación de las agresiones. A lo expuesto, agregó que su hija no pudo identificar qué lesión le había provocado cada agresora. Como consecuencia de ello, la damnificada fue atendida en una clínica médica y se constató que habría sufrido lesiones (fs. 1/2 vuelta y fs. 7).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 declaró su incompetencia en razón de la materia. Al respecto señaló que el hecho descripto no podía ser encuadrado en el delito de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP), sino en el de lesiones (art. 89, CP), cuya competencia, al momento de dictarse la decisión, era ajena a la jurisdicción penal local (fs. 44 vuelta/47 y fs. 56/57).

4. La titular del Juzgado Nacional de Menores n° 2 resolvió no aceptar la competencia atribuida, al entender que el hecho denunciado sería subsumible en el delito de lesiones en riña, toda vez que la damnificada no había podido identificar qué lesión le habría provocado cada agresora, las cuales habían sido tres. Asimismo, agregó que "(…) el art. 96 del CPN incluye a las lesiones previstas en el art. 89 del CPN como un supuesto específico que puede darse dentro del marco de las lesiones en riña (…)" (fs. 64/65).

5. La jueza a cargo del juzgado local mantuvo los argumentos expuestos al declarar su incompetencia y agregó que "(…) se deben atender otras circunstancias que permiten reconfigurar legalmente el hecho constitutivo del delito de lesiones (art. 89, del CP), en la agravante contemplada en el art. 92 del mismo cuerpo normativo, en los términos de las circunstancias enumeradas en el art. 80, concretamente en la hipótesis definida en el inciso 6to". Ello en tanto de la investigación se desprendía que había existido un posible concurso premeditado de dos o más personas. En atención a lo expuesto trabó contienda de competencia y elevó las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas a fin de que dirimiera el conflicto (fs. 68/70 vuelta).

Por su parte, la Sala I de la Cámara de Apelaciones dispuso, por mayoría, que se remitieran las actuaciones al Juzgado de Menores n° 2 a fin de que continuara interviniendo, puesto que, más allá de que aún no se podía determinar adecuadamente el grado de afectación de las lesiones en la víctima, el accionar investigado no podía ser encuadrado en el delito de lesiones en riña sino en el de lesiones, tal como lo había dispuesto la jueza local, en tanto la conducta de las agresoras había obedecido a un acuerdo previo que permitía considerarlas como coautoras del hecho (fs. 74/78vuelta).

6. Recibidas las actuaciones, el Juzgado de Menores n° 2 mantuvo su criterio y agregó que no era posible determinar que las agresoras hubiesen planificado el ataque denunciado. Por lo demás, entendió que la cuestión de competencia, si bien ya estaba trabada formalmente entre la justicia minoril y el fuero en lo penal, contravencional y de faltas, no se encontraba definitivamente resuelta, pues era la CSJN el superior jerárquico común que debía dirimir la contienda de competencia suscitada entre ambos fueros. En consecuencia, resolvió no aceptar la competencia atribuida por la Cámara de Apelaciones y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió al Tribunal (fs. 83/86 vuelta y fs. 89/91, respectivamente).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que se debía declarar la competencia de la justicia local, por considerar que los hechos investigados encuadraban en el delito previsto en el art. 95, CP, cuya competencia ya ha sido transferida a la justicia de la ciudad (fs. 96/vuelta).

8. Finalmente, de las comunicaciones recibidas en el Tribunal surge que en la causa que diera origen a esta incidencia se resolvió decretar el procesamiento sin prisión preventiva de dos de las imputadas por resultar, en principio, coautoras del delito de lesiones graves dolosas. Actualmente, aquélla se encuentra en trámite ante el Tribunal Oral de Menores n° 3 para la realización del juicio oral (ps. 198/202).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Más allá del trámite particular que tuvo esta contienda de competencia, razones de mejor administración de justicia y economía procesal aconsejan dejar de lado los reparos formales y expedirse sobre el conflicto.

2. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de lesiones graves, determina que sea el Tribunal Oral de Menores n° 3 el competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones —aun cuando no haya participado en esta contienda de competencia (conf. Fallos 207:290 y 326:347)—.

En efecto, la investigación llevada a cabo desde la traba de la contienda ha dado lugar al procesamiento y posterior requerimiento de elevación a juicio respecto de dos de las imputadas en orden al delito de lesiones graves (cf. punto 8 de las “Resulta”); el que al momento del hecho era de competencia nacional.

3. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

4. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral de Menores n° 3 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente

incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Dado que el caso ha avanzado hacia la etapa de juicio y haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente y oportuno, corresponde mantener la actuación del Tribunal Oral de Menores n° 3.

Máxime cuando, a su vez, de la certificación emitida por el Juzgado Nacional de Menores n° 2 (p. 199) se desprende que el procesamiento de las imputadas se habría dispuesto por el delito de lesiones graves dolosas y no ya por el de lesiones en riña, delito este último por el cual se había suscitado el presente conflicto con el juzgado local. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Al igual que la jueza Alicia E. C. Ruiz, entiendo que, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos de la justicia nacional, en donde el caso ha avanzado hacia la etapa de juicio, corresponde mantener la actuación del Tribunal Oral de Menores n° 3.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (cf. TSJ, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral de Menores n° 3 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este

incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3, por los fundamentos dados por el Fiscal General Adjunto en su dictamen a fs. 96.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral de Menores n° 3 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 7 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "CHOCOBAR, LUIS OSCAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CHOCOBAR, LUIS OSCAR S/ HOMICIDIO AGRAVADO (ART.80 INC.7) Y ROBO CON ARMAS",

Expte. SAPCyF nº 18161/20; 08-10-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (IMPROCEDENCIA) - AUTONOMÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES - COMPETENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA (ALCANCES) - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA (PROCEDENCIA) - EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA (RECHAZO) - JUICIO POR JURADOS - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - IGUALDAD ANTE LA LEY - JUEZ NATURAL**

---

SUMARIOS:

1. Corresponde hacer lugar a la queja y declarar mal denegado el recurso de inconstitucionalidad que fuera interpuesto contra el pronunciamiento de la Cámara Nacional de Casación Penal que, por su parte, había confirmado el rechazo de la excepción dirigida a obtener el juzgamiento del imputado por intermedio de un jurado. Ello así, en virtud de los argumentos expuestos en el precedente "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas", expte. n° 16374, sentencia del 30/9/2020. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial, cuando se alegue la existencia de una cuestión federal. (Del voto del juez Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados en "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas", expte. nº 16374/19, sentencia del 30/9/2020).

3. A este Tribunal le corresponde, al igual que a las Cortes o Tribunales Supremos en todas las jurisdicciones provinciales, intervenir en todas las contiendas judiciales que aplican el derecho de fondo como último intérprete local de manera de garantizar la vigencia de la constitución de la Ciudad y de la Nación. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos brindados en "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas", expte. nº 16374/19, sentencia del 30/9/2020).

4. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conocerá en todas las causas en las que las partes interpongan los recursos que habilitan su jurisdicción (ley 402, artículos 26 y 32) siempre que las contiendas litigiosas se susciten dentro de los límites territoriales de la Ciudad y en materia ordinaria —ya sea que intervengan jueces nacionales o locales—. La postura aquí propiciada no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación— (art. 129, CN) y resulta compatible y consecuencia natural de la aplicación del principio de lealtad federal que rige entre los distintos niveles estaduales por imperio de la Constitución, conforme se lo postula ya desde su Preámbulo. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos brindados en "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por

recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas", expte. nº 16374/19, sentencia del 30/9/2020).

5. Este Tribunal Superior de Justicia conocerá de los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación para ante él y de las quejas por su denegación establecidos en el artículo 113, incisos 3º, 4º y 5º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y reglamentados por las leyes nº 7 y 402 que ya se hubieran interpuesto y estuvieran en trámite o que se interpongan a partir de la presente contra las sentencias dictadas por tribunales de la justicia nacional de la Capital Federal ejerciendo facultades jurisdiccionales que constitucionalmente correspondan a la Ciudad de Buenos Aires y a su Poder Judicial. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, por remisión a los fundamentos brindados en "Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas", expte. nº 16374/19, sentencia del 30/9/2020).

6. La decisión que confirmó el rechazo de la excepción dirigida a obtener el juzgamiento del imputado por intermedio de un jurado, si bien no reviste el carácter de sentencia definitiva, resulta equiparable a ella. Ello así, en tanto es susceptible de causar un perjuicio de tardía e insuficiente reparación ulterior si se difiriera su tratamiento hasta el dictado de aquella que ponga fin al proceso. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

7. El cuestionamiento de la validez de la constitución del tribunal a cargo del juzgamiento exige su consideración inmediata porque constituye la única oportunidad para su adecuada tutela. En tal sentido, la omisión de un pronunciamiento sobre los agravios en este momento procesal acarrearía una dilación indebida en perjuicio del imputado si se aguardase hasta la resolución final y al agotamiento de las vías recursivas y conllevaría, además, un dispendio jurisdiccional innecesario porque de asistir razón finalmente a la parte en su pretensión, ello demandaría la realización de un nuevo juicio. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

8. Resulta formalmente admisible el cuestionamiento de la validez de la constitución del tribunal a cargo del juzgamiento, pues la defensa particular logra articular una cuestión constitucional en tanto argumenta de manera suficiente que, a su juicio, la no realización de un juicio por jurados sería, *prima facie*, incompatible con la Constitución Nacional. Este planteo suscita una cuestión constitucional y federal suficiente toda vez que en el caso se ha puesto en duda la validez del ordenamiento procesal que rige en materia penal, tachándolo de opuesto a lo previsto en los artículos 24, 75 inciso 12 y 118 de la Constitución Nacional. Asimismo la decisión es contraria al derecho invocado por el recurrente, y existe relación directa e inmediata entre los agravios constitucionales incoados y el pronunciamiento impugnado. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

9. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad si no logra demostrar que el rechazo del planteo de ser juzgado por un jurado popular contradiga los postulados constitucionales que invoca –garantías de igualdad y juez natural–. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

10. No existe afectación a la garantía de igualdad ante la ley por la sola circunstancia de que en otra jurisdicción se regule un instituto que no existe en la que pertenece el recurrente (cf. CSJN Fallos 205:60 y 342:697 –considerando 18–). Ello, como consecuencia de que el sistema federal argentino prevé que concierne a las provincias, por tratarse de una facultad reservada para sí (artículos 121 y 75, inciso 12, de la CN), el dictado de las normas procesales correspondientes para dar aplicación a los códigos de fondo. Por lo tanto, la presunta desigualdad entre los ciudadanos de las distintas jurisdicciones no es tal sino consecuencia propia de la autonomía que la Constitución le reconoce a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires (arts. 5, 122 y 129 de la CN). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

11. No puede prosperar el agravio relacionado con la garantía de juez natural, pues en el caso no se verifica que el encausado haya sido expuesto a un juzgamiento por parte de un tribunal constituido con posterioridad al hecho que dio origen a esta causa. Y es eso, junto con la imparcialidad del juzgador, lo que viene a resguardar esta garantía que reconoce el artículo 18 de la Constitución Nacional. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

12. Si bien el recurrente solicita que se le reconozca el derecho a ser juzgado por un jurado popular, con fundamento en las normas constitucionales que receptan este instituto, no rebate la jurisprudencia de la Corte Nacional de la cual se deriva que “las cláusulas constitucionales sobre el jurado tienen carácter programático y, por consiguiente, brindan amparo a los acusados en la medida en que hayan sido reguladas a través de las disposiciones legislativas que implementen tal sistema de enjuiciamiento penal” (cf. Fallos 115:92, 165:258, 208:21 y 208:225). En su lugar, insiste con su petición de que se apliquen las reglas procesales de la Provincia de Buenos Aires para ser juzgado mediante dicho sistema. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

13. En tanto el derecho a ser juzgado por pares ha sido reconocido por el Máximo Tribunal como programático, requiere el dictado de una ley para su implementación. Y, toda vez que el recurrente pretende, justamente, que su conducta no sea juzgada por los jueces establecidos por ley general antes del hecho de la causa, sino que se lo someta a otros jueces –el jurado popular– instaurados especialmente para intervenir en su caso particular, cualquier esfuerzo de este Tribunal por regular su funcionamiento implicaría una afectación de la adecuada división de poderes. Ello así, puesto que

la regulación de este instituto le corresponde al Poder Legislativo y no a los jueces. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

14. El argumento dado por la Cámara Nacional de Casación Penal según el cual la vía del recurso de inconstitucionalidad no está prevista en el "ordenamiento procesal penal que rige el caso" es insuficiente para contestar al planteo del recurrente, al igual que lo es para fundar en derecho su denegatoria. El ordenamiento procesal penal es solamente una parte del ordenamiento jurídico y acerca de la porción restante, nutrida por cierto, nada dice la afirmación del *a quo*. En la porción restante están el art. 129 de la Constitución Nacional, el 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley n° 402, que no son parte de la ley nacional que regula los procesos en los que se dirimen cuestiones locales retenidas por la ley n° 24588 ni se circunscriben al ámbito penal. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

15. El recurso de inconstitucionalidad articulado por la defensa contra la decisión de la Cámara Nacional de Casación Penal se encuentra efectivamente previsto en la normativa local (v. gr. ley n° 402), que fue dictada por la Legislatura local en virtud de las facultades de legislación conferidas por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y reconocidas expresamente por el art. 129 de la Constitución Nacional. Ese ejercicio de la facultad legislativa respecto de la regulación del Recurso de Inconstitucionalidad encuentra apoyo concretamente en el art. 113 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuya constitucionalidad no ha venido siquiera cuestionada en autos. Tal artículo coloca a este Estrado como foro para los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra sentencias de tribunales que ejerzan competencias locales, sin establecer *a priori* distinciones de fuero. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

16. El recurso de inconstitucionalidad es procedente contra las sentencias emanadas de los máximos tribunales ordinarios que ejerzan competencias propias de la Ciudad (art 129 de la CN), sea estos, órganos propios de la Ciudad o que transitoriamente ejerzan una competencia temporal. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

17. La resolución de la Cámara Nacional de Casación Penal que, por considerar que la sentencia recurrida no era definitiva o equiparable a tal, declaró inadmisible el recurso de casación, tampoco es la definitiva, pues se limita a declarar inadmisible un recurso. Para poder equipararla, el recurrente debería mostrar que esa desestimación fue arbitraria y que la decisión cuya revisión en última instancia se pide –aquella que rechazó la excepción de falta de jurisdicción interpuesta ante el tribunal de juicio–, involucra una materia que este Tribunal puede revisar. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

18. Corresponde rechazar la queja toda vez que no corresponde equiparar a definitiva la resolución que declaró la inadmisibilidad del recurso de casación, en tanto no exhibe la arbitrariedad que justificaría su revisión. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

19. Dado que el TSJ por mayoría se ha declarado competente para intervenir en recursos de inconstitucionalidad interpuestos ante la justicia nacional de la Ciudad, corresponde rechazar la queja por carecer de una crítica suficiente y eficaz de la decisión de la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación Penal que declaró manifiestamente improcedente el recurso de inconstitucionalidad intentado. Ello, sin perjuicio de lo expresado en disidencia *in re* "Levinas" –expte. n° 16374/2019-0, resuelto el 30/09/2020– y de ratificar el criterio que expresara en esa oportunidad. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El abogado Fernando O. Soto, defensor de Luis Oscar Chocobar, interpuso recurso de queja (ps. 123/148), a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el pronunciamiento de la Cámara Nacional de Casación Penal que, por su parte, había confirmado el rechazo de la excepción dirigida a obtener el juzgamiento del imputado por intermedio de un jurado (ps. 191/194).

2. Contra esa última resolución, el recurrente había interpuesto un recurso de inconstitucionalidad en los términos de los arts. 26 y siguientes de la ley n° 402 (ps. 161/179).

Allí, la defensa se dedicó inicialmente a justificar la "pertinencia de la vía recursiva" y, al respecto, con apoyo en los precedentes 'Nisman', 'Corrales' y 'Bazán' de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, afirmó que "corresponde agotar la vía local antes de acceder a ese Tribunal en los términos del art. 14 de la ley 48". Agregó también que, dado lo resuelto por el máximo tribunal nacional en el precedente "P., S. M." (*Fallos* 342:2389), "no puede ser motivo de rechazo solo el hecho de no estar previsto el recurso de inconstitucionalidad en el ordenamiento procesal nacional".

Luego, sobre la equiparación de la decisión recurrida a la sentencia definitiva, explicó que lo resuelto "obtura en forma completa y definitiva el derecho articulado por el Sr. Chocobar para ser juzgado bajo el sistema de Juicio por Jurados" y, con relación a la configuración de una cuestión constitucional, consideró que la circuns-

tancia de que la Cámara de Casación no hubiera dado tratamiento a sus motivos de agravio era violatorio del derecho al recurso y el derecho de defensa. Finalmente, reprodujo su argumentación con relación a la pretensión dirigida a la implementación de un juicio por jurados.

3. En el auto denegatorio, la Cámara Nacional de Casación Penal entendió que "[l]a impugnación en estudio es manifiestamente improcedente, toda vez que la vía intentada no se encuentra prevista en el ordenamiento procesal penal que rige el caso" y "la parte omite explicar cómo sería posible derivar la admisibilidad de su pretensión de los lineamientos sentados en la jurisprudencia invocada [de la Corte Suprema de Justicia de la Nación]", ya que la "nula fundamentación se aprecia acerca de en qué medida la circunstancia de que se haya reconocido el carácter transitorio de la justicia nacional no federal de esta ciudad y que se le haya asignado al TSJ una determinada facultad permitiría, sin más, alterar el esquema de competencias existente y valerse de normativa distinta a la aplicable a este proceso, esto es, el Código Procesal Penal de la Nación" (ps. 88/89).

4. El Fiscal General, al tomar intervención, opinó que correspondía hacer lugar a la queja y declarar admisible el recurso de inconstitucionalidad, pero rechazarlo en cuanto al fondo de los motivos de agravio allí formulados.

Con relación a la admisibilidad de la impugnación interpuesta en los términos de la ley n° 402, sostuvo que "el artículo 129 de la Constitución Nacional demanda una transferencia completa de las competencias judiciales correspondientes a la justicia nacional ordinaria" a esta Ciudad y que, dado el tiempo transcurrido sin que ese traspaso sea completado, los magistrados se ven llamados a "llenar el vacío originado por la inactividad parlamentaria". Consideró, en ese sentido, que la definición efectuada por el máximo tribunal nacional en "Bazán" impacta sobre el presente caso, pues "[s]i el Tribunal Superior se desempeña ya como instancia previa a la Corte en el marco de las cuestiones de competencia, es razonable la pretensión de que asuma ese rol para tratar las cuestiones no federales que se planteen en los procesos penales correspondientes a la justicia nacional ordinaria".

En lo que hace al fondo del asunto debatido, argumentó, centralmente, que el recurrente no había logrado rebatir el criterio tradicional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según el cual "las cláusulas constitucionales sobre el jurado tienen carácter programático y, por consiguiente, brindan amparo a los acusados en la medida en que hayan sido reguladas a través de las disposiciones legislativas que implementen tal sistema de enjuiciamiento penal".

Para finalizar, entendió que correspondía exhortar a los órganos legislativos y ejecutivos de los Estados federal y local para que "adopten las medidas conducentes a efectos de garantizar a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional" (ps. 456/479).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido mal denegado en virtud de los argumentos expuestos en el precedente “Levinas, Gabriel Isaías s/ SAG - otros (queja por recurso de inconstitucionalidad denegado) en/ Ferrari, María Alicia y otro c/ Levinas, Gabriel Isaías s/ rendición de cuentas”, expte. n° 16374, sentencia del 30 de septiembre del corriente año, de acuerdo a nuestros votos particulares, a los que remitimos en esta oportunidad. Por lo tanto, corresponde hacer lugar al recurso de queja y tratar sus agravios.

2. La decisión objetada si bien no reviste el carácter de sentencia definitiva, resulta equiparable a ella, en tanto es susceptible de causar un perjuicio de tardía e insuficiente reparación ulterior si se difiriera su tratamiento hasta el dictado de aquella que ponga fin al proceso. En efecto, el cuestionamiento de la validez de la constitución del tribunal a cargo del juzgamiento exige su consideración inmediata porque constituye la única oportunidad para su adecuada tutela. En tal sentido, la omisión de un pronunciamiento sobre los agravios en este momento procesal acarrearía una dilación indebida en perjuicio del imputado si se aguardase hasta la resolución final y al agotamiento de las vías recursivas, y un dispendio jurisdiccional innecesario porque de asistir razón finalmente a la parte en su pretensión, ello demandaría la realización de un nuevo juicio.

Por lo demás, la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha considerado equiparables a sentencia definitiva a las resoluciones que rechazaron esta clase de planteos, criterio establecido ya desde el primer antecedente en el que se pronunció (*Fallos* 115:92) y reafirmado algunos años después (*Fallos* 165:258).

Asimismo, el cuestionamiento es formalmente admisible, pues la defensa particular logra articular una cuestión constitucional en tanto argumenta de manera suficiente que, a su juicio, la no realización de un juicio por jurados sería, *prima facie*, incompatible con la Constitución Nacional. Este planteo suscita cuestión constitucional y federal suficiente toda vez que en el caso se ha puesto en duda la validez del ordenamiento procesal que rige en materia penal, tachándolo de opuesto a lo previsto en los artículos 24, 75 inciso 12 y 118 de la CN y la decisión es contraria al derecho invocado por el recurrente, existiendo relación directa e inmediata entre los agravios constitucionales incoados y el pronunciamiento impugnado.

3. En el recurso de inconstitucionalidad la defensa esgrime que se afectaron las garantías constitucionales de igualdad y juez natural e invoca que se ha omitido aplicar la Constitución Nacional en la parte que manda a establecer el juicio por jurados. Sin embargo, por los motivos que a continuación se exponen, su planteo no puede prosperar pues no logra demostrar que lo resuelto en autos —rechazo del planteo

de ser juzgado por un jurado popular— contradiga a los postulados constitucionales que invoca.

3.1. Respecto a la alegada afectación de la igualdad ante la ley, la recurrente omite explicar de qué manera se podría ver afectada tal garantía siendo que el sistema federal argentino prevé que corresponde a las provincias, por tratarse de una facultad reservada para sí (artículos 121 y 75, inciso 12, de la CN), el dictado de las normas procesales correspondientes para dar aplicación a los códigos de fondo, por lo tanto la presunta desigualdad entre los ciudadanos de las distintas jurisdicciones no es tal sino consecuencia propia de la autonomía que la Constitución le reconoce a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires (arts. 5, 122 y 129 CN). En consecuencia no existe tal afectación a la garantía por la sola circunstancia de que en otra jurisdicción se regule un instituto que no existe en la que él pertenece (cf. CSJN *Fallos* 205:60 y 342:697 —considerando 18—).

3.2. Con relación a la garantía de juez natural, ese agravio tampoco puede prosperar puesto que no se verifica en el caso que el encausado haya sido expuesto a un juzgamiento por parte de un tribunal constituido con posterioridad al hecho que dio origen a esta causa, y es eso, junto con la imparcialidad del juzgador, lo que viene a resguardar esta garantía que reconoce el artículo 18 de la CN.

3.3. Por último, respecto al derecho que reclama la recurrente a ser juzgado por un jurado popular, la misma lo funda en las normas constitucionales que receptan este instituto. No obstante eso, tal como lo señala el Fiscal General en su dictamen, se deriva de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la materia que “las cláusulas constitucionales sobre el jurado tienen carácter programático y, por consiguiente, brindan amparo a los acusados en la medida en que hayan sido reguladas a través de las disposiciones legislativas que implementen tal sistema de enjuiciamiento penal” (cf. *Fallos* 115:92, 165:258, 208:21 y 208:225).

La defensa no se hace cargo de rebatir esta postura de la Corte Nacional e insiste con su petición de que se apliquen las reglas procesales de la Provincia de Buenos Aires para ser juzgado mediante dicho sistema. Sustenta su planteo en base a una jurisprudencia de la Corte Suprema (*Fallos* 342:2389); sin embargo, no demuestra su vinculación con la pretensión de esta causa. En ese precedente la CSJN analizó la garantía del doble conforme, de la cual predicó su operatividad y derivó de esa naturaleza la necesaria intervención del Poder Judicial frente a la ausencia de previsión legislativa e implementó así un mecanismo para dar vigencia a esa garantía. Esta circunstancia marca una notable diferencia con el supuesto bajo análisis, en el que, como se desarrollara anteriormente, el derecho a ser juzgado por pares ha sido reconocido por el Máximo Tribunal como programático, por lo que requiere el dictado de una ley para su implementación. En última instancia, lo que el recurrente pretende es, justamente, que su conducta no sea juzgada por los jueces establecidos por ley

general antes del hecho de la causa, sino que se lo someta a otros jueces —el jurado popular— instaurados especialmente para intervenir en su caso particular.

En suma, tal como se señalara anteriormente, cualquier esfuerzo de este Tribunal por regular su funcionamiento implicaría una afectación de la adecuada división de poderes puesto que la regulación de este instituto le corresponde al Poder Legislativo y no a los jueces.

4. Por todo lo expuesto votamos por hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad articulado por la defensa particular de Luis Oscar Chocobar (artículos 26 y 32 de la Ley 402).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El Sr. Chocobar, imputado en la presente causa, interpuso una excepción de falta de jurisdicción ante el tribunal de juicio, esto es, el Tribunal Oral de Menores Nº 2. Sustentó tal excepción en la —alegada— operatividad de la garantía contenida en el art. 24, 75 inc. 12 y 118 de la Constitución Nacional, que, en su visión, le confería el derecho a ser juzgado por jurados. Dicho Tribunal rechazó la excepción, y la defensa presentó contra tal rechazo un recurso de casación, que fue concedido.

2. La Sala de Turno de la Cámara de Casación Penal declaró inadmisible dicho recurso. En concreto sostuvo que: "(a)l analizar la admisibilidad, se observa que el recurso interpuesto carece de un requisito fundamental para su tratamiento, pues la resolución recurrida no está comprendida entre las enunciadas en el artículo 457 del ordenamiento procesal y el impugnante no ha sustanciado suficientemente los motivos por los cuales debería considerársela equiparable a tal (…) Por otra parte, cualquier consideración acerca de la decisión definitiva —esto es, aquella que pone fin al juicio o se pronuncia de modo final sobre el hecho imputado—, dado el grado de desarrollo del proceso, no puede ser aún más que una mera conjetura, inidónea para habilitar, en consecuencia, la intervención de esta Cámara" (del voto conjunto de los jueces Magariños, Llerena y Morín).

3. Sobre la base del precedente "Bazán" (*Fallos* 342:509), la defensa del Sr. Chocobar articuló un recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación Penal.

4. El aludido recurso de inconstitucionalidad fue denegado en estos términos: "[l]a impugnación en estudio es manifiestamente improcedente, toda vez que la vía intentada no se encuentra prevista en el ordenamiento procesal penal que rige el caso (…) En virtud de lo expuesto corresponde declarar manifiestamente improcedente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 1/10" (del voto del juez Bruzzone, al que adhirió el juez Jantus).

5. El recurrente acudió a este Estrado en queja exponiendo su visión según la cual la Justicia Nacional tiene carácter temporario, y que la justicia nacional ordinaria no

puede equipararse al fuero de excepción (cfr. CSJN *in re* "Corrales" e *in re* "Nisman"): asimismo trae en apoyo la doctrina del fallo "P. S. M. y otro s/ homicidio simple" (CSJN, sentencia del 26/12/2019) que abonaría la tesis respecto de que la inexistencia de previsión legislativa de un instituto o vía procesal no obsta a su aplicabilidad cuando se encuentra en juego una garantía constitucional. Sostiene que lo agravia la imposibilidad de acceder a la última instancia revisora local, como paso previo a acudir ante la CSJN (conforme lo sostenido por la Corte en R. 534 XXV, sentencia del 6/9/1994, *Fallos* 317:938; 329:2569 y 311:2478).

6. En primer término, el argumento según el cual la vía no está prevista en el "ordenamiento procesal penal que rige el caso" es insuficiente para contestar al planteo del recurrente, al igual que lo es para fundar en derecho la denegatoria. El ordenamiento procesal penal es solamente una parte del ordenamiento jurídico y acerca de la porción restante, nutrida por cierto, nada dice la afirmación del *a quo*. En la porción restante están el art. 129 de la CN, el 113 de la CCBA y la ley 402, que no son parte de la ley nacional que regula los procesos en los que se dirimen cuestiones locales retenidas por la ley 24588 ni se circunscriben al ámbito penal. A su turno, la CSJN ha desarrollado a través de sucesivos pronunciamientos la, ciertamente difícil tarea de compatibilizar estas distintas normas para configurar un sistema que las ponga en armonía las unas con las otras y resguardando por sobre todo la primacía de la Constitución Nacional. Ciertamente, la tarea no está terminada y no será este Tribunal el que tenga la última palabra en la materia; pero, nos toca decidir y la respuesta no puede ser un *non liquet*.

A partir de la causa Bazán la resolución de las contiendas de competencia entre jueces nacionales que ejercen competencias locales, entre sí, o con los de CABA, fue encomendada al TSJ de CABA. La CSJN apoyó su decisión, en el art. 24 inc.7 del decreto-ley 1285/58. A ese respecto, dijo: "cons. 17 […] El alcance del imperativo legal definido en el citado decreto-ley para "conocer" en estas cuestiones puede, razonablemente, entenderse abarcativo de una doble atribución: a) dirimir directamente el conflicto de competencia entre dos órganos jurisdiccionales que carecen de un superior jerárquico común, o b) **definir**[295] quién deberá conocer en el conflicto de competencia". Asimismo, indicó que su elección no estaba inspirada en la economía de energías que todo tribunal cimero debe tener presente para poder atender su misión de modo adecuado; sino que lo hizo interpretando el decreto-ley 1285/58: "a la luz del claro mandato constituyente de conformar una Ciudad de Buenos Aires con autonomía jurisdiccional plena".

Al poner en acto la facultad de resolver por sí la contienda o definir qué órgano debería hacerlo, entre órganos que, hasta ese momento, consabidamente, no tenían un superior común, la Corte no parece apartarse de la idea de identificar ese superior común sino, por el contrario, definirlo a la luz de dar pleno efecto a la autonomía juris-

295 La negrita me pertenece.

diccional prevista por el constituyente nacional, es decir dando cuenta del plexo normativo completo insertando su expresión reglamentaria en el contexto que la informa.

La cuestión aún no resuelta viene propuesta en esta ocasión, y consiste en decidir si, a partir de los conceptos fijados en el detenido análisis hecho en "Bazán", el tribunal superior del que indefectiblemente se debe requerir pronunciamiento para cumplir la exigencia contenida en el precedente "Di Mascio" y "Strada", a fin de asegurar la ulterior posibilidad de acudir al recurso del art. 14 de la ley 48, es el TSJ de la CABA. Dicho en otras palabras, si el Tribunal Superior de Justicia es el superior tribunal de la causa o solamente un órgano en el que la Corte Suprema decidió delegar la potestad de dirimir contiendas de competencias suscitadas a propósito de causas locales.

7. Este Tribunal se ve ante un dilema cuya resolución no es sencilla. Como es frecuente, debe estar atento a la Suprema Ley de la Nación, asumiendo a su respecto la doctrina del máximo órgano Judicial que la Constitución Nacional creó, la CSJN. Más allá de nuestras propias convicciones, nuestro deber es buscar guía en la autoridad de la CSJN, pues ese es el modo en que la Constitución Nacional ha estructurado la institucionalidad de nuestra Nación. Ese es, pues, el modo de brindar el mejor servicio a quienes acuden a la Justicia para obtener resoluciones antes que opiniones ilustradas, si las nuestras lo fueren. Es por ello que, en el mejor servicio de los litigantes, no podemos ni eludir la competencia que nos postula ni asumirla, impulsados por un mero entusiasmo.

En cualquier caso, será previsiblemente la CSJN quien decidirá de modo final la cuestión.

8. El precedente "Bazán" contiene un análisis meditado de la cuestión que resolvió, sopesando el impacto del transcurso del tiempo y mostrando el carácter progresivo que resulta de poner en secuencia distintos pronunciamientos que abordan la función jurisdiccional reconocida, en el art. 129 de la Constitución Nacional, como propia de la CABA. Habría bastado remitir al art. 24 inc. 7 del decreto-ley 1285/58 para fundar la solución. Pero, no podemos suponer que el resto del contenido de la sentencia no contribuye a estructurar esa solución.

9. La definición que funda "Bazán" tiene un solo y natural posible recipiendario. Por una parte, y más allá de los conceptos contenidos en "Bazán", no parece ocioso reparar en que todo un universo de potenciales recipiendarios, de los que en verdad no se ocupó expresamente la Corte, no habría podido ser investido con esa competencia.

9.1. Es que, en verdad, la definición del órgano que debe atender la competencia contemplada en el art. 24 inc. 7 aplicado debe ser distinguida de una delegación. Ciertamente, la CSJN fue precisa en elegir la idea de "definir" el órgano que "deberá conocer", no un órgano en quien "delegar". No es sencillo concebir la competencia atribuida a la CSJN por dicho artículo como susceptible de delegación, mientras que, en ocasiones especiales bien distinta de estas, la CSJN ha acudido a delegar

el ejercicio de competencias, por ejemplo, la ejecución de la sentencia emitida *in re* "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros", *Fallos* 331:1622. Por ejemplo, no parece concebible una delegación en una autoridad no judicial, menos aún que el decreto-ley 1285/58 pudiera ser interpretado en el sentido de guiar hacia semejante selección.

Tampoco toda autoridad judicial podría recibirla o ser definida como la que la norma escoge. Así, no parece concebible investirla en una de otro estado local, porque supondría poner un Poder Judicial local por encima del otro, si se escogiera a uno de los dos contendientes. Si, por ejemplo, en una contienda entre un juez de Santa Fe y uno de Córdoba, se confiara la decisión al primero. Esta solución supondría expandir los alcances de una jurisdicción local por fuera de lo que reservan por la Constitución Nacional. Elegir a una jurisdicción no contendiente sería quizás más paradójico, pero, con idéntico defecto.

Tampoco en una del Poder Judicial de la Nación. En líneas generales, las contiendas de competencia no pueden ser categorizadas como litigios entre partes de distinta vecindad ni aún cuando se desarrollaren entre jueces de distinta provincia. Su solución está expresamente encomendada a la CSJN por el decreto-ley 1285/58.

Entre esta clase de contiendas, la CSJN distinguió, como supuesto muy específico, el que ocurre en la CABA entre jueces de distintos estados, Nación y CABA, y aun nacionales entre sí[296], pero, ambos ejerciendo competencias que el art. 129 de la CN atribuye a un mismo estado, el local (doctrina de los precedentes "Corrales", *Fallos* 338:1517, y "Nisman", *Fallos* 339:1342).

Aunque no sea del caso preguntarse por la constitucionalidad de semejante solución, señalo, a manera de digresión, que el Congreso no habría podido articular un mecanismo de resolución para esta clase de conflictos que atribuyese la competencia para resolver contiendas entre dos Poderes Judiciales de distintos estados locales, ejerciendo cada uno de ellos las funciones judiciales de los estados que los instituyen, a uno de ambos jueces. Ello así, porque poner uno de esos Poderes Judiciales por sobre el otro supondría poner un estado local por sobre el otro. Esta clase de intervención no está contemplada dentro de los poderes enumerados de la Nación, no constituye un poder que le haya sido delegado (arg. art. 121 de la CN) y, en última instancia, de haberlo sido, no constituiría una modalidad dentro del régimen federal sino, lisa y llanamente, su destrucción. Lo cierto, es que el sistema normativo que tuvo en consideración la CSJN y que nos toca aplicar no contiene norma con ese contenido.

296 "Bazán", cons. 17: "…[e]n consecuencia, se establece que, de ahora en más, será el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer en los conflictos de competencia que se susciten -como en el caso- entre dos órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad."

9.2. La doctrina que, *in re* "Bazán", dio competencia al TSJ para resolver la contienda entre juez del PJ de la Nación que ejerce competencias que no son las del art. 116 de la CN sino las locales y juez local fue aplicada también, y por igual, como dije más arriba, a contiendas entre jueces nacionales, investidos de competencias locales.[297] En línea directa con la doctrina expuesta *in re* "Corrales", la CSJN asumió que, a los fines de dirimir la contienda de competencia en causas de un mismo estado local, lo definitorio es la índole de la competencia. Si esa competencia es de un mismo estado local —a diferencia de las que siendo de naturaleza local, pero, pertenecientes a dos estados locales distintos, a las que me referí más arriba— pueden ser atribuidas al que las ejerce en grado mayor. Lo significativo de que la solución de "Bazán" sea la misma mientras la causa sea local, con independencia de que la contienda quedare trabada entre dos jueces nacionales o uno nacional y otro local, en mi opinión, es que está indisolublemente ligada a la inteligencia de que, en materia local, existe un tribunal superior a todos los otros, cualquiera fuere el estado instituyente. Ello alinea la idea de superior tribunal del art. 24 inc. 7 aplicado a la de la autonomía del art. 129 de la Constitución Nacional y la progresiva transferencia en la que reposó la idea de garantizar el interés federal asegurando el servicio, antes que federalizándolo, que adoptó la ley 24588.

En este orden de ideas, el interés federal que el PL nacional puede garantizar mientras la CABA sea capital de la República Argentina constituye la excepción a la regla del art. 129 de la CN. Como tal debe ser interpretado en su alcance estricto. Cabe entender que consistió en asegurar el mantenimiento del servicio de justicia, puesto que se sujetó la gestión por el GCBA a convenios, pero, no a la voluntad de federalizar el derecho común, lo que habría supuesto eliminar la reserva del art. 75 inc. 12 en el ámbito de la CABA, cosa que el Congreso no hizo, ni aun obrando al mismo tiempo como legislatura local.

Teniendo en mira el contenido de la Constitución Nacional, la ley 24.588 y el decreto-ley 1.285/58 es que la CSJN decidió que la resolución de las contiendas de competencias, entre jueces nacionales y locales -a propósito de la aplicación de potestades jurisdiccionales cuya naturaleza local no está en tela de juicio, y, por cierto, no podría ser alterada invocando el interés federal, pues no hay tal interés en modificar la Constitución Nacional por una vía distinta a la prevista en su art. 30- podía reposar en un tribunal investido naturalmente de esa función jurisdiccional local, en el máximo nivel de jerarquía, por el pueblo al que la Ley Suprema de la Nación reconoce la potestad de investirla en un órgano judicial.

Está investido naturalmente, porque su jurisdicción está contemplada por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como único órgano creado en ese

297 Un ejemplo de ello lo constituye el precedente "Sotto, Damián Gabriel c/ La Segunda ART SA s/ accidente - acción civil s/ conflicto de competencia I", Expte. no 17475/19, sentencia del 2 de septiembre de 2020, entre muchos otros.

mismo cuerpo. Su existencia y la jurisdicción del art. 113 no dependen de decisión legislativa, menos aún de la nacional, cuyo surgimiento está condicionado a la existencia de un interés federal legítimo. A su turno, desplazar a un órgano de la CABA sustituyendo sus atribuciones por las de uno federal supone ejercicio no ya del poder de garantizar el interés federal sino del de intervenir nuestro estado, poder cuyo ejercicio está sometido a las reglas del art. 75 inc. 31 de la CN. La potestad de los jueces nacionales de ejercer jurisdicción de índole local está condicionada al mantenimiento del interés federal, a que el medio de garantizarlo sea necesario —necesidad que el transcurso del tiempo pone en crisis, según lo expuso el precedente "Bazán"—, por lo que ese ejercicio de la jurisdicción por órganos del estado federal es excepcional. La única razón por la que no ha sido categorizada como intervención del art. 6 de la CN es que esos tribunales venían ejerciéndola como jurisdicción determinada por el Congreso como legislatura local. Aunque por ley 13.998 fueron integrados orgánicamente al Poder Judicial de la Nación, el Congreso no pudo convertirlos en jueces federales. Hasta pudo sujetarlos a un modo de designación distinto al de los jueces del art. 108 de la CN, como de hecho ocurría en el régimen de la ley 1893.

El carácter máximo de la jerarquía del Tribunal no requiere exposición detenida.

Tampoco, quizás, la legitimidad del mandato, pero, a riesgo de exponer lo obvio, lo haré partiendo de la clásica distinción de legitimidad de origen y de ejercicio. La segunda asiste, en mi opinión, a todos los jueces que ejercen competencias locales en la CABA. Más allá de las suspicacias, que a veces se busca apoyar en encuestas de opinión pública acerca de la imagen de la Justicia, y aun del público conocimiento de supuestos de desempeños individuales defectuosos o comportamientos, de algunos jueces, reñidos con el decoro, acontecimientos, por lo demás, tan conjeturables en la vida de las instituciones que las normas constitucionales prevén cómo manejar, lo cierto es que tanto uno como otro Poder Judicial gozan de una reputación suficiente, ganada en el ejercicio de sus atribuciones, y que vienen resolviendo pacíficamente las controversias entre los llamados "justiciables" de la CABA y sirviendo de natural referencia a quienes acuden exitosamente a medios alternativos de solución para sus conflictos. Pero, cuando examinamos los actos de investidura, uno de ellos emana de órganos del pueblo argentino y otro del de CABA. Cierto es que el pueblo de la CABA interviene en ambos; pero, su influencia pasa de determinante —en el caso de los jueces locales— a absolutamente minoritaria, cuando se nombra a uno nacional.

9.3. Esta es la misma situación que ocurre en una intervención federal a una provincia. Si está designado conforme a las reglas de la CN, el interventor exhibe legitimidad de origen. Pero, siempre y cuando no pretenda desempeñarse como representante del pueblo de la Provincia intervenida. Es que su legitimidad de origen difiere de la de los representantes legítimos del pueblo de la Provincia, que integra el de la Nación, pero, que no ha delegado en sus compatriotas la totalidad de sus derechos políticos sino sólo aquellos enumerados (Art. 121 de la CN). Esto motivó que la CSJN fulminara el intento de convocar a una reforma de la Constitución de la Provincia de Santiago

del Estero llevado a cabo por el interventor federal (*Fallos* 327:3852). Su legitimidad de origen llegaba a atender los asuntos urgentes, no los que hacían a la elección del proyecto de vida en común de nuestros hermanos santiagueños, a los que naturalmente no tenemos que explicar cómo vivir, que ya saben ellos cómo hacerlo. Sólo cabía a la autoridad federal superar el fracaso, de las instituciones santiagueñas de aquel momento, en cumplir con el art. 5 de la CN.

10. La interpretación que llevó a la CSJN a sentar la doctrina "Bazán" puede ser vista como una interpretación dinámica del conjunto normativo sobre cuya sistematización se basa. Efectivamente, sin mediar modificación de la normativa, supera la solución anterior, a cuyo amparo el Máximo Tribunal se veía abocado a ejercer su jurisdicción, a propósito de disputas en cuanto a la radicación de causas de jurisdicción local dentro de un territorio correspondiente a un único estado local. Una jurisdicción ciertamente anómala en nuestro esquema federal, anomalía que el precedente "Bazán" supera.

A su turno, no se trata de haber recapacitado acerca de una interpretación formulada en el pasado y sustituida por otra que, en el presente, estima preferible. Se trata, por el contrario, de asumir que la interpretación que fue correctamente adoptada en el pasado debe ser readecuada al presente, teniendo en cuenta la alteración sufrida por el escenario en el transcurso del tiempo.

10.1. La interpretación dinámica se presenta, a veces, emparentada con el activismo judicial y, pesan sobre ella las suspicacias (al igual que los entusiasmo) que el activismo suscita.

En la versión extrema de Robert Bork, toda interpretación que se aparte del sentido (originario) que el autor dio a la norma es fruto del activismo. En esta versión, la interpretación dinámica está más emparentada con el activismo que en otras, casi identificada con él. Sin ánimo de ahondar en la polémica, diré que algunos reconocimientos del impacto del tiempo son comprensibles y/o tolerables para todos los juristas. Por ejemplo, la noción de "buque" empleada en los arts. 10 y 11 de la CN comprende hoy día las aeronaves que difícilmente hayan sido consideradas por los redactores originarios.[298]

298 Cito el conjunto de los arts. 9 a 12 por constituir un subsistema
**Artículo 9º**.- En todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso.
**Artículo 10**.- En el interior de la República es libre de derechos la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros y mercancías de todas clases, despachadas en las aduanas exteriores.
**Artículo 11**.- Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten; y ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.
**Artículo 12.-** Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y

¿Qué nos lleva a entender que ineludiblemente las aeronaves — y, en verdad, otros medios de transporte— están contempladas dentro de la prohibición de gravar esos artículos? Las razones pueden ser variadas y convergentes, pero, parece indudable que la finalidad de constituir un territorio aduanero único, finalidad que quedaría aniquilada si admitiéramos distinciones entre los vehículos, es dirimente.

10.2. El camino reflexivo que llevó a "Bazán", y el que "Bazán" puede desencadenar a partir de la presentación *sub examine,* son menos evidentes que el que ha suscitado general aceptación doctrinaria en cuanto a los arts. 11 y 12. Pero, aquí también las consecuencias de no profundizar "Bazán" llevan a mantener un desequilibrio ahora totalmente injustificado y, más aun, incrementado.

En efecto, los "justiciables" de la CABA no solamente no pueden determinar quiénes son sus jueces naturales, invistiéndolos de la función de disponer de su libertad y patrimonio con arreglo a cómo interpretan el derecho, cosa que no parece posible sin declarar la inconstitucionalidad de la ley nacional 24.588, sino que no verían adoptada una interpretación posible de esa ley que es la que más se conforma con la CN, especialmente a la luz de los conceptos vertidos *in re* "Bazán".

La ley 24.588 recuerda el principio según el cual "**...**la Nación conserva todo el poder no atribuido por la Constitución al gobierno autónomo de la ciudad de Buenos Aires, y es titular de todos aquellos bienes, derechos, poderes y atribuciones necesarios para el ejercicio de sus funciones" (art. 2). El poder atribuido a la CABA por el art. 129 es el de gozar de: "*… facultades propias de legislación y jurisdicción…"*.

El espectro de esas facultades no puede diferir del de cualquier provincia. Por una parte, huelga abundar en ello, no sería concebible que tuvieran una mayor extensión. Por la otra, el Congreso ha cesado como legislatura local, a partir de lo que prevé la cláusula transitoria séptima[299], desde el comienzo de la vigencia de la reforma constitucional de 1994. Si, en esas condiciones, se supusiera que la CABA no tiene las mismas potestades legislativas y jurisdiccionales que las demás provincias, habría que suponer que esas potestades yacen no ya dormidas (al decir de Marshall) sino inertes, pues han sido eliminadas de la panoplia de cualquier estado, ya que no las conserva el Congreso y sería impensable asignarlas a otra provincia.

El Congreso se ha reservado, en miras a garantizar el interés federal, que "[l]a justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires mantendrá su actual jurisdicción y competencia continuando a cargo del Poder Judicial de la Nación" (art. 8 de la

pagar derechos por causa de tránsito, sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio.

299 *El Congreso ejercerá en la ciudad de Buenos Aires mientras sea capital de la Nación las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al Artículo 129.*

ley 24.588). No ha intervenido el Poder Judicial de la CABA sino dejándolo funcionar en todo lo que no es esa justicia nacional retenida.

El precedente “Bazán” asume la necesidad, derivada del art. 129 de la CN, de interpretar restrictivamente este precepto, lineamiento cuya imperatividad se ve incrementada por el paso del tiempo. Este transcurso ha visto el desarrollo de las instituciones de la CABA y la paralela desaparición de lo que al tiempo de promulgada la ley 24.588 pudo ser el interés federal en la continuidad de las instituciones que había desarrollado hasta 1994 como gobierno local (arg. Art. 67 inc. 27 de la CN 1860 y 75 inc. 30 de la presente).

10.3. A su turno, dar el pleno efecto al art. 129 de la CN, según lo manda una regla interpretativa inveteradamente aceptada –Fallos 281:146; 297:142; 303:248, 306:940, entre muchos otros-, lleva a que la institución local legítimamente investida de la atribución de pronunciarse en las causas de jurisdicción local aplicando la Ley Suprema de la Nación y la Constitución de la CABA sea puesta en el uso de los poderes que puede recibir y le han sido otorgados por las normas locales en condiciones de aplicarlos uniformemente a quienes tienen derecho a recibir Justicia de la CABA.

En esta línea se orientaba el proyecto de ley propulsado por la entonces diputada Juliana Marino[300]. Ese proyecto preveía el traspaso paulatino de las estructuras nacionales correspondientes a competencias propias de la CABA al mismo tiempo que dejaba operativo inmediatamente al Tribunal Superior de Justicia en los términos que seguidamente transcribo.

“Art. 1.- Sustitúyese el texto del art. 2º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 2° : En su territorio, asisten a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) todos los poderes no atribuidos por la Constitución Nacional a la Nación, en tanto no queden reservados a la Nación por la presente, en lo necesario para el ejercicio de sus funciones. Esta reserva caducará si la Nación traslada su capital.

Art. 2.- Sustitúyese el texto del art. 3º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 3º - Continuarán bajo jurisdicción federal todos los inmuebles sitos en la Ciudad de Buenos Aires que sirvan de asiento a los poderes de la Nación. En los restantes inmuebles de su dominio público, la Nación la ejercerá, con el alcance del art. 75 inc. 30 de la CN, tan sólo en aquellos aspectos necesarios para el cumplimiento de los fines federales a los que sean efectivamente aplicados.

Art. 3.- Sustitúyese el texto del art. 5º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 5º - La Ciudad de Buenos Aires, será continuadora a todos sus efectos de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.

300 Nº de expediente 5204-D-2007, trámite parlamentario 151 (14/11/2007).

Art. 4.- Sustitúyese el texto del art. 8º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 8º - 8.1. Corresponden a la Ciudad de Buenos Aires todas las facultades de jurisdicción que le asigna el art. 129 de la CN, facultades que comprenden todas las categorías que la CN reserva a las provincias, cuando las cosas o las personas caigan bajo jurisdicción de la Ciudad. El Estado Nacional y el GCBA celebrarán, un convenio para transferir las estructuras de personas, bienes y servicios que componen la justicia nacional ordinaria de la ciudad de Buenos Aires.

8.2. Entretanto, la justicia será administrada por los jueces nacionales en nombre de la Ciudad. El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires será el superior de la causa a los fines del art. 14 de la Ley Nacional n° 48 respecto de todas las que tramiten ante jueces nacionales que ejerzan competencias reconocidas a la Ciudad de Buenos Aires por el art. 129 de la CN, a cuyo respecto esta ley no contiene reserva alguna. La jurisdicción del TSJ se regirá por la Constitución y las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

8.3. Cada competencia de las que actualmente ostentan los tribunales nacionales en asuntos que por el art. 129 de la CN competen a la Ciudad de Buenos Aires cesará a partir del momento en que la Ciudad comience a ejercerla con sus órganos propios.

Art.- 5.- Sustitúyese el texto del art. 10º de la Ley 24.588 por el siguiente:

ARTICULO 10. - 10. 1. El Registro de la Propiedad Inmueble quedará bajo dependencia de la Ciudad de Buenos Aires a partir del 1 de enero de 2008.

10.2. La Ciudad de Buenos Aires tiene con arreglo al art. 129 de la CN facultades para organizar su propio servicio de registro, autorización y policía de las personas jurídicas. A fin de lograr mayor eficiencia, el Estado Nacional y el GCBA celebrarán un convenio a fin de transferir aquellas estructuras de la Inspección General de Justicia que sean innecesarias al Estado Nacional y la Ciudad estime útiles. El convenio podrá contener acuerdos temporarios acerca de qué competencias seguirán ejercidas exclusivamente por la Nación y cuáles por el GCBA.

Art. 6.- Deróganse los arts. 4, 9, 12, 13 Y 14. de la Ley 24.588.

Art. 7.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.”

11. En suma, el precedente “Bazán” identifica al Tribunal Superior de Justicia como el órgano máximo del Poder Judicial al que la CN reconoce como natural depositario de la función jurisdiccional local. Sobre esa base, le ha confiado la resolución de contiendas de competencias entre todos los jueces que ejercen las mismas clases de competencias para el mismo territorio de la CABA. Es decir, ha asumido el criterio según el cual un órgano local puede sobreponer su decisión sobre el nacional, cuando se trata del ejercicio de las competencias naturalmente asignadas al local. Queda por saber si el mismo criterio corresponde a la revisión de sentencias por la

vía del recurso extraordinario local. Más precisamente, si el precedente “Di Mascio” impone, a partir de la doctrina “Bazán”, acudir al Tribunal Superior de Justicia, máximo órgano judicial local, para asegurar el derecho a obtener la revisión del art. 14 de la ley 48 de la Nación, frente a sentencias de la justicia retenida por el at. 8 de la ley nacional 24.588.

Como dije, el dilema no viene aun despejado por la CSJN. Empero, ya no cabe formular reparo con apoyo en que se trata de dos diferentes Poderes Judiciales. Tampoco existe en el texto de la ley 24.588 una retención expresa que tenga ese alcance y, como vimos, las modificaciones que el escenario que nos ocupa ha tenido en el transcurso de los más de veinticinco años transcurridos desde la sanción de la reforma constitucional aconsejan la interpretación según la cual dicho art. 8 dice lo que estrictamente dice, esto es, que la Nación mantiene en funcionamiento una organización que imparte el servicio de justicia que la CN encomienda a la CABA. No dice, en cambio, que ese servicio sea incompatible con el que está organizado en la CABA, incompatibilidad que no cabe ya derivar a la pertenencia a distintos estados. En otras palabras, el interés federal queda bien resguardado por la subsistencia del servicio sin que quepa suponer, por el sólo texto de la ley 24.588, que la concurrencia de un órgano local afecte ese interés.

Visto desde el otro ángulo, una respuesta negativa, es decir, una consistente en no aplicar “Di Mascio” a las sentencias del servicio ordinario de justicia retenido por el art. 8 de la ley 24.588, supone mantener un desequilibrio -que “Bazán” lejos de mitigar habría dejado más expuesto- habida cuenta de la diferente extensión que tiene el derecho a la defensa en juicio para los habitantes de la República Argentina, según que la reciban de la CABA o de otro estado local.

En este sentido, las potestades de la CSJN de revisar, finalmente y a la luz de la Ley Suprema de la Nación, las decisiones de todo superior tribunal local no se verían afectadas por la revisión que este Tribunal hiciera. En cambio, es previsible que la circunstancia de no estar sujetos a la reserva del art. 75 in. 12 así como la puramente práctica, pero no por ello dotada de menor virtualidad, de que nuestro volumen de servicio es minúsculo comparado con el de la CSJN, hacen previsible que los “justiciables” reciban una justicia, si no más sabia -porque no podemos garantizar nuestra mayor sabiduría-, al menos más ponderada que la que les toca actualmente, porque, al igual que en todas las provincias, un órgano más examinará sus agravios, y, además, uniforme en los criterios, ya que ese órgano final es el mismo para toda la jurisdicción.

En suma, si bien es cierto que “Bazán” no ha convertido, automáticamente, a este TSJ en el tribunal superior de la causa -art. 14 de la ley 48-, la elección de este estrado como órgano investido de la facultad de adjudicar las cuestiones de competencia entre órganos judiciales sin competencia federal con asiento en la CABA ha sido fruto de una meditada elaboración en la que convergen: a) la armonización

entre el texto de la Constitución Nacional, el texto de la ley 24588 y las instituciones locales, b) la ponderación del tiempo transcurrido desde la sanción del art. 129, CN y c) la virtualidad correctora de sus propias potestades. En atención a todo ello, este Tribunal no puede eludir la responsabilidad de extraer la esencia del pensamiento de la Corte Suprema, a fin de dejar al Alto Tribunal organizado por la Constitución Nacional en el escenario que condicione en menor medida la elección de los tiempos en que la Corte resuelva, en definitiva, esta cuestión.

12. Finalmente, pienso que la cuestión tendrá que ser encauzada con el cuidado propio de los cambios de jurisprudencia. A ese fin, la CSJN ha adoptado soluciones acordes con los cambios que introdujo. Pienso que la que aquí se adopta facilita antes que obstaculiza la solución final puede provenir de la CSJN.

Ilustra acerca de la situación que nos ocupa el modo en que la CSJN ha puesto en funcionamiento giros jurisprudenciales de significativa importancia. Es criterio habitual hacer inmediata aplicación de la doctrina fijada en un fallo a controversias que caen dentro de su ámbito. Ello así, porque no se trata de aplicar nuevas reglas a conductas pasadas sino las reglas entonces vigentes aunque interpretadas del modo en que, en el presente, se las estima mejor interpretadas. Pero, cuando se trata de la interpretación novedosa de reglas procesales y, más aún, cuando se aparta alguna de ellas por aplicación del principio *lex* superior, para dar mayor armonía con lo que establece la Suprema ley de la Nación o por inconstitucionalidad, eso lleva a que, quienes litigaron teniendo como referencia la doctrina sustituida, queden expuestos a los efectos de su desaparición cuando ya han desarrollado el debate y escogido los medios de impugnación conforme las reglas interpretadas según la doctrina imperante al tiempo que ejercieron su defensa. La aplicación inmediata de la nueva doctrina, sobre la base de que las normas son las mismas, pero, más exactamente interpretadas, puede convertirse así en una reformulación de las reglas frustrando sorpresivamente el ejercicio de la defensa, tanto como ocurriría en caso de ser aplicada no inmediata sino retroactivamente una ley procesal. Para evitarlo, la CSJN adoptó el criterio de fijar el comienzo de la vigencia de la nueva doctrina de modo que pudiese ser conocida en tiempo oportuno por los litigantes, haciendo su aplicación compatible con el ejercicio del derecho de defensa. Repaso algunos a manera de ejemplo.

En “Strada” (308:490) abandonó la doctrina tradicional según la cual la ley de la provincia podía prever que fuera el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley 48 un tribunal inferior al máximo de la jurisdicción, y comenzó a exigir que proviniese de este último. Ese cambio de jurisprudencia no privó al recurrente de llegar a la CSJN, pues había articulado sendos recursos extraordinarios federales, uno contra la sentencia de la Cámara y otro contra de la Corte de la Provincia. La CSJN sólo atendió este segundo. Poco tiempo después, en Telles (308:552), la parte había articulado el REF contra la sentencia dictada por el juez de la primera instancia, temperamento que le habría sido adecuado hasta “Strada”. Aunque la CSJN declaró inadmisible el recurso, a cuyo fin le habría bastado citas “Strada”, lo hizo por ausencia

de materia federal, al tiempo que estableció que "…las nuevas pautas jurisprudenciales contenidas *in re* 'Strada', sólo habrán de ser puestas en juego respecto de las apelaciones extraordinarias federales dirigidas contra sentencias notificadas con posterioridad a ese precedente" (consid. 2). Ocurrida esa situación de "posterioridad" indicada, ordenó a la Corte de la provincia de Buenos Aires a entender en el recurso que había articulado la parte actora en la causa "Di Mascio" (311:2478).

La CSJN en "Itzcovich" (328:266) declaró la inconstitucionalidad de recurso ordinario previsto en el art. 19 de la ley 24.463, aclarando que "Que la autoridad institucional de este fallo no afectará el tratamiento del presente y de otros recursos ordinarios que a la fecha estén en condiciones de ser interpuestos para ante este Tribunal, toda vez que no ha de privarse de validez a los actos procesales cumplidos ni dejarse sin efecto lo actuado de conformidad con las leyes en vigor (conf. doctrina de Fallos: 319:2151 –'Barry'- y sus citas). Ello es así toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los logros propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario fijar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar (conf. causa "Tellez" -Fallos: 308: 552-).// Las razones biológicas o económicas que le imprimen una especial naturaleza a esta clase de causas no autorizan a someter a los litigantes a una suerte de retrogradación del proceso que esta Corte ya conjuró en el precedente "Barry" citado. De tal modo, las causas en las que haya sido notificada la sentencia de cámara con anterioridad al momento en que el presente pronunciamiento quede firme, continuarán su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad aquí se dispone" (consid. 15).

La CSJN en "Di Nunzio" (328:1108) instaló a la Cámara de Casación Penal como el superior tribunal de la causa a que se refiere el art. 14 de la ley 48, revisando de ese modo el CPPN. Empero, dijo que correspondía, "…a los efectos de no […] vulnerar los derechos del recurrente, remitir nuevamente las actuaciones a la instancia de origen, para que la defensa -a quien ya se le ha garantizado el derecho al recurso en la instancia de apelación- pueda ejercer sus derechos y agravios federales involucrados mediante el recurso correspondiente ante el tribunal intermedio; habilitándose a tal efecto los plazos pertinentes a partir de la notificación de la radicación de los autos en la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional" (consid. 16).

Por último, en "Anadon" (338:724) declaró inconstitucional el recurso ordinario de apelación previsto en el art. 24, inc 6°, ap. a, del decreto-ley 1285/58; sin perjuicio de que las causas en las que hubiera sido notificada la sentencia de cámara con anterioridad al momento en que el ese pronunciamiento quedó firme continuaran su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad había declarado. En suma, dispuso la ultraactividad de una ley que declaró inválida, solución que, aunque paradójica, se mostraba como la única respetuosa de la seguridad jurídica.

Este repaso tiene relación directa con el asunto que nos ocupa. Si la CSJN adoptara el criterio acerca de cuál es el superior tribunal de la causa que, en mi opinión, resulta más natural a la luz de la doctrina fijada *in re* "Bazán", aparecería una situación similar a las atendidas en los precedentes que repasamos más arriba. Resulta previsible que la CSJN atienda el efecto de la novedad convirtiendo a la nueva doctrina en solución imperativa a partir de un momento en que fuese exigible el conocimiento por todos. Ello redundaría en que los recursos articulados directamente contra fallos de las Cámaras de Apelaciones fuesen estimados como provenientes del superior tribunal de la causa, al menos hasta que cupiera decidir que lo es este Tribunal.

En otro orden de ideas, el problema del superior tribunal que contemplamos sólo aparece a medida que litigantes, que interpretan el precedente "Bazán" en el sentido en que vengo haciéndolo, acuden a esta sede y, desde luego, a medida que despachada la cuestión por este Tribunal queda abierto este nuevo camino hacia la CSJN. En otras palabras, a la previsible fijación de una aplicación de la por ahora hipotética solución hacia un futuro en que fuere exigible conocerla se suma la voluntad de los litigantes de requerir esta revisión.

En este escenario, como dije, no cabe extraer conclusiones del hecho de que la CSJN haya resuelto recursos extraordinarios articulados directamente contra decisiones de las Cámaras que ejercen competencias locales de las contempladas en el art. 129 de la CN. Hacerlo implicaría soslayar tanto los precedentes analizados como la ausencia en los supuestos resuelto del pedido de parte legitimada.

13. Sentado lo anterior, corresponde avocarse al tratamiento del recurso de queja, a fin de determinar su admisibilidad. Dicho recurso (cfr. punto 1 de este voto) fue interpuesto contra la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad articulado contra la sentencia de la Cámara de Casación que, en lo pertinente, declaró inadmisible –por falta de definitividad- el recurso de Casación contra la decisión del tribunal Oral de Menores Nº 2 que, a su turno- rechazó la excepción de falta de jurisdicción interpuesta por el recurrente, fundada en su derecho a un juicio por jurados en los términos del art. 24 de la Constitución Nacional.

En primer término corresponde abordar la cuestión planteada explícitamente por el *a quo* en la denegatoria, esto es "[l]a impugnación en estudio es manifiestamente improcedente, toda vez que la vía intentada no se encuentra prevista en el ordenamiento procesal penal que rige el caso".

La conclusión de la Cámara es, en este punto, equivocada. El recurso articulado por la defensa se encuentra efectivamente previsto en la normativa local (v. gr. ley 402): Tal norma fue dictada por la Legislatura local en virtud de las facultades de legislación conferidas por la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y reconocidas expresamente por el art. 129 de la CN.

Ese ejercicio de la facultad legislativa respecto de la regulación del Recurso de Inconstitucionalidad encuentra apoyo concretamente en el art. 113 de la CABA, cuya constitucionalidad no ha venido siquiera cuestionada en autos. Tal artículo coloca a este Estrado como foro para los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra sentencias de tribunales que ejerzan competencias locales, sin establecer *a priori* distinciones de fuero.

La lectura armónica de tales normas –junto con las consideraciones realizadas a partir del precedente Bazán; ver *supra*- lleva a concluir que el recurso de inconstitucionalidad es procedente contra las sentencias emanadas de los máximos tribunales ordinarios que ejerzan competencias propias de la Ciudad (arg. art 129, CN), sea que ellos sean órganos propios de la Ciudad, u órganos que transitoriamente ejerzan una competencia temporal.

Por lo demás, el argumento respecto de la no previsión del recurso en cuestión en el "ordenamiento procesal penal que rige al caso" peca de simplista. Si por ello el *a quo* se refería a que no se encontraba previsto en el CPPN, cabe destacar que, por lo demás, tampoco se encuentra previsto en tal ordenamiento el Recurso Extraordinario Federal, sino que dicho recurso se encuentra previsto en una ley *especial* (la ley 48) que, si bien en materia federal, podemos entender análoga a la ley 402. El nuevo Código Procesal Penal federal tampoco ha incluido al recurso en sí, y sólo contiene referencias a tal recurso (cfr. arts. 119 y 350 del CPPF, T.O. 2019).

14. En segundo término, y establecido lo anterior, cabe adentrarse en los requisitos propios del recurso cuya denegatoria viene a cuestionar mediante queja la recurrente.

La Cámara *a quo* declaró inadmisible el recurso de casación con el que el defensor buscó dar tutela al derecho de su defendido por no encontrar que la decisión recurrida fuera definitiva o pudiera ser equiparada a una definitiva. Por lo demás, buscó también anticipar –al momento de denegar el Recurso de Inconstitucionalidad- que, en su visión, la cláusula ínsita en el art 24 de la Constitución Nacional es sólo programática.

15. En tales condiciones, la sentencia que pretende ver revisada no es la definitiva, pues ella se limita a declarar inadmisible un recurso. Para poder equipararla debería mostrar la recurrente que esa desestimación fue arbitraria y que la decisión cuya revisión en última instancia se pide -aquella del Tribunal Oral de Menores Nº 2, que rechazó la excepción- tiene materia que este Tribunal puede revisar.

Hay, ciertamente, razones para entender que el derecho invocado es sólo susceptible de tutela inmediata, pero, también las hay en el caso para ser cuidadoso con esa equiparación. Ciertamente, la Cámara *a quo* se ha reservado tratar la cuestión con la definitiva, tal como lo permitiría *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN según la cual procedería su replanteo en ocasión del fallo final de la causa, sin que el rechazo anterior de la cuestión articulada por vía extraordinaria – por ausencia de

definitividad- sea óbice para tal tratamiento en el marco del recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia definitiva (Cfr. Fallos 324:817, 327:836 entre otros).

16. En esas condiciones, y en vista a la decisión de la Cámara de declarar inadmisible el recurso de casación en cuanto no se dirigía contra una sentencia definitiva (cfr. art. 457, CPPN), equiparar supondría privar a las partes de la decisión sobre el punto de un tribunal de reconocido prestigio como lo es el *a quo*. En sentido opuesto pesa la circunstancia de que la índole penal de este proceso supone la necesidad de garantizar una duración razonable, evitando seguir caminos que puedan llevar a regresar al punto de partida.

Ponderando unas y otras junto con las razones traídas por la parte recurrente a nuestra consideración, no cabe llegar a la conclusión de que la declaración de inadmisibilidad del recurso de casación exhiba la arbitrariedad que justificaría su revisión. Consecuentemente, no cabe equiparar la decisión contra la que se ha interpuesto el recurso, limitada a la declaración de inadmisibilidad del recurso con se buscó abrir la jurisdicción del *a quo*, a una definitiva. Por ello, no cabe sino rechazar la queja; el modo en el que resuelvo torna innecesario conferir el traslado del Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto.

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402. Líbrese oficio electrónico a la Corte Suprema de Justicia de La Nación, a fin de comunicar la presente decisión.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. En primer lugar me remito al voto en disidencia *in re* “Levinas”— expediente 16374/2019-0, resuelto el 30 de septiembre de 2020— y ratifico el criterio que expresara en esa oportunidad.

Sin embargo, y como lo expresara en autos” *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, respecto de los conflictos de competencia, dado que el TSJ por mayoría se ha declarado competente para intervenir en recursos de inconstitucionalidad interpuestos ante la justicia nacional de la Ciudad, habré de expedirme en esta causa.

2. El recurso de queja en análisis carece de crítica suficiente y eficaz de la decisión conforme la cual, la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación Penal, declaró manifiestamente improcedente el recurso de inconstitucionalidad intentado. (cf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionali-

dad denegado en ‘Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000’”, expte. nº 865/01’, resolución del 09/04/01).

La Sala de turno de la CNCP consideró que “la parte omite explicar cómo sería posible derivar la admisibilidad de su pretensión de los lineamientos sentados en la jurisprudencia invocada. En efecto, nula fundamentación se aprecia acerca de en qué medida la circunstancia de que se haya reconocido el carácter transitorio de la justicia nacional no federal de esta ciudad y que se le haya asignado al TSJ una determinada facultad permitiría, sin más, alterar el esquema de competencias existente” (p. 86).

3. La recurrente, en su impugnación se limita a derivar consecuencias de precedentes jurisprudenciales en casos donde se debatió el alcance circunscripto de las mismas normas que aquí se invocan, y lo hace a partir lo que califica como una interpretación implícita de esa jurisprudencia, lo que no alcanza a. poner en crisis el auto denegatorio.

Tampoco la Defensa del Sr. Chocobar demuestra que la CNCP errara al señalar que, en lo que refería a los argumentos basados en el precedente “P., S. M.” (*Fallos*: 342:2389) de la CSJN, el recurso carecía de debida fundamentación, toda vez que no explica adecuadamente de qué manera dicho razonamiento podría ser trasladado a las disímiles circunstancias de esta incidencia.

4. Por lo expuesto corresponde rechazar la queja deducida en estas actuaciones. Así voto.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Rechazar* el recurso de inconstitucionalidad articulado por la defensa particular de Luis Oscar Chocobar (artículos 26 y 32 de la Ley 402).

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las presentes actuaciones a la Cámara Nacional de Casación Penal.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "COVIMET S.A. C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO Y RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD PARCIALMENTE CONCEDIDO" Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 14490/17 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: COVIMET S.A. C/ GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS""

Expte. SACAyT nº 14502/17; 08-10-2020.

**RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN (RECHAZO) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) – CONTRATOS ADMINISTRATIVOS – VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO – VICIO DE INCOMPETENCIA – REVOCACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO – CONOCIMIENTO DEL VICIO - ACCIÓN DE LESIVIDAD (IMPROCEDENCIA) - REORDENAMIENTO CONTRACTUAL – ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA**

SUMARIOS:

1. El decreto por el cual se aprobó el "Convenio de Reordenamiento Contractual" suscripto entre la actora y el GCBA presenta un vicio en la competencia ante la falta de aprobación por la Legislatura. La actora no puede alegar desconocimiento de ese vicio toda vez que al momento en que se firmó el referido convenio, ya estaba vigente la Constitución de la Ciudad, que en diversas disposiciones impone la intervención de la Legislatura para la realización de determinados actos; y un contrato con las características y la envergadura del que aquí se analiza no puede de ningún modo quedar excluido. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. El conocimiento del vicio del acto administrativo por parte de la empresa concesionaria habilita al Gobierno a revocarlo en sede administrativa, sin necesidad de instar una acción judicial de lesividad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. La concesionaria no logra desvirtuar uno de los fundamentos tenidos en cuenta en el decreto que rescindió por culpa de la empresa el contrato de concesión, a saber, la celebración, sin la autorización de la Administración, de un contrato para la instalación y explotación de una estación de servicio en terrenos del dominio público y la percepción por ello de cánones por adelantado. Ello, debido a que del Pliego de Bases y Condiciones de 1981 ("PByC") y del artículo 23 de la Ley de Obras Públicas se desprende que la empresa concesionaria no podía celebrar tal contrato sin estar

expresamente autorizada a tal fin por el concedente. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

4. El reconocimiento a la actora de una indemnización por inversiones no amortizadas importa un exceso jurisdiccional en tanto la demanda fue encuadrada dentro del obrar ilegítimo de la Administración y ni siquiera en forma subsidiaria se formularon peticiones sobre la base de su obrar lícito. La posibilidad de condenar a reparar por obrar lícito, cuando tal petición no formó parte de la demanda, fue rechazada por este Tribunal *in re* "Urbana 21 SA c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido", expte. n° 12269/15, sentencia del 13/10/2017. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz. Voto coincidente de la jueza Marcela De Langhe).

5. Del art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, leído en consonancia con el art. 1 y con el inc. 1 del art. 105 de dicho cuerpo legal se desprende que el constituyente de la Ciudad de Buenos Aires quiso tutelar inequívocamente la publicidad irrestricta y la certeza de la información relativa a la gestión de gobierno, y lo hizo a través de un conjunto de obligaciones impuestas en cabeza de la máxima autoridad del Poder Ejecutivo. De este modo la Constitución quiso garantizar el efectivo y real conocimiento por parte de la ciudadanía de todos los actos administrativos emanados del Poder Ejecutivo. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

6. El requisito de publicidad de todos los decretos alcanza a normas de alcance particular que, en la concepción clásica del derecho administrativo –e incluso en la normativa administrativa que regula la actividad del gobierno federal– no requieren publicación como condición de eficacia, ya que ésta se adquiere mediante el instituto de la notificación. Sin embargo, la Constitución de la Ciudad se aparta expresamente de estas disposiciones y requiere inequívocamente la publicación de todos los actos emanados del Jefe de Gobierno, no ya como condición de eficacia sino como condición de validez. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

7. El severo requisito de publicidad de los actos como condición de validez, contenido en la norma jurídica fundamental del Estado local, debe ser interpretado en su sentido más evidente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

8. Cuando la Constitución se refiere a "decreto", debe entenderse que hace referencia al contenido jurídico sustancial del acto emitido por el Jefe de Gobierno y que puede expresarse sea en la parte dispositiva del acto (los artículos del Decreto) o en los Anexos a los que, por una mera cuestión de exposición o técnica normativa, aquellos puedan remitir. Sin embargo, en tanto los anexos contengan elementos esenciales que integran la decisión del Jefe de Gobierno, están alcanzados por el requisito de publicidad. Sólo en aquellos casos excepcionales en que, por el formato de la información contenida en un anexo, la publicación resulte imposible o muy dificultosa, podrá el Poder Ejecutivo disponer que aquél no sea publicado en el Boletín

Oficial, pero si así fuere, deberá indicarse inequívocamente dónde y en qué horarios la información puede ser consultada. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

9. Interpretar que el requisito de publicidad sólo alcanza al cuerpo del decreto y no a sus anexos, resulta incompatible con una lectura teleológica e integrada de la norma constitucional. En efecto, sería suficiente para evitar el requisito de publicidad, remitir el contenido sustancial de cualquier acto a un anexo, publicando tan sólo el cascarón vacío del decreto de aprobación. Se burlaría así el sentido claro del texto constitucional que consiste en expulsar del mundo jurídico mediante la sanción de nulidad a aquellas normas que no están sometidas al escrutinio irrestricto de la ciudadanía desde el momento de su emisión. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. Si a la fecha de suscripción del Convenio cuya revocación se impugna en el caso, no había sido publicada la autorización (ni la parte dispositiva del Decreto ni su Anexo) otorgada por el Jefe de Gobierno al Secretario de Producción y Servicios para suscribirlo, el funcionario mencionado no tenía competencia para firmar el contrato con la empresa actora. Esto, debido a que el decreto de autorización nunca pudo producir efectos jurídicos, ya que fue publicado luego del plazo previsto en el art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y sin su contenido jurídico sustancial, esto es, el proyecto de contrato que se pretendía aprobar en ese acto –proyecto que no fue siquiera registrado en el registro de actos oficiales–. En conclusión, la autorización del Jefe de Gobierno al Secretario para suscribir el convenio nunca produjo efectos jurídicos, lo cual sella la suerte del contrato, que fue otorgado por un funcionario manifiestamente incompetente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. Los defectos de publicación del decreto por el cual se otorgaba la autorización al Secretario de Producción y Servicios para suscribir el convenio (publicación fuera del plazo establecido en el artículo 102 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y sin el anexo I que, conforme el propio texto del decreto, formaba parte integrante del acto), acarrearon la irregularidad manifiesta de este y, en consecuencia, la del Contrato de Renegociación Contractual suscripto por dicho funcionario. Dichos defectos obligaban a la administración a revocarlo en sede administrativa en los términos del artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad, sin perjuicio de que el contenido del acto haya podido adolecer de otros vicios en sus elementos esenciales que hubieran determinado también su invalidez. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Si la concesionaria actora no pudo demostrar encontrarse autorizada por el contrato vigente a subconcesionar o transferir en todo o en parte el contrato, ni tampoco demostró haber informado al GCBA la percepción de las cuantiosas sumas que recibió como canon adelantado por dicha subconcesión, que deberían haber sido tenidas en cuenta dentro de la ecuación económico financiera de la concesión al momento de su cobro; estas irregularidades –que no se subsanan con la inclusión

de los montos recibidos dentro de los estados contables puestos a disposición del concedente–, fundamentan la revocación del contrato por culpa de la contratista, en virtud de lo establecido en el artículo 50 incisos a) y d) de la Ley n° 13064. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. Corresponde revocar la sentencia que reconoció una indemnización a la contratista, en tanto no se condice con la pretensión deducida en la demanda. Más allá de la aparente similitud de la denominación de los rubros, los fundamentos jurídicos y fácticos de la responsabilidad estatal alegada por la actora y la establecida en la sentencia son distintos. En suma, la pretensión de indemnización por revocación lícita de la concesión en los términos contemplados en el marco contractual vigente a la fecha de la revocación excede el marco de esta acción, tal como quedó definido en la traba de la *litis*. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

14. Corresponde revocar la sentencia que reconoció una indemnización a la contratista, en tanto no resulta posible reconocer una indemnización fundada en el propio contrato si así no había sido peticionado en términos claros y positivos en la demanda (cfr. arts. 269, inc. 8, y 145, inc. 6 del CCAyT). La Cámara ha decidido una pretensión que no fue planteada en la demanda (cfr. art. 145, inc. 6 del CCAyT). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

15. Si bien establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, en principio, resulta privativa de los jueces de la causa (conforme *Fallos:* 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175), corresponde hacer excepción a la regla cuando, como ocurre en el caso, el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa atribución. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

16. Si bien el pronunciamiento acerca de la validez de un acto administrativo puede corresponder a la Administración, cuando el acto tiene por objeto un derecho subjetivo para cuya adjudicación a administrados concretos la Administración viene investida de facultades regladas, el titular (al menos aparente) del derecho no puede ser privado de él sino por medio de un pronunciamiento judicial en el marco de una acción de lesividad. Operan aquí directamente los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional para todos los estados, federal y locales, que conviven en nuestro país. La regla es que nadie puede quedar privado de un derecho de propiedad o de libertad sin que la privación provenga de una sentencia pronunciada por juez competente. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

17. Si bien una Administración, en ejercicio de una función administrativa o judicial, puede privar de un derecho, ello solo bajo la condición de que alguna razón objetiva justifique suficientemente la organización de la potestad como administrativa, o su ejercicio inicial por la Administración, cuando ella es de índole jurisdiccional, en am-

bos casos seguido de control judicial, suficiente, en el primer supuesto, y pleno en el segundo. Sin embargo, una dependencia del Poder Ejecutivo o, más exactamente, un órgano distinto a un juez no puede, ni por sí ni por disposición del Poder Legislativo, restablecer una causa fenecida, avocarse a solucionar una pendiente o resolver una causa cuyo conocimiento le corresponde al poder judicial (crf. el art. 109, antiguo 95, de la CN). (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

18. El Poder Legislativo puede o debe organizar ciertas determinaciones o adjudicaciones acerca de los derechos subjetivos como administrativas, pero, organizadas como administrativas, no puede librar a la Administración a su exclusivo autocontrol ni posponer el control judicial sin razón suficiente. Esto es también el sentido último de la limitación que pone el art. 17 de la LNPA a la potestad de la Administración de revocar actos nulos cuando "…hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo". (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

19. Bien puede sostenerse que la Constitución Nacional autoriza al Poder Legislativo a poner el límite en la sola determinación del derecho subjetivo aun cuando su cumplimiento no hubiera tenido todavía inicio, pero lo cierto es que la ejecución del contenido de un derecho subjetivo es habitualmente el comienzo de la generación de otros. No establecer la limitación relativa a la puesta en ejecución del acto, en el supuesto de revocación del art. 17, deja librado al criterio administrativo la supervivencia de derechos que no nacen directamente del acto que se estima viciado sino de otros, que podrían estar exentos de vicios intrínsecos, y cuyas consecuencias jurídicas no están ligadas directamente al ejercicio de potestades administrativas. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

20. De los artículos 17 y 18 de la LNPA emergen dos reglas. En el primero de ellos, una limitativa de la facultad de revocar actos absolutamente nulos, cuando estos han generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, que quedan fuera del campo en que la Administración dispone por sí y pasan a aquel de la acción de lesividad donde se alojan los anulables. En el segundo, los actos anulables quedan sujetos sólo al examen judicial instado por la referida acción de lesividad, a menos que el vicio que justificaría esa acción fuera conocido por el administrado. Esta excepción limita la regla del art. 18, pero, debido al contenido de este artículo, expande la potestad administrativa. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

21. Literalmente tomados, los artículos 17 y 18 de la LNPA dejan en la esfera judicial los actos nulos en vías de cumplimiento y los anulables cuyo vicio hubiera sido conocido por el beneficiario en la administrativa. El conocimiento del vicio exigido por la Ley de Procedimientos Administrativo, no puede ser la sola exigencia de conocer el derecho, pues no sería una interpretación de la ley local armónica con la Constitución Nacional, sino que debe tener un contenido tal que suponga una renuncia válida a

los derechos constitucionales. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

22. Respecto de la revocación o anulación de los actos administrativos, la LPA y la LNPA contienen reglas generales que deben ser interpretadas en armonía con los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional y 12 incisos 5 y 13 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y que quedan desplazadas por las especiales que el legislador formule para ciertas categorías de actos o que el intérprete extraiga de los textos por los métodos interpretativos generalmente aceptados, en particular el teleológico apoyado en la finalidad para cuya consecución está concebida la competencia respectiva. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

23. Las potestades de celebrar transacciones y constituir derechos sobre inmuebles del dominio público de la CABA por más de cinco años, no consisten en la emisión de reglas de alcance general destinadas a establecer obligaciones de las personas en general. Es decir, no son actos típicamente legislativos, sino actos de alcance singular que comprometen al GCBA. En tales condiciones, constituyen parte de la función administrativa, como principio, captada por el art. 95 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así, la potestad conferida a la Legislatura por los incisos 4 a 6 del artículo 82 de nuestra Constitución, dándole intervención en la emisión de ciertos actos de alcance singular, que, a criterio del constituyente, exceden la mera administración, no desplaza a la del Jefe de Gobierno sino que por el contrario, su intervención aparece como complementaria de la previa de este último. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

24. Si bien incumbe a la Administración eliminar o requerir judicialmente la eliminación de los actos viciados, debe observar en ese cometido un celoso cuidado de no afectar la seguridad jurídica. En este caso el Poder Ejecutivo invoca haber violado la exigencia de pronunciamiento de la Legislatura para perfeccionar el Convenio celebrado, y en lugar de darle ocasión a que la Legislatura se pronunciara, optó por volver sobre sus pasos, revocando el acto del cual habían nacido derechos subjetivos que se estaban ejecutando. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

25. Las potestades de aprobar concesiones, permisos de uso o constituir derechos sobre inmuebles del dominio público de la Ciudad, por más de cinco años, no consisten en la emisión de reglas de alcance general destinadas a establecer obligaciones de las personas en general. Es decir, no son actos típicamente legislativos. Son actos de alcance singular que comprometen al GCBA. En tales condiciones, constituyen parte de la función administrativa, como principio, captada por el citado art. 95 de la Constitución de la CABA. Esta posición del inciso 5 del art. 82 en dicha Constitución importa darles el alcance de excepción a los artículos 69 y 95; como consecuencia de lo cual no cabría una interpretación extensiva. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

26. El artículo 102 de la Constitución de la CABA establece que el Jefe de Gobierno debe publicar "…los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad". Su finalidad es otorgar seguridad jurídica respecto de las normas que regulan a nuestra sociedad. Esa seguridad se consigue por medio de la comunicación del ordenamiento jurídico vigente (en el caso del artículo bajo análisis, mediante la publicación). (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

27. El texto constitucional establece, en cabeza del Jefe de Gobierno, la obligación de publicar los decretos por él emitidos. Es natural entender que la publicación debe reproducir íntegramente el acto con sus anexos si los hay, y sin exceptuar los actos de alcance particular, de ahí que la obligación de publicar alcanza a todos los decretos, y es comprensible el interés de la sociedad de conocer lo que obran sus autoridades, a cuyo fin no basta que los actos sean conocidos por aquellos a los que van dirigidos. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

28. En el caso, resulta cuanto menos dudoso que el vicio de forma relacionado con la defectuosa publicación del decreto pueda ser invocado por la Administración a los efectos de revocarlo en su propia sede. Ello así, debido a que tal decreto es un acto de alcance particular susceptible de generar derechos y obligaciones a la empresa concesionaria –que fue notificada de su contenido– y a que el Convenio firmado como consecuencia de ese decreto, fue ejecutado por las partes por al menos cuatro (4) años. No obsta a esta conclusión el hecho de que decreto haya sido publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad unos días después de vencido el plazo establecido en el art. 102 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y que sólo se haya incluido el texto del decreto y no su anexo I (cuyo contenido era el proyecto definitivo del Convenio de 1999 y que incluía, a su vez, los anexos del Convenio de 1999). Resulta claro que, ante la duda respecto del contenido del anexo I del decreto, el GCBA bien pudo activar la reconstrucción del expediente, pero no lo hizo. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

29. Corresponde hacer parcialmente lugar al recurso ordinario de apelación, en tanto GCBA no pudo revocar en sede administrativa, el decreto que se cuestiona. Ello así, debido a que el decreto cumple con los requisitos extrínsecos de forma y competencia que determinan la existencia de un acto administrativo, no se ha mostrado el conocimiento de un vicio por el administrado, no se ha ejercido acción de lesividad, ni aun supletoriamente, y tampoco cabe decir, dentro de lo que este debate permite, que el acto adolece de un vicio que lo haga nulo o anulable. (Del voto en disidencia parcial del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal el recurso ordinario de apelación concedido (fs. 1982/1983) y el recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido (fs. 1986/2065) interpuestos por Covimet SA (en adelante: Covimet) y la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 2187/2195 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda de impugnación de acto administrativo y daños y perjuicios (fs. 1/145 vuelta) y la de cobro de pesos (fs. 5/17 del expediente n° EXP 2874/0) que Covimet promovió contra el GCBA. Las acciones fueron acumuladas a fs. 190/191 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

2.1. En la primera, el accionante requirió la declaración de nulidad del decreto n° 149/03, por el que se había revocado por razones de ilegitimidad el decreto n° 3135/98 y —en consecuencia— el Contrato de Reordenamiento Contractual, suscripto con fecha 8 de enero de 1999 (en adelante, también: Contrato de 1999) entre el ex - Secretario de Producción y Servicios en representación del GCBA y Covimet, que aquél había aprobado, y se había rescindido por culpa de la empresa el contrato de concesión de obra pública para la construcción y concesión de la remodelación y prolongación de la Avenida 9 de Julio Tramo Norte (Autopista Arturo Illia) (en adelante: Contrato de 1993) suscripto entre la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y aquélla.

Covimet solicitó que se declarara que el decreto n° 3135/98 y el Convenio de Reordenamiento Contractual eran legítimos y que no había existido incumplimiento contractual imputable a su parte.

En subsidio, "… y para el caso de no prosperar la nulidad del decreto 149/GCBA/2003…" (fs. 4 vuelta) peticionó la declaración de "… nulidad parcial absoluta e insanable del decreto referido en lo que respecta a la rescisión por culpa (…) del contrato de concesión…" (fs. 4 vuelta). También solicitó la reparación de los daños y perjuicios ocasionados por el obrar del demandado.

Para fundar su pretensión, Covimet alegó que la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y el GCBA habían incurrido en graves incumplimientos de las obligaciones que habían asumido a su respecto en el Contrato de 1993, lo que —según denunció— habría impedido el desarrollo de la actividad concesionada. Relató que ante los referidos incumplimientos había efectuado sendos reclamos, que —también

conforme afirmó— no habían sido resueltos oportunamente por el demandado. Agregó que había tomado conocimiento "… de la existencia de un informe (…) respecto a la concesión de la Autopista Illia…" (fs. 29), confeccionado en el marco de las actuaciones administrativas que eventualmente culminaron con el dictado del decreto n° 149/03. Denunció que sus pedidos de vista en esas actuaciones habían sido rechazados, afectando su derecho de defensa (fs. 29 y siguientes).

2.2. En la segunda, Covimet reclamó la suma de $1.843.520,20 con intereses que —según sostuvo— le restaba percibir conforme el compromiso asumido por el GCBA en el Contrato de 1999 de pagarle una suma de dinero (establecida en el Anexo XIV de ese acuerdo) en concepto de: "La diferencia final entre las inversiones adicionales efectuadas por Covimet y los correspondientes gastos financieros (…) y los ingresos netos recibidos por el Concesionario por cuenta y orden del GCBA durante el Período de suspensión…" (acápite IV.11.2.a del acuerdo).

3. El GCBA contestó las demandas acumuladas (fs. 239/297 y fs. 332/367 vuelta del expediente n° EXP 2874/0).

Reseñó los distintos convenios que la Ciudad había celebrado con la parte actora, desde el contrato original de concesión de la obra que identificó como: "Avda. Nueve de Julio - AV1 - Remodelación, prolongación y enlace con la Avda. Leopoldo Lugones", celebrado el 16 de enero de 1981 (fs. 257 vuelta) hasta el suscripto el 8 de enero 1999 por el que otorgó a Covimet "… la concesión de obra pública por el sistema de peaje (…) para la construcción, mantenimiento y explotación de la Autopista 9 de julio Tramo Norte, hasta el empalme con la Avda. Gral. Paz de las Avenidas Leopoldo Lugones e Intendente Cantilo…" (fs. 267, sin el destacado original). Explicó que este último no era válido (fs. 270 vuelta):

i) Precisó que no podía determinarse que hubiera sido autorizado por el decreto n° 3135/98 "… puesto que en el protocolo respectivo no se [habían] glosado los anexos originales intervenidos por el Jefe de Gobierno, encontrándose sólo una fotocopia simple del convenio firmado con posterioridad, el 8.1.1.999" (fs. 271 vuelta).

ii) Afirmó también que lo acordado excedía la competencia del Secretario firmante y aún las facultades constitucionales del propio Jefe de Gobierno. Precisó que bajo la pretensión de ejercer el *ius variandi* autorizado a la Administración, se había suscripto en realidad un nuevo contrato, sin que se hubiera seguido el procedimiento exigido por las normas al efecto. Explicó que esto conllevaba un vicio que Covimet no había podido desconocer.

Por tanto, sostuvo que el decreto n° 3135/98 —y en consecuencia el Convenio de Reordenamiento de fecha 8 de enero 1999— resultaba "… nulo de nulidad absoluta ya que el mismo aprueba un anexo que no existe, se halla agregado al mismo fotocopia de un acto celebrado trece días después de su fecha y en el que se hace referencia a catorce anexos y se hallan agregados en fotocopia sólo dos, todo ello en

flagrante violación a las formas esenciales del acto y evidenciando falsedad ideológica del instrumento público" (fs. 277 vuelta). Explicó que ello había motivado el dictado del decreto n° 149/03 que revocó el decreto n° 3135/98 "… por ser nulo de nulidad absoluta e insanable, en los términos del artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires…" (art. 1) y el "…Contrato de Reordenamiento Contractual suscripto con fecha 8/1/99 entre el ex - Secretario de Producción y Servicios en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y la firma Covimet S.A., por ser nulo de nulidad absoluta e insanable, en los términos del artículo 17 y por aplicación del Art. 7° in fine de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires" (art. 2), la rescisión de la concesión otorgada a la parte actora para la construcción, remodelación y prolongación de la Av. 9 de Julio (art. 3) y la afectación de la garantía constituida por aquélla al contrato rescindido (art. 4).

Respecto de la pretensión articulada por Covimet en la demanda de cobro de pesos, negó la procedencia del reclamo económico efectuado por su contraparte. Explicó que como consecuencia de las irregularidades detectadas en sede administrativa y de la denuncia penal por entonces en trámite ante la Fiscalía de Instrucción N° 48, se había dejado sin efecto el contrato en el que la empresa apoyaba su pretensión, que —en consecuencia— carecía de sustento. También rechazó que hubiera mediado mora de la Administración.

4. El juez de primera instancia rechazó las demandas de Covimet (fs. 1706/1732 vuelta).

Consideró que la firma no había acreditado que con el dictado del decreto n° 149/03 se hubiera violado la garantía del debido proceso. Coincidió con la autoridad demandada en que el Convenio de Reordenamiento Contractual que el ex Secretario de Producción y Servicios había acordado con Covimet en efecto requería autorización de la Legislatura, porque había significado una modificación sustancial de las obligaciones a cargo de cada una de las partes (conforme art. 81 inc. 6, 82 incs. 4 y 5 y 104 inc. 23 de la CCBA).

Precisó el marco normativo que había regido la rescisión del contrato y lo examinó junto a la prueba producida en las actuaciones para concluir que —a diferencia de lo alegado por la firma— no había habido responsabilidad exclusiva de alguna de las partes en la paralización de la obra concesionada en los años 1996 y 1997. También coincidió con el GCBA en que la percepción por parte de la parte actora de $ 10.000.000 "… en el rubro OTROS PASIVOS en concepto de cánones cobrados por adelantado que fueran percibidos por la concesión de la explotación de un área de servicios a la firma Shell Compañía de Petróleos…" (fs. 1728 vuelta) había sido ilegítima porque aquélla "… carecía de facultades para subconcesionar o transferir en todo o en parte, el contrato …" (fs. 1729). Coligió que: "… no [resultaba] ilógico que la Administración [hubiera] perdido la confianza en la contratista y (…) calificado su actuar como fraudulento" (fs. 1729 vuelta). Consideró que el concesionario no había

aplicado el dinero percibido en concepto de peaje a la obra pública, habiendo cedido su cobro a un tercero para un fin distinto al previsto en el contrato.

En relación con los planteos ligados a la garantía del debido proceso, consideró que —como lo había sostenido el demandado— en el caso habían concurrido los extremos necesarios para hacer excepción a la exigencia contenida en el Pliego de Bases y Condiciones del contrato de realizar un preaviso con anterioridad a su resolución por culpa (fs. 1720 vuelta y siguientes).

Por fin, rechazó el reclamo de cobro de pesos pues éste suponía el incumplimiento de un contrato válido (fs. 1732).

5. La parte actora —en cuanto corresponde relatar— apeló la sentencia (fs. 1751 y memorial de fs. 1776/1902 vuelta).

Según lo reseñó la Sala I a fs. 1955 vuelta/1956, Covimet sostuvo — en lo sustancial— que se había vulnerado el debido proceso adjetivo en la instancia administrativa, que lo acordado mediante el decreto n° 3135/98 no requería la intervención de la Legislatura y que su publicación una vez vencido el plazo que la Constitución fija al efecto no acarreaba su nulidad. También que lo que calificó como "… mero conocimiento del vicio…" (fs. 1955 vuelta) por su parte no habilitaba a la Administración para revocar la norma en sede administrativa. Denunció la violación de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

Afirmó que se había hecho "… una aplicación parcializada…" (fs. 1955 vuelta) de lo resuelto por este Tribunal *in re* "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y nulidad", expediente n° 52/99, sentencia del 20 de abril de 2001. En este sentido, precisó que se habían invocado los votos de los jueces que habían fallado en minoría.

También argumentó que se había valorado desacertadamente un informe del Consejo Argentino de Ingenieros (CAI) y afirmó que la paralización de las obras en el periodo 1995/1997 se había debido, exclusivamente, a incumplimientos del GCBA. Añadió que la instalación de una estación de servicios en la Autopista Illia como explotación complementaria o servicio accesorio no obligatorio —a diferencia de lo decidido por el magistrado de primera instancia— no requería autorización expresa de su contraparte, y que había sido conocida y consentida por aquélla.

Agregó que el endeudamiento que el juez de grado le atribuyó no había existido, que la cesión del derecho del cobro del peaje no era violatoria de disposición legal o contractual alguna y que su buena fe y su obrar diligente durante la concesión pese a los recurrentes incumplimientos que imputó al concedente impedían sostener válidamente que hubiera sido su conducta la que condujo a la pérdida de confianza.

También expresó que la sentencia impugnada resultaba contradictoria al haber convalidado el decreto n° 149/03 y, al mismo tiempo, concluido que había existido

responsabilidad compartida de las partes en la rescisión de la concesión, y que no podían aplicarse las normas contenidas en el capítulo VIII de la ley de obra pública al contrato de concesión de obra pública.

Aseguró que el juez de primera instancia había debido pronunciarse en relación con su pretensión resarcitoria y que las costas del proceso —en el caso de confirmarse la sentencia— debían ser impuestas en el orden causado. Por fin, se agravió de que los honorarios regulados a los letrados y auxiliares habían sido excesivos.

6. Sustanciado el recurso (fs. 1909/1922 vuelta), la Sala II admitió parcialmente la apelación "… únicamente con relación al reconocimiento del rubro reclamado en concepto de liquidación de las cuentas pendientes y diferir la determinación del *quantum* del ítem mencionado para la etapa de ejecución de la sentencia…" (fs. 1971) y lo rechazó en lo restante (fs. 1953/1971 vuelta).

En relación con la violación del debido proceso adjetivo en sede administrativa, los jueces destacaron que Covimet había reiterado los planteos efectuados en su demanda s*in re*batir los fundamentos del fallo recurrido (fs. 1959 vuelta). Señalaron que la empresa había podido argumentar y ofrecer prueba en todas sus presentaciones, que la Administración había tratado y rechazado expresamente sus peticiones, que quien entonces fuera su asesora letrada había tomado vista de las actuaciones que culminaron con el decreto impugnado dos meses antes de su emisión, que no había identificado la lesión que había invocado ni qué elementos se había visto privada de poner a consideración de la Administración. Agregaron que al rechazar la medida cautelar requerida por la actora, la Sala II había examinado esta cuestión sin advertir que la nulidad invocada tuviera trascendencia alguna.

A continuación, consideraron lo afirmado por Covimet en cuanto a que la intervención de la Legislatura no había sido necesaria para aprobar el Contrato de 1999 y por lo tanto el decreto n° 3135/98 se había ajustado a las exigencias de la Constitución de la Ciudad. En este sentido, la actora había sostenido que el convenio no podía asimilarse a las transacciones a las que se refiere el art. 82 inc. 4 de la CCBA y que esta norma solo exige la aprobación del Poder Legislativo para las transacciones que recaen sobre bienes inmuebles. La Sala II —con apoyo en lo expresado por los jueces José Osvaldo Casás y Guillermo A. Muñoz *in re "*Doy" (ya citado)— coincidió con el juez de grado y la Fiscal de Cámara en que había existido una transacción que debió ser aprobada por la Legislatura.

En relación con la revocación del decreto en sede administrativa que Covimet reputa inválida por no haberse probado su mala fe o connivencia dolosa con el funcionario, el *a quo* —también con apoyo en el voto del juez José Osvaldo Casás en "Doy"— consideró que no había habido "buena fe" por parte de la empresa, por lo que la revocación por la Administración por sí y ante sí había sido legítima.

El *a quo* también desestimó las objeciones vertidas por Covimet contra la decisión en cuanto la consideró exclusiva culpable de la rescisión del contrato que la unía con el demandado. Señaló que —a diferencia de lo denunciado por la accionante— el juez de grado en efecto había distinguido los dos informes del CAI que obraban en el expediente correspondiente, precisando que uno era preparatorio y el otro definitivo, por lo que consideró que no se había probado la "falsedad" invocada por Covimet. La Alzada reiteró que la nulidad del decreto n° 3135/98 no se había fundado únicamente en el informe del CAI y menos aún en su Anexo XIII.

Sobre la instalación de una estación de servicio en la autopista, la Sala concluyó que "… la parte actora no se encontraba facultada expresamente a fin de celebrar el contrato con la empresa Shell SA para la instalación y explotación de una estación de servicio…" y tampoco en forma implícita "… toda vez que una interpretación armónica de las cláusulas contractuales, lleva a entender que cuando las partes se refirieron en la cláusula V.2.3. del PByC de 1981 a las 'áreas de servicio' hacían mención a los 'servicios de emergencia' o 'servicios accesorios' estipulados en la cláusula III.3.1 y III.3.2 (…) y no a una estación de expendio de combustible…" (fs. 1965). Entendió que la actora no había rebatido que al haber celebrado ese contrato y percibido $ 10.000.000 en concepto de cánones por adelantado, sin la autorización debida, había dado lugar a una causa válida para rescindir el contrato.

Los jueces también examinaron los planteos de la parte actora referidos a la afectación del debido proceso en la rescisión del contrato por su exclusiva culpa. Cabe recordar que la Administración —en ocasión de adoptar la resolución en crisis— estimó aplicable lo previsto por el art. 50 incs. a), d) y e) de la Ley de Obra Pública. El juez de primera instancia — por su parte— consideró que la rescisión del contrato se había ajustado a lo dispuesto en el punto V.3.2 del Pliego de Bases y Condiciones originario. Al respecto, Covimet había objetado que el GCBA "… en vez de aplicar la respectiva cláusula de los pliegos licitatorios (Clausula V.3.2), decidió acudir por vía supletoria al art. 50 de la LOP…" y que al adoptar tal comportamiento "… no cumplió con el procedimiento administrativo establecido [intimación previa] en orden a adoptar una decisión como la referida…" (fs. 1803/1803 vuelta). La Sala, después de exponer la similitud entre las disposiciones de los dos cuerpos normativos (la ley y el pliego) rechazó este planteo. Los magistrados explicaron que "… ya sea que se estime aplicable la cláusula V.3.1 del contrato de 1981 o el art. 50 de la LOP (…) ante la irregularidad descripta [se refiere al contrato que Covimet celebró con Shell Compañía de Petróleos], la Administración tenía la facultad de rescindir unilateralmente el contrato en juego sin tener que intimar previamente al concesionario" (fs. 1967).

En el escrito de agravios, Covimet había reiterado que correspondía el pago de "… la inversión no amortizada expresamente prevista en la cláusula V 7 de los pliegos bases y condiciones ('Reintegro al concesionario en caso de Terminación Anticipada de la Concesión) y cuya existencia y quantum ha quedado debidamente probado en la causa" (fs. 1893 vuelta). En apoyo de su postura, afirmó que "… aun en los casos

de finalización del contrato por caducidad o rescisión por culpa del concesionario, por regla, existe la obligación del concedente de pagar el valor pendiente de amortización o inversión no amortizada y, correlativamente, el derecho del concesionario a percibir tales compensaciones" (fs. 1893 vuelta).

En relación con la indemnización por inversiones no amortizadas que acordaron a Covimet, los jueces consideraron que, ante la omisión del juez de grado de analizar esta pretensión, la parte actora había debido individualizar las pruebas que servían de fundamento a su requerimiento y adecuar el método de cálculo a las previsiones del Pliego de Bases y Condiciones original de 1981 (cf. cláusulas V.3.3 y V.7) y no lo había hecho. Sin embargo, tuvieron por probado que "… efectivamente existieron inversiones no amortizadas por la empresa actora ante la rescisión unilateral del acuerdo de voluntades", por lo que correspondía "… que en la etapa de ejecución de sentencia (…) el magistrado de grado determine el monto del rubro pretendido por la parte accionante…" (fs. 1970). Por ello, resolvieron devolver las actuaciones a primera instancia para que el perito contador designado determinara el importe de las cuentas pendientes según lo acordado por las partes.

7. Disconforme, Covimet interpuso recurso de inconstitucionalidad — que fue contestado por el GCBA a fs. 2094/2103 y parcialmente concedido a fs. 2120/2124 vuelta— y recurso de apelación ordinaria que fue concedido por la misma resolución y fundado a fs. 2215/2292, respecto del que el GCBA guardó silencio (ver fs. 2341). El GCBA también interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 2066/2081) que, una vez sustanciado (fs. 2104/2114 vuelta) fue denegado por el *a quo* (también a fs. 2120/2140 vuelta) dando lugar a la queja referida en el primer punto de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo de los recursos de Covimet y la admisión parcial de los recursos del GCBA (fs. 2202/2205 vuelta y 2342/2347).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso ordinario de apelación de Covimet S.A.:

1. El recurso ordinario de apelación de la actora cumple con las condiciones de admisibilidad formal, por lo que corresponde el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. En primer lugar**, la recurrente plantea que se violó su derecho de defensa en el trámite desarrollado en sede administrativa con anterioridad al dictado del decreto n° 149/2003**. Ese decreto, en cuanto aquí interesa, (i) revocó el decreto n° 3135/98 y, en consecuencia, el Contrato de Reordenamiento Contractual suscripto el 8/1/1999 entre Covimet S.A. (en adelante, también, "Covimet") y el GCBA; y (ii) rescindió el contrato de concesión de obra pública para la construcción y concesión

de la remodelación y prolongación de la Avenida 9 de Julio Tramo Norte (Autopista Arturo Illia) suscripto entre la ex MCBA y Covimet.

Covimet no ha rebatido lo afirmado en las instancias anteriores sobre la vista de las actuaciones tomada por la letrada que representaba a la empresa dos meses antes de la emisión del decreto impugnado en el marco del expediente n° 66.149/02, ni respecto de las demás intervenciones que efectuó. La recurrente tampoco ha logrado poner en crisis la sentencia de la Cámara en cuanto a que de acuerdo con la normativa que cabía aplicar, el GCBA no estaba obligado a efectuar intimación previa a la rescisión contractual.

En este sentido, comparto el dictamen del Fiscal General en el que se explica que:

"… las omisiones observables en la tramitación administrativa pueden ser salvadas en la instancia judicial, sin que corresponda declarar la nulidad cuando el interesado no indica las defensas de que se habría visto privado ni tampoco señala cómo tales defensas habrían incidido en la solución del pleito.

'…Covimet S.A. no demostró a lo largo de este proceso que las defensas de las que se habría visto privado en sede administrativa habrían conducido a un resultado diferente al alcanzado por medio del acto cuya nulidad se pretende (Decreto N° 149/03).

'En cualquier caso, la actora pudo ejercer plenamente su derecho de defensa y producir amplia prueba en sede judicial, pese a lo cual, tanto en primera instancia como en la alzada, se confirmó la validez del acto en cuestión.

'Por este motivo, el pretendido perjuicio al debido proceso no resulta un agravio atendible en esta instancia.

'Por último, y en relación a la falta de intimación previa a la rescisión del vínculo contractual, (…) la norma que la propia recurrente invoca (Pliego de Condiciones), prevé supuestos en que la intimación previa no resulta necesaria y que fueron tenidos en cuenta por la Administración a la hora de rescindir el contrato. Concretamente, el art. 3 del Decreto N° 149/03 al rescindir el contrato tuvo en cuenta, entre otras causales, la establecida en el inciso e) del art. 50 de la Ley Nacional N° 13.064, causal que también se encuentra prevista en el numeral V.3.1.c del Pliego de Condiciones y que conforme al numeral V.3.2 no requiere intimación previa para la resolución del contrato" (fs. 2342 vuelta/2343).

3. En segundo término, **la accionante objeta que la Cámara entendiera que el decreto n° 3135/98 (que aprobó el Convenio de Reordenamiento Contractual) presenta un vicio en la competencia ante la falta de intervención de la Legislatura** (intervención ésta, que la empresa califica como innecesaria).

Covimet aduce que el artículo 82 incisos 4 y 5 de la Constitución de la Ciudad debe interpretarse en forma restrictiva. El artículo 82 establece que la Legislatura, con

la mayoría de los dos tercios del total de sus miembros "…4. Aprueba transacciones, dispone la desafectación del dominio público y la disposición de bienes inmuebles de la Ciudad; y 5. Aprueba toda concesión, permiso de uso o constitución de cualquier derecho sobre inmuebles del dominio público de la Ciudad, por más de cinco años". La actora sostiene que el Convenio de Reordenamiento Contractual aprobado por decreto n° 3135/98 no se trató de una transacción y que tampoco constituyó una modificación sustancial del Convenio de 1993. Covimet manifiesta que el referido convenio fue una "novación actualizadora" del contrato que unía a las partes.

Los planteos de la concesionaria deben ser rechazados.

Tal como lo destacara el juez de primera instancia, "… no puede enmascararse bajo el eufemismo del término 'reordenamiento' a la fijación de nuevas reglas que importan nuevos derechos y obligaciones para ambas partes" (fs. 1723).

En efecto, mediante el denominado "Contrato de Reordenamiento Contractual" suscripto el 8/1/1999 entre el Secretario de Producción y Servicios del GCBA y Covimet, (i) el GCBA asumió el pago de más de $ 24.000.000 a Covimet en concepto de gastos por inversiones complementarias pese a estar ello prohibido en la cláusula segunda del convenio suscripto el 22/12/1993 (cláusula V. 10.1); (ii) se otorgó un nuevo plazo de concesión de 20 años, a partir de 1999 (cláusulas I.5.1, I.5.2 y I.3.1); (iii) se prorrogó la cesión de uso gratuito de ciertos terrenos ubicados en la Avenida España y la proyección de la Avenida Brasil (superficie aproximada de 15 hectáreas) sobre las que se encontraba el obrador central de Covimet (cláusula III.6.1 del convenio); (iv) la empresa asumió la realización de nuevas obras y renunció al cobro de $1,30 en concepto de peaje; y (v) ambas partes renunciaron a cualquier tipo de reclamo originado en circunstancias previas a la celebración del contrato (cláusula V.10.1).

En este contexto, la recurrente no ha logrado poner en crisis el carácter transaccional del acuerdo de 1999, por lo que la falta de intervención de la Legislatura para su aprobación constituye un vicio en la competencia correctamente advertido en las sentencias de primera y segunda instancia. Como lo subrayara el magistrado de grado, "… la renuncia a derechos por parte de la Administración Pública, en el marco de una contratación de semejante envergadura, reviste una entidad tal que, por sí sola, amerita[ba] el tratamiento Legislativo" (fs. 1723).

4. Por otra parte, **Covimet insiste en que el GCBA no podía revocar el decreto n° 3135/98 en sede administrativa, sino que debió haber instado una acción judicial de lesividad**. La empresa afirma que no hubo de su parte conocimiento del vicio que presentaba el acto administrativo.

El artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad establece lo siguiente: "El acto administrativo afectado de nulidad absoluta se considera irregular y debe ser revocado o sustituido por razones de ilegitimidad aun en sede administrativa. No obstante, si el acto estuviere firme y consentido y hubiere generado

derechos subjetivos que se estén cumpliendo, solo se podrá impedir su subsistencia y la de los efectos aún pendientes, mediante declaración judicial de nulidad, **salvo que el interesado hubiera conocido el vicio del acto al momento de su dictado**, en cuyo caso esta limitación será inaplicable" (resaltado propio).

Como lo señalé en el punto anterior, el decreto n° 3135/98 —que aprobó el "Convenio de Reordenamiento Contractual" suscripto entre Covimet y el GCBA— presenta un vicio en la competencia ante la falta de aprobación por la Legislatura.

La empresa no puede alegar desconocimiento de ese vicio. Ello así, toda vez que al momento en que se firmó el referido convenio, ya estaba vigente la Constitución de la Ciudad ("CCABA"), que en diversas disposiciones impone la intervención de la Legislatura para la realización de determinados actos, entre los cuales un contrato con las características y la envergadura del que aquí se analiza no puede de ningún modo quedar excluido.

Recordemos, como se reseñó *supra*, que mediante el "Contrato de Reordenamiento Contractual" el GCBA asumió el pago de más de $ 28.000.000 a Covimet, se otorgó un nuevo plazo de concesión de 20 años a partir de 1999, y se prorrogó la cesión de uso gratuito de ciertos terrenos para obrador y oficinas.

Cabe reiterar que el artículo 82 de la CCABA establece que la Legislatura, con la mayoría de los dos tercios del total de sus miembros "… 4. Aprueba transacciones, dispone la desafectación del dominio público y la disposición de bienes inmuebles de la Ciudad; y 5. Aprueba toda concesión, permiso de uso o constitución de cualquier derecho sobre inmuebles del dominio público de la Ciudad, por más de cinco años".

Por su parte, el artículo 81 inciso 6 de la CCABA prescribe que, con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros, la Legislatura aprueba los acuerdos sobre la deuda de la Ciudad.

Asimismo, el artículo 104 inciso 23 de la CCABA, en cuanto aquí interesa, dispone que "… Toda concesión o permiso por un plazo mayor de cinco años debe tener el acuerdo de la Legislatura".

Por fin, en la cláusula V.10.5 del Convenio de 1999, se indica que "[e]n todos los casos será de aplicación la legislación argentina que se reputa conocida por las partes".

En suma, Covimet no puede sostener que desconocía la necesidad de que la Legislatura aprobara el Convenio de 1999. Ese conocimiento del vicio del acto administrativo habilitó al Gobierno a revocar en sede administrativa el decreto n° 3135/98, que aprobara el mencionado convenio, sin necesidad de instar una acción judicial de lesividad. Esta circunstancia, pues, sella la suerte adversa del agravio intentado.

5. La recurrente también se agravia del rechazo de su planteo relacionado con **la alegada inoponibilidad a su parte del informe del Centro Argentino de Ingenieros**

("CAI") tenido en cuenta en el decreto n° 149/2003. En dicho informe, se indica que las inversiones correspondientes al mes de mayo de 1995 hasta junio de 1996, cuyo saldo fuera reconocido por la Ciudad en el anexo XIV del convenio de reordenamiento contractual, no contaban con certificación de obra emanada de funcionario competente.

Covimet no consigue refutar lo afirmado por los camaristas en cuanto a que "… la nulidad del decreto N° 3135/98 no tuvo como fundamento únicamente el informe técnico del CAI y, mucho menos, el anexo XIII [de ese informe], sino que existieron otros motivos de entidad suficiente (…) que condujeron al demandado a adoptar la decisión de revocar el decreto 3135/98 y rescindir el contrato de concesión de obra pública en juego (v. considerandos XIII y XV)". Entre esos motivos, cabe mencionar la publicación del decreto n° 3135/98 fuera de término —el decreto fue dictado el 23 de diciembre de 1998 y publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad n° 637 el 22 de febrero de 1999, es decir, sesenta días después— incumplimiento que la Constitución fulmina en forma expresa con la sanción de nulidad (conf. art. 102 CCABA: "El Jefe de Gobierno (…) Publica los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad") y sin estar aquél acompañado del proyecto de reordenamiento contractual que aprobara; la ausencia de doce de los catorce anexos del convenio, entre los que se destaca el anexo XIV que reconociera una deuda en cabeza del GCBA por más de $ 28.000.000; la omisión de remitir el texto del convenio a firmarse a la Legislatura; la percepción por Covimet de $ 10.000.000 en concepto de cánones por adelantado por la explotación por Shell S.A. de una estación de servicio instalada sin previa autorización del concedente, etc.

A todo evento, tal como se destacara en las sentencias de primera y segunda instancia, la empresa tampoco demostró la falsedad del contenido del informe del CAI tenido en cuenta en el decreto n° 149/2003 (a cuya copia accedió Covimet en el marco del expediente administrativo 66.149/02, con anterioridad a la emisión del mencionado decreto).

6. Por último, la actora critica lo resuelto en la sentencia atacada en lo relativo a **la contratación suscripta entre la concesionaria y Shell S.A.** como consecuencia de la cual se instaló una estación de servicio en la Autopista Illia por cuya explotación Covimet percibió $ 10.000.000 (diez millones de pesos) en cánones por adelantado.

Covimet califica a ese contrato como una *explotación complementaria no obligatoria*, por lo que a su criterio no era necesario solicitar la autorización del GCBA.

La empresa no consigue poner en crisis el análisis del Pliego de Bases y Condiciones de 1981 ("PByC") y del artículo 23 de la Ley de Obras Públicas efectuado en primera y segunda instancia. En efecto, de las cláusulas V.10.1 y V.10.2 del PByC de 1981, así como del artículo 23 de la Ley de Obras Públicas, se desprende que Covimet no podía celebrar un contrato con un tercero para la instalación y explotación de una estación de servicio sin estar expresamente autorizada a tal fin por el concedente.

Por lo tanto, la concesionaria tampoco logra en este punto desvirtuar otro de los fundamentos tenidos en cuenta en el decreto n° 149/2003 que rescindió por culpa de la empresa el contrato de concesión de la Autopista Illia, a saber, la celebración de un contrato con Shell S.A. sin la autorización de la Administración, para la instalación y explotación de una estación de servicio en terrenos del dominio público, y la percepción por ello de cánones por adelantado por $ 10.000.000 (rescisión del contrato por incumplimiento de la concesionaria).

Recurso de inconstitucionalidad de Covimet:

7. Los agravios ensayados en el recurso de inconstitucionalidad de Covimet van en la misma línea que los articulados en el recurso ordinario de apelación de la empresa. Por lo tanto, por las razones hasta aquí expuestas, ambos recursos deberán ser rechazados.

Recurso de queja del GCBA:

8. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo en tiempo y forma y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, por lo que debe ser admitida.

Recurso de inconstitucionalidad del GCBA:

9. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA cumple con las condiciones de admisibilidad formal previstas en la ley n° 402.

10. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA cuestiona que la Cámara reconociera a la actora una indemnización por inversiones no amortizadas a pesar de que la demanda de Covimet no fue articulada, ni siquiera en forma subsidiaria, sobre la base de la responsabilidad estatal por actividad lícita. También impugna el modo en que se distribuyeron las costas.

11. Cabe, entonces, en primer lugar, repasar los términos en los que fue formulada la demanda de la empresa.

La actora reclamó en su demanda, entre otras pretensiones, "…la reparación de los daños y perjuicios sufridos (…) **como consecuencia del obrar antijurídico de la demandada** materializado en la revocación del decreto 3135/GCBA/1998 y el Convenio de Reordenamiento Contractual, como así también en la rescisión por [su] culpa (…) del contrato de concesión por aplicación del art. 50, incs. a), d) y e) del art. 50 de la ley 13.064" (*sic*, fs. 109 vuelta/110 resaltado añadido). La accionante solicitó el pago de "[t]odas las **inversiones en obras realizadas por COVIMET, con fondos propios o de terceros, no amortizadas** a la fecha en que fue dictado el decreto 149/GCBA/2003" (fs. 118 vuelta/119).

Al contestar demanda, el GCBA sostuvo que las obras se encontraban totalmente amortizadas y que ningún reconocimiento correspondía a Covimet (fs. 254).

Por la forma en que resolvió, el juez de primera instancia no trató la petición. Por su parte, los camaristas afirmaron que:

"…del peritaje contable —en línea con el resto de las constancias probatorias incorporadas a la causa— se advierte que, pese a la insuficiencia probatoria reseñada (…), efectivamente existieron inversiones no amortizadas por la empresa actora ante la rescisión unilateral del acuerdo de voluntades, [y] corresponde que, en la etapa de ejecución de sentencia, de conformidad con las pautas que a continuación se detallarán, el magistrado de grado determine el monto del rubro pretendido por la parte accionante. (…) Ello así, el diferimiento dispuesto se refiere a la formulación de operaciones para calcular la liquidación de las cuentas pendientes a favor de la parte actora, previsto en el PBYC de 1981, conforme la prueba rendida en la causa y, por ello, los parámetros de la condena quedan de tal modo adecuadamente delimitados" (fs. 1970). Los vocales expresaron que: "Bajo el lineamiento expuesto, corresponderá devolver las presentes actuaciones a la instancia de grado a fin de que el perito contador designado en la causa proceda a determinar el importe a favor de la parte actora en concepto de liquidación de las cuentas pendientes según la acordado por las partes en las cláusulas V.3.3 y V.7 del PByC de 1981" y que: "En esa tarea, deberá tenerse en consideración los importes fijados en el peritaje contable obrante a 868/875 —y en sus aclaraciones— en concepto de: i) certificación acumulada total; ii) pagos acumulados totales efectuados por el demandado; iii) ingresos totales percibidos por la parte actora en concepto de peaje; y, iv) penalidades, deudas, deducciones, bonificaciones, etcétera, que correspondan según el PByC de 1981" (fs. 1970 vuelta).

En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA plantea que la Cámara se expidió *ultra petita*, pues el reclamo patrimonial articulado en su contra se había basado en la responsabilidad que la parte actora le había atribuido, y aquélla "… nunca reclamó el rubro inversiones no amortizadas como un posible enriquecimiento sin causa del GCBA como parece entender V.E…" (fs. 2076 vuelta, sin el destacado original). Sostiene que la Cámara se apartó "… del caso fijado por la parte actora en el inicio de ambas acciones, violando así también el principio de congruencia…" (fs. 2077, sin el destacado original).

Al contestar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, Covimet afirmó que la decisión no se había apoyado en el instituto del enriquecimiento sin causa (fs. 2104 vuelta) sino que se habían materializado las consecuencias legales de la rescisión del contrato (fs. 2110/2111). En este sentido, precisó que el Anexo XIV del Convenio de Reordenamiento Contractual había fijado el valor de la obra en $ 23.800.213 a febrero de 1998 (fs. 2112).

La Ciudad acierta cuando manifiesta que el *a quo* decidió en exceso de lo pedido por la actora. Así, pues, **Covimet encuadró su demanda dentro del obrar ilegítimo de la Administración, y ni siquiera en forma subsidiaria formuló peticiones sobre la base de su obrar lícito**. La posibilidad de condenar a reparar por obrar lícito, cuando tal petición no formó parte de la demanda, fue rechazada por este Tribunal *in re* "Urbana 21 SA c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido", expediente n° 12269/15, sentencia del 13 de octubre de 2017.

Así, pues, corresponde revocar lo resuelto por la Sala interviniente en punto a la reparación reconocida a Covimet, toda vez que ello vulneró el principio de congruencia y el derecho de defensa del demandado.

12. Por fin, las costas de las instancias anteriores deben imponerse a Covimet, por el principio objetivo de la derrota (a excepción de las incidencias y recursos en los que hubiera resultado vencedora por decisión firme).

Conclusión:

Por las razones desarrolladas, corresponde:

i) Admitir la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad y revocar parcialmente el fallo de la Cámara en cuanto lo condenó a pagar una indemnización a su contraparte y en lo relativo a la imposición de costas. Costas a la actora vencida.

ii) Rechazar el recurso ordinario de apelación de Covimet SA. Sin costas dada la ausencia de contradicción.

iii) Rechazar el recurso de inconstitucionalidad de Covimet SA. Costas a la actora vencida.

Así voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En sus recursos ordinario de apelación y de inconstitucionalidad, la actora expone argumentos con los que intenta sostener:

a) La nulidad del Decreto 149/03 por haberse violado su derecho a defensa;

b) La validez del Decreto 3135/98 y del Convenio de Renegociación Contractual aprobado por éste;

c) La ilegitimidad de la revocación del contrato de concesión por su culpa;

d) La procedencia de su reclamo indemnizatorio.

2. En relación al primer asunto mencionado, comparto los argumentos expuestos por mi colega la Dra. Ruiz en el punto 2 de su voto. En consecuencia, entiendo que este agravio no puede prosperar.

3. Corresponde analizar a continuación las alegaciones de la actora en torno a la inexistencia de los vicios esenciales que, de acuerdo al GCBA, habrían afectado al Decreto 3135/98 al punto de acarrear su nulidad absoluta e insanable.

Recordemos que el Decreto 149/03 se fundó, conforme lo expuesto en sus considerandos, en la existencia de numerosos vicios graves que habrían invalidado los elementos esenciales del Decreto 3135/98 y que habrían justificado su revocación en sede administrativa; así, se sostuvo que el acto revocado adolecía de vicios en los elementos forma, causa, motivación, objeto, procedimiento y competencia. La pretensión impugnatoria de la actora requiere que ésta demuestre la inexistencia de cada uno de estos vicios esenciales que constituirían causales autónomas de irregularidad del Decreto 3135/98, en los términos de los artículos 14 y 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad.

El abordaje lógico de la multiplicidad de argumentos contenidos en el Decreto 149/03 y en la actuación procesal de las partes requiere analizar, en primer lugar, si la actora ha logrado demostrar que el alegado vicio en la forma – vinculado a la falta de publicación del acto y de sus Anexos en los términos del artículo 102 de la CCABA – carece de virtualidad como causa de la revocación en sede administrativa del decreto 3135/98, ya que de no ser así — esto es, de existir este defecto en los términos y con los alcances considerados en el Decreto 149/03— deviene redundante el análisis de las restantes causas de nulidad imputadas al Decreto y al Convenio de Renegociación Contractual.

4. En los considerandos del acto de revocación se afirma que:

a) El Decreto 3135/98, suscripto el 23/12/98, dice aprobar un Proyecto que debería obrar como Anexo I pero que no se encuentra registrado en el protocolo junto con la parte dispositiva del acto, y cuyo contenido se desconoce;

b) En lugar del Proyecto que debería obrar como Anexo I se ha registrado una fotocopia simple del Convenio de Reordenamiento Contractual, suscripto por el Secretario de Obras y Servicios Públicos el 8/01/99;

c) El Convenio de Reordenamiento Contractual remite a diversos Anexos que no se encuentran registrados y cuyo contenido se desconoce;

d) La publicación del Decreto 3135/98 (sin su Anexo I) tuvo lugar fuera del plazo estipulado por el artículo 102 de la Constitución de la Ciudad. El Anexo no se ha publicado nunca ni tampoco el Convenio suscripto. Tampoco se publicó, siquiera, la posibilidad de consultarlos indicándose la dependencia donde se encuentran. En virtud de esto, se concluye que "*Este incumplimiento de lo establecido en el Art. 102*

*CCABA que priva a los administrados de la adecuada publicidad de los actos de gobierno constituye por sí razón suficiente para la nulidad del Decreto cuestionado, sanción expresamente prevista en la norma constitucional*".

En su demanda la actora sostuvo que si los documentos en cuestión no se hallaban en sede administrativa esto no era imputable a la concesionaria; que la existencia del contrato fue reconocida en diversas oportunidades por funcionarios de la demandada y que "*en la propia causa penal se encuentra reconocida por el Juez interviniente la existencia de los anexos en cuestión, firmados por los Sres. Lafage y Nocetti Pueyrredón*".

Con respecto al defecto de publicación afirmó que "*resulta indudable que la carga de publicar las normas en el plazo establecido corresponde a la propia autoridad administrativa y no a los particulares. Las consecuencias del incumplimiento en que se incurra al respecto, ciertamente, no puede hacerse recaer en los destinatarios del acto involucrado. Que la misma Administración invoque esa irregularidad para fundar la revocación por ilegitimidad del acto pertinente contraría toda lógica y va contra el más elemental criterio de justicia. De todos modos, es práctica en el orden nacional, provincial y también en la Ciudad, no publicar en el Boletín Oficial los anexos de decretos u otras normas de inferior jerarquía cuando dichos instrumentos contienen un volumen considerable y se trata de cuestiones altamente complejas o técnicas, tal como ocurre en el caso de autos"* (fs. 82 vta. y 83).

El defecto de publicación del acto fue ponderado por el juez de primera instancia al rechazar la pretensión de impugnación del Decreto 149/03; así, luego de sostener que el Convenio de Reordenamiento Contractual de fecha 8/01/99 no constituyó un "reordenamiento" sino que importó un nuevo contrato para el cual ni el Secretario interviniente ni el Jefe de Gobierno tenían competencia —sino que debía ser aprobado por la Legislatura—, agregó que "*tampoco puede soslayarse el hecho que dicho decreto haya sido publicado fuera del plazo previsto por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (art. 102) y sin indicarse el lugar donde podía consultarse el anexo bajo la denominación de "Proyecto de Reordenamiento Contractual" que aprobó. Es decir, al momento del dictado del Decreto 3135/GCBA/1998 se encontraba vigente la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que, en su artículo 102, establece que el Jefe de Gobierno debe publicar "… los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad". Y, a su vez, en la publicación del referido Decreto en el Boletín Oficial de la CABA (B.O. Nº637 del 22/09/1999) no sólo no se ha publicado en término, sino que, peor aún, no se ha publicado su Anexo (cuyo contenido era el "Proyecto de Reordenamiento Contractua*l"). (fs. 1725)

En la expresión de agravios de su apelación contra la sentencia de primera instancia la actora intentó rebatir estos argumentos y sostuvo que el artículo 102 CCABA debía ser interpretado evitando el riesgo de un "formalismo paralizante"; que la Ley de

Procedimientos Administrativos reglamenta esta norma constitucional y sólo impone la publicación para los actos de alcance general como condición de exigibilidad; que el Decreto y el Convenio eran exigibles entre las partes pese a no estar publicados; que el artículo constitucional refiere tan sólo a la publicación de los decretos pero nada dice respecto a sus Anexos y que el requisito de publicidad se cumple con la noticia sobre la existencia del Anexo —que se desprende del texto publicado— aún cuando no se indique dónde puede ser consultado aquél. Por último afirmó que aún de considerarse que al no publicarse los Anexos el Decreto padece defectos de forma, "*es indudable que se trataría de un vicio leve susceptible de ser saneado*" (fs. 1820/1822).

La Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones emitió su dictamen donde consideró que "*la actora no ha podido desvirtuar las serias irregularidades que han sido expuestas en los fundamentos del Decreto 149/03 … en lo concerniente al dictado del Decreto 3135/98*" (fs. 1938 vta.) y reseñó que el acto aprobó un Proyecto de Convenio como Anexo I que como tal a esa fecha no existía, lo que implicó la falsedad ideológica del instrumento público en cuestión, máxime cuando también se constató la inexistencia de diversos Anexos. Recordó que la Procuración General de la Ciudad había dictaminado en el expediente N° 47.432 que "*al no haberse agregado al decreto original el proyecto completo y sin fecha que se aprobara por dicho Acto, acompañado de todos sus anexos, el contenido de tal reordenamiento contractual carece de certeza jurídica*" y concluyó que "*es de destacar, y no resulta una cuestión controvertida, que tampoco se cumplió con lo dispuesto por el artículo 102 de la CCABA, en cuanto establece que el Jefe de Gobierno "[p]ublica los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión,* bajo pena de nulidad*" (la negrita me pertenece), puesto que el decreto en cuestión recién fue publicado el 22/02/1999.// Estas circunstancias dan cuenta de la existencia de serios vicios en el dictado del decreto 3135/98 que en cuanto tal, debía ser dejado sin efecto por la Administración, en función de lo dispuesto en los arts. 17 y 14 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad*…". (fs. 1939).

Por su parte la Cámara de Apelaciones no abordó el tratamiento de este defecto de publicación ya que, al haber considerado que el Decreto era nulo por no haber sido aprobado por la Legislatura, evaluó inoficioso pronunciarse sobre los restantes vicios del acto (fs. 1961 vta.).

La actora interpuso recurso ordinario de apelación y recurso de inconstitucionalidad y en ambos reiteró los argumentos ya contenidos en la demanda para sostener la ilegitimidad del Decreto 149/03 y la validez tanto del Decreto 3135/98 como del Convenio de Renegociación Contractual oportunamente suscripto.

5. La Constitución de la Ciudad establece en su artículo 102 *in fine* que el Jefe de Gobierno "*publica los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad*". Ahora bien, la primera cuestión a desentrañar consiste en determinar si la obligación expresa de publicidad

de los decretos “bajo pena de nulidad” alcanza a todo el contenido jurídico de tales instrumentos o, como sostiene la actora, sólo a su parte dispositiva y no a sus anexos.

El artículo 102 debe ser leído en consonancia con el artículo 1 CCABA, en cuanto establece que “*Todos los actos de gobierno son públicos*”, y con el inciso 1 del artículo 105 que consagra como deber del Jefe de Gobierno “*Arbitrar los medios idóneos para poner a disposición de la ciudadanía toda la información y documentación atinente a la gestión de gobierno de la Ciudad*”.

De las normas transcriptas se desprende que el constituyente de la Ciudad de Buenos Aires quiso tutelar inequívocamente la publicidad irrestricta y la certeza de la información relativa a la gestión de gobierno, y lo hizo a través de un conjunto de obligaciones impuestas en cabeza de la máxima autoridad del Poder Ejecutivo. De este modo la Constitución quiso garantizar el efectivo y real conocimiento por parte de la ciudadanía de todos los actos administrativos emanados del Poder Ejecutivo. Nótese que, - tal como insinúa la actora- el requisito de publicidad de todos los decretos alcanza a normas de alcance particular que, en la concepción clásica del derecho administrativo —e incluso en la normativa administrativa que regula la actividad del gobierno federal— no requieren publicación como condición de eficacia, ya que ésta se adquiere mediante el instituto de la notificación. Pero la Constitución de la Ciudad se aparta expresamente de estas disposiciones y requiere inequívocamente la publicación de todos los actos emanados del Jefe de Gobierno, no ya como condición de eficacia sino como condición de validez.

Este severo requisito de publicidad de los actos como condición de validez contenido en la norma jurídica fundamental del Estado local debe ser interpretado en su sentido más evidente. En consecuencia, cuando la Constitución se refiere a “decreto”, debe entenderse que hace referencia al contenido jurídico sustancial del acto emitido por el Jefe de Gobierno y que puede expresarse sea en la parte dispositiva del acto (los artículos del Decreto) o en los Anexos a los que, por una mera cuestión de exposición o técnica normativa, aquéllos puedan remitir. Pero en tanto los anexos contengan elementos esenciales que integran la decisión del Jefe de Gobierno, están alcanzados por el requisito de publicidad. Sólo en aquéllos casos excepcionales en que por el formato de la información contenida en un anexo, la publicación resulte imposible o muy dificultosa, podrá el Poder Ejecutivo disponer que aquél no sea publicado en el Boletín Oficial, pero en ese caso deberá indicarse inequívocamente dónde y en qué horarios la información puede ser consultada.

La interpretación contraria, sostenida por la actora, conforme la cual el requisito de publicidad sólo alcanzaría al cuerpo del Decreto y no a sus Anexos, es incompatible con una lectura teleológica e integrada de la norma constitucional. En efecto, sería suficiente para evitar el requisito de publicidad con remitir el contenido sustancial de cualquier acto a un Anexo, publicando tan sólo el cascarón vacío del Decreto de aprobación. Se burlaría así el sentido claro del texto constitucional que consiste en

expulsar del mundo jurídico mediante la sanción de nulidad a aquéllas normas que no están sometidas al escrutinio irrestricto de la ciudadanía desde el momento de su emisión.

6. Sentado lo anterior, es menester analizar el caso del Decreto 3135/98. El Decreto fue suscripto el 23 de diciembre de 1998 y fue publicado el 22 de febrero de 1999. Su artículo 1 dispone "*Apruébase el Proyecto de Reordenamiento Contractual de la Concesión de la Autopista 9 de Julio AV1 Arturo Umberto Illia, Tramo Norte, que como Anexo I forma parte integrante del presente decreto*", en tanto que el artículo 2 establece "*Autorízase al señor Secretario de Producción y Servicios a suscribir el convenio a que hace referencia el artículo 1º*".

En primer lugar hay que señalar que el propio texto del acto del Jefe de Gobierno fortalece la interpretación conforme la cual el Anexo debía ser publicado, ya que aclara expresamente que "forma parte integrante del presente decreto". En consecuencia, quedaba incorporado dentro del concepto de "decreto" que la CCABA manda a publicar.

En segundo lugar, es necesario analizar si el acto es válido y si ha adquirido eficacia. Obsérvese que el acto fue suscripto el 23 de diciembre de 1998 y recién fue publicado —parcialmente— el 22 de febrero de 1999. Por otra parte, el Convenio de Renegociación Contractual habría sido firmado por el Secretario de Producción y Servicios el 8 de enero de 1999.

Salta a la vista que el 8 de enero de 1999 el Decreto 3135/1998 no había adquirido eficacia, puesto que ninguna de sus partes – ni la dispositiva ni el Anexo- habían sido publicadas. En consecuencia, el 8 de enero de 1999 el Secretario de Producción y Servicios no tenía competencia para suscribir el contrato con la empresa Covimet.

Ahora bien, si el Decreto hubiese adquirido eficacia con posterioridad a la firma del contrato y el contenido del Convenio suscripto por el Secretario hubiese sido idéntico al autorizado por el Jefe de Gobierno, podría sostenerse que el vicio de incompetencia del acto del Secretario habría sido purgado por la ratificación del titular del Poder Ejecutivo. Sin embargo, el Decreto 3135/98 nunca pudo producir efectos jurídicos, ya que fue publicado luego del plazo previsto en el artículo 102 CCABA y sin su contenido jurídico sustancial, esto es, el proyecto de contrato que se pretendía aprobar en ese acto —proyecto que no fue siquiera registrado en el registro de actos oficiales—.

En conclusión, la autorización del Jefe de Gobierno al Secretario para suscribir el convenio nunca produjo efectos jurídicos, lo cual sella la suerte del contrato, que fue otorgado por un funcionario manifiestamente incompetente.

7. El vicio del contrato fue indudablemente conocido por Covimet ya que cuando el contrato fue firmado —el 8 de enero de 1999— el Decreto 3135/98 no había sido siquiera publicado, por lo cual no existía ningún elemento jurídico que permitiera fundar la competencia del Secretario. Y cuando más tarde el decreto fue publicado,

era manifiesto que la publicación se producía fuera del plazo establecido en el artículo 102 CCABA y que no comprendía al Anexo I que, conforme el propio texto del acto, “forma parte integrante del presente decreto”. De haber observado una mínima diligencia en la defensa de sus propios intereses, la contratista debería, al menos, haber intimado al GCBA a publicar el acto íntegro, a fin de salvaguardar la validez del contrato que, según sus propios dichos, recomponía la ecuación económico financiera de la concesión de la cual era titular. Al no haberlo hecho, debe afrontar las consecuencias de haber suscripto un contrato con un funcionario manifiestamente carente de facultades para otorgar ese negocio jurídico.

8. Lo dicho hasta aquí basta para concluir que los defectos de publicación del Decreto 3135/1998 acarrearon la irregularidad manifiesta del acto —y, en consecuencia, la del Contrato de Renegociación Contractual suscripto por el Secretario de Producción y Servicios el 8 de enero de 1999— y obligaban a la administración a revocarlo en sede administrativa en los términos del artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad, sin perjuicio de que el contenido del acto haya podido adolecer de otros vicios en sus elementos esenciales que hubieran determinado también su invalidez.

9. A continuación corresponde analizar los agravios de la recurrente vinculados a la invalidez de la revocación en sede administrativa del contrato de concesión, por su culpa. En este punto coincido con lo expuesto por mi colega la Dra. Ruiz en el punto 6 de su voto, en cuanto afirma que la empresa no pudo demostrar que la concesión otorgada a Shell S.A. haya estado autorizada en el contrato vigente al momento de su otorgamiento. A esto cabe agregar que la empresa tampoco demostró haber informado al GCBA la percepción de las cuantiosas sumas que recibió como canon adelantado y que deberían haber sido tenidas en cuenta dentro de la ecuación económico financiera de la concesión al momento de su cobro. Estas irregularidades—que no se subsanan, como pretende la actora, con la inclusión de los montos recibidos dentro de los estados contables puestos a disposición del concedente—, fundamentan la revocación del contrato por culpa de la contratista, en virtud de lo establecido en el artículo 50 incisos a) y d) de la Ley 13.064.

10. Por último, ha de evaluarse la procedencia de la indemnización otorgada por la Cámara a la empresa en concepto de recupero de inversiones no amortizadas. En su recurso de queja, el GCBA se agravia por la violación al principio de congruencia y a su derecho a defensa, en cuanto argumenta que la indemnización otorgada no fue solicitada en la demanda de la actora.

Coincido con los argumentos brindados por la Dra. Ruiz en los puntos 9, 10 y 11 de su voto. En efecto, los términos de la demanda no permiten concluir que la parte haya solicitado ni aún en forma subsidiaria el cumplimiento de la cláusula contractual que determina la liquidación de las cuentas pendientes, ya que no ha identificado ni

la fuente jurídica de la pretendida obligación de reparar, ni el modo en que ésta debía cuantificarse.

La actora dijo en su demanda que "*Dado que en el caso, los daños y perjuicios que se reclaman provienen de un claro supuesto de responsabilidad estatal de naturaleza contractual, originado por la antijurídica revocación del Convenio de Reordenamiento Contractual y rescisión del contrato de concesión, la indemnización que corresponderá otorgar a COVIMET deberá abarcar la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados por el ilegítimo comportamiento de la Administración que aquí se cuestiona. Como consecuencia de lo hasta aquí expuesto, los daños y perjuicios que se reclaman, cuya existencia y cuantía serán objeto de prueba en la etapa correspondiente, son los siguientes: (…) b) Todas las inversiones en obras realizadas por COVIMET, con fondos propios o de terceros, no amortizadas a la fecha en que fue dictado el decreto 149/GCBA/2003. A los efectos de la cuantificación de este rubro, corresponde tener en cuenta la valuación real de la obra realizada por COVIMET al tiempo del efectivo pago, considerando el impacto negativo generado por el quiebre abrupto del contexto económico, generado por la Ley de Emergencia Económica y Financiera N 25.561 y sus normas complementarias y reglamentarias*".

Como se observa, la actora pretende que se condene a la Administración a reparar el daño causado por cumplirse los presupuestos de la responsabilidad por actividad estatal ilícita. Por el contrario, la Cámara condena al gobierno a abonar los montos que resultarían de la ejecución de una cláusula contractual lícita. Por otra parte, la actora no llega a cuantificar – ni aún provisoriamente- el monto pretendido en su demanda, ni a exponer mediante qué operaciones habría de determinarse, más allá de solicitar genéricamente que se considere el "monto actual" y se contemple el "impacto negativo" de la Ley Nº 25.561.

En estas condiciones, tiene razón la demandada cuando sostiene que la indemnización otorgada por la Cámara no se condice con la pretensión deducida en la demanda, ya que más allá de la aparente similitud de la denominación de los rubros, los fundamentos jurídicos y fácticos de la responsabilidad estatal alegada por la actora y la establecida en la sentencia son distintos.

En suma, la pretensión de indemnización por revocación lícita de la concesión en los términos contemplados en el marco contractual vigente a la fecha de la revocación excede el marco de esta acción, tal como quedó definido en la traba de la *litis*.

11. Las costas de las instancias anteriores deben cargarse a Covimet S.A. por el principio objetivo de la derrota, con excepción de las incidencias y recursos en los que hubiera resultado vencedora por decisión firme.

12. Por los motivos expuestos, corresponde: a) rechazar el recurso ordinario de apelación de Covimet, sin costas en virtud de la ausencia de contradicción; b) rechazar el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora, hacer lugar al recurso de queja

y al de inconstitucionalidad de la demandada y revocar la sentencia de la Cámara de Apelaciones en cuanto fue materia de recurso. Costas a la actora vencida.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Recurso ordinario de apelación y recurso de inconstitucionalidad de Covimet S.A.

Adhiero a la solución propuesta por la Dra. Ruiz por compartir, en lo sustancial, los fundamentos allí expuestos.

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del GCBA.

1. Adhiero a la solución propuesta por la Dra. De Langhe por compartir, en los sustancial, los fundamentos allí expuestos.

2. En particular, entiendo que el agravio referido al reconocimiento a la actora de una indemnización por inversiones no amortizadas debe prosperar pues el GCBA ha logrado evidenciar que la actora no demandó el cumplimiento de la cláusula contractual V.3.3 y V.7 del PByC de 1981, que regulaba la forma de liquidación de las cuentas pendientes en caso de rescisión por incumplimiento de Covimet (“Reintegro al concesionario en caso de Terminación Anticipada de la Concesión”).

En este sentido, en el punto 9 del escrito de inicio la empresa reclamó la reparación de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del obrar antijurídico de la demandada (fs. 109vta/110). Luego, en el punto 9.2.1 desarrolló lo atinente a la conducta ilícita del GCBA en tanto requisito de procedencia de la acción resarcitoria (fs. 113/114). Después, en el punto 8.2.2 expresó que la reparación debía ser integral dado que los daños reclamados provenían de un claro supuesto de responsabilidad estatal contractual originado en la antijurídica conducta del GCBA (fs. 118). A continuación, en ese mismo punto, detalló los rubros reclamados, entre ellos, “[t]odas las inversiones en obras realizadas por COVIMET, con fondos propios o de terceros, no amortizadas a la fecha en que fue dictado el decreto 149/GCBA/2003” (fs. 118 vuelta).

En cambio, la aplicación de la cláusula en cuestión fue recién peticionada por la actora al recurrir la sentencia de primera instancia que rechazó su demanda. Este giro en la argumentación realizado por la actora en la apelación modifica la pretensión inicial en la medida en que el reclamo resarcitorio fue desarrollado en la demanda s*in re*ferir al artículo V.3.3 y V.7 del PByC de 1981, ni mucho menos al modo de cálculo allí previsto.

En este contexto, la decisión de la Cámara, en cuanto afirmó que en la expresión de agravios la parte apelante *reiteró* que corresponde el pago de la inversión no amortizada expresamente prevista en la cláusula V.7 de los pliegos bases y condiciones,

no respeta el principio de congruencia pues se aparta de los términos en que quedó trabada la *litis*.

En otras palabras, no era posible reconocer una indemnización fundada en el propio contrato si así no había sido peticionado en términos claros y positivos en la demanda (cfr. arts. 269, inc. 8, y 145, inc. 6, CCAyT).

Si bien establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, en principio, resulta privativa de los jueces de la causa (conforme *Fallos:* 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175), corresponde hacer excepción a la regla cuando, como ocurre en el caso, el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa atribución.

Por otra parte, no obsta a lo expuesto la facultad judicial de declarar el derecho que rige el caso con apoyo en el principio *iura novit curia,* que la empresa invoca al contestar el recurso de inconstitucionalidad del GCBA. Ello así, pues el ejercicio de esa facultad solo es admisible en tanto se respeten las circunstancias fácticas reconocidas de la causa y los términos en que ha sido trabada la *litis* (doctrina de *Fallos*: 255:237; 327:2471, entre otros). Y, contrariamente a lo que postula la actora, la Cámara no ha calificado la pretensión según corresponde por ley, sino que ha decidido una pretensión que no fue planteada en la demanda (cfr. art. 145, inc. 6, CCAyT).

En suma, el GCBA ha logrado articular de modo adecuado un caso constitucional toda vez que argumenta de manera suficiente que la Cámara se ha apartado de los términos en que quedó delimitada la controversia y que ello ha resentido, de manera directa, su derecho de defensa en juicio tutelado por la Constitución nacional y la local (arts. 18 y 13.3, respectivamente).

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto rechazó el planteo de nulidad del decreto nº 149/GCBA/03 e hizo parcialmente lugar al recurso interpuesto por la empresa Concesionaria Vial Metropolitana S.A. (en adelante, “Covimet” o la “Concesionaria”, indistintamente) contra esa sentencia, ordenando al GCBA a abonar el rubro “liquidación de cuentas pendientes”, cuya suma mandó a calcular en la etapa de ejecución de la sentencia.

Mediante el decreto n° 149/GCBA/03, el GCBA, entre otras cuestiones, había resuelto:

(i) revocar el decreto nº 3135/GCBA/98, aprobatorio del proyecto de “Convenio de Reordenamiento Contractual de la concesión de la Autopista 9 de Julio AV 1 Arturo Umberto Illia - Tramo Norte”, por considerarlo nulo en los términos del artículo 17 del decreto nº 1510/97 de la CABA (la “ LPA CABA”),

(ii) revocar el Convenio de Reordenamiento Contractual de la concesión de la Autopista 9 de Julio AV 1 Arturo Umberto Illia suscripto el 8 de enero de 1999 (el "Convenio de 1999"), por considerarlo nulo en los términos del artículo 17 de la LPA CABA y por aplicación del artículo 7 de esa norma, y

(iii) rescindir el contrato de concesión de la Autopista Illia, por culpa de Covimet, con fundamento en que ésta habría incurrido en ciertos incumplimientos contractuales que encuadrarían en los supuestos de rescisión previstos en el artículo 50 incisos a), d) y e) de la ley nacional de obras públicas nº 13.064[301].

La Cámara sostuvo que la administración se encontraba facultada para revocar el decreto nº 3135/GCBA/98 en su propia sede por razones de ilegitimidad. Para llegar a esa conclusión entendió que el Convenio de 1999 importó la suscripción de un acuerdo transaccional en los términos del art. 82 inciso 4 de la Constitución de la CABA sin que se hubiera dado cumplimiento al procedimiento allí previsto de aprobación por parte de la Legislatura. También sostuvo que ese vicio no podía ser desconocido por las partes contratantes (cf. fs. 1962). Finalmente, consideró válida la rescisión del contrato de concesión de obra pública vigente con anterioridad al Convenio de 1999[302] por exclusiva culpa de la Concesionaria, porque Covimet había celebrado un contrato con Shell S.A. para la instalación y explotación de una estación de servicio, sin la debida autorización de la Administración, y percibido cánones por adelantado de Shell S.A. por la suma de diez millones de pesos ($10.000.000).

La Cámara sostuvo que el peritaje contable obrante a fs. 868/875 mostraba que habían existido inversiones no amortizadas por la empresa que debían ser pagadas ante la rescisión unilateral del acuerdo. Sin embargo, puntualizó que el cálculo realizado por el perito no se ajustaba a lo previsto en las cláusulas contractuales; en tanto había realizado los cálculos según los parámetros de la cláusula IV.11.1 del Pliego de Bases y Condiciones de 1981 ("PByC de 1981"), mientras que Covimet tenía derecho a recuperar únicamente las sumas que, conforme a lo dispuesto por las cláusulas V.3.3 y V.7 del PByC de 1981, correspondía al GCBA abonar ante la rescisión por incumplimiento de la Concesionaria.

2. Ambas partes interpusieron los recursos mencionados en el punto 1 de las "Resulta".

---

301 Art. 50.- La administración nacional tendrá derecho a la rescisión del contrato, en los casos siguientes. a) Cuando el contratista se haga culpable de fraude o grave negligencia o contravenga las obligaciones y condiciones estipuladas en el contrato;… d) Si el contratista transfiere en todo o en parte su contrato, se asocia con otros para la construcción o subcontrata, sin previa autorización de la administración; e) Cuando el contratista abandone las obras o interrumpa los trabajos por plazo mayor de ocho días en tres ocasiones, o cuando el abandono o interrupción sean continuados por el término de un mes.

302 Según texto del convenio suscripto el 21 de diciembre de 1993, aprobado mediante Decreto n° 2085/93.

Recurso ordinario de apelación de Covimet

3. El recurso ordinario de apelación resulta admisible en la medida que fue interpuesto dentro del plazo legal, contra la sentencia definitiva, el GCBA recurrente es parte y el valor disputado en último término, sin sus accesorios, es superior a $700.000 (cfr. el texto del artículo 26 inciso 6 de la ley nº 7, anterior a la reforma introducida por la ley nº 5930, aplicable al momento de interposición del recurso bajo análisis). El valor disputado ante esta instancia se compone de la totalidad de los rubros reclamados por Covimet en la demanda en concepto de capital por daños sufridos como consecuencia de la revocación del decreto nº 3135/GCBA/98 y de la rescisión de la concesión, sin tomar en consideración el rubro "obra no amortizada", porque coincide con el rubro "inversiones no amortizadas" expresamente reconocido por la Cámara (cf. fs. 1982 vuelta).

De los rubros no reconocidos, aquellos que han sido cuantificados por la parte recurrente, son los siguientes:

(a) utilidad esperada y no percibida desde la rescisión (febrero de 2003) hasta el vencimiento del plazo de concesión, de acuerdo con contrato que se estime aplicable; que ascendería a la suma de $63.905.000[303] (conforme el Convenio de 1999) y a la suma de $191.953.000[304] (conforme el Contrato de 1993), ambos en concepto de capital actualizado a 2003;

(b) sumas desembolsadas por Covimet en concepto de indemnización por los despidos que alega haber tenido que afrontar como consecuencia de la revocación de la concesión por suma de $1.482.038 en concepto de capital (fs. 1702 vuelta);

(c) montos abonados por Covimet a la Compañía de Seguros La Meridional S.A. como condición para que ésta respondiera frente a Shell, según lo estipulado en el acuerdo transaccional suscripto el 19 de diciembre de 2005, por la suma de $7.432.812 (fs. 1702 vuelta);

(d) costos financieros de los créditos tomados por Covimet (en orden a obtener financiamiento destinado a las obras a partir de 1993) por la suma aproximada de $17.249.444 hasta diciembre de 1998 (cf. fs. 871 vuelta y 1701 vuelta);

(e) costos financieros abonados por Covimet como consecuencia del incumplimiento del GCBA en el pago en tiempo y forma de la suma de $28.800.213 (únicamente para el caso que se declare la validez del decreto nº 3135/GCBA/98 y del Convenio de 1999);

303 Valor actualizado neto a una TIR del 14,6%.

304 Valor actualizado neto a una TIR del 14,53%.

(f) costos financieros abonados por Covimet como consecuencia del incumplimiento del GCBA en el pago en tiempo y forma de la suma de $35.000.000 de acuerdo con las obligaciones asumidas por la administración en el citado contrato de 1993 (para el supuesto que se haga lugar en forma parcial a la pretensión de nulidad del decreto n° 149/GCBA/03 y se declare que el Contrato de 1993 fue ilegítimamente rescindido por la demandada); y

(g) gastos y honorarios abonados por Covimet a abogados y otros asesores externos para afrontar la defensa de sus derechos por la suma de $656.682 (cf. fs. 871 vuelta).

El total de los rubros cuantificados por Covimet y no reconocidos, entonces, asciende a $119.526.189 (considerando los rubros reclamados bajo el Convenio de Reordenamiento Contractual) y a $253.773.976 (considerando los rubros reclamados bajo el Convenio de 1993). En cualquiera de los dos casos, el monto supera ampliamente el mínimo legal de $700.000 previsto para la apelación ordinaria al momento de la interposición del recurso bajo examen.

4. No viene discutido que:

El 16 de enero de 1981 la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (“MCBA”, hoy “GCBA”) suscribió con Covimet un Contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción, mantenimiento y explotación —por el sistema de peaje— de la obra “Av. 9 de Julio AV1, remodelación, prolongación y enlace con la Av. Leopoldo Lugones” (el “Contrato de Concesión”).

El 7 de octubre de 1985, 18 de enero de 1989, 28 de diciembre de 1990, 3 de enero de 1991 y 23 de diciembre de 1991 se firmaron convenios modificatorios del primero que establecieron nuevas condiciones en el Contrato de Concesión.

El 21 de diciembre de 1993, las partes firmaron un Acta de Convenio de Renegociación de Contrato de Concesión de Obra Pública (en adelante, el “Contrato de 1993”), aprobado mediante el Decreto N° 2.085/93 (publicado en el Boletín municipal (BM) N° 19701 del 14 de enero de 1994). El 23 de diciembre de 1998, el entonces Jefe de Gobierno dictó el Decreto N° 3.135/GCBA/98 por el que aprobó el proyecto del Convenio de 1999, cuya versión final fue firmada el 8 de enero de 1999 entre el ex Secretario de Producción y Servicios y Covimet, y publicada en el Boletín de la Ciudad el 25 de febrero de 1999 (fs. 1957).

Finalmente, mediante el decreto nº 149/2003, sancionado el 25 de febrero de 2003, se resolvió:

“[a]rtículo 1º- Revócase el Decreto Nº 3135/GCBA/98 por ser nulo de nulidad absoluta e insanable, en los términos del artículo 17 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires.// Artículo 2º- Revócase el Contrato de Reordenamiento Contractual suscripto con fecha 8/1/99 entre el ex Secretario

de Producción y Servicios en representación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y la firma Covimet S.A., por ser nulo de nulidad absoluta e insanable, en los términos del artículo 17 y por aplicación del Art. 7º in fine de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires.// Artículo 3º- Rescíndase el Contrato de concesión de obra pública para la construcción y concesión de la remodelación y prolongación de la Avenida 9 de Julio Tramo Norte (Autopista Arturo Illia) suscripto entre la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y la firma Covimet S.A., por aplicación de los incisos a), d) y e) del artículo 50 de la Ley Nacional de Obras Públicas Nº 13.064.// Artículo 4º- Aféctase la garantía constituida por la firma Covimet S.A. al contrato rescindido por aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 inciso e) de la Ley Nacional de Obras Públicas Nº 13.064.// Artículo 5º- Evalúense por intermedio de la Secretaría de Obras y Servicios Públicos y de la Secretaría de Hacienda y Finanzas en lo que respecta al área de la competencia de esta última, los daños patrimoniales ocasionados al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires como consecuencia de los incumplimientos en que incurriera Covimet S.A. con fecha 30/08/02 a fs. 15/35 del Expediente Nº 47.302/02, así como los que hubiera interpuesto en la mencionada actuación y/o en otras actuaciones con sustento en la vinculación contractual emergente de la Concesión de la Autopista 9 de Julio Av. 1 Arturo Umberto Illia.// Artículo 8º- Otórgase a Autopistas Urbanas S.A. la concesión para la explotación, mantenimiento y administración de la Autopista 9 de Julio Tramo Norte- Arturo Umberto Illia (AV.1), por el término de cinco (5) años.// Artículo 9º- La contribución de peaje que deben abonar los usuarios por el uso de las vías concesionadas en el artículo precedente es el equivalente al veinticinco por ciento (25%) de los montos establecidos en el cuadro tarifario aprobado como Anexo I del Decreto N° 1.162/GCBA/02, siendo de aplicación el régimen establecido en los restantes artículos de dicho Decreto.// Artículo 10º- Dispónese la desocupación administrativa de los bienes del dominio público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires afectados a la Concesión de la Autopista 9 de Julio Av. 1 Arturo Umberto Illia, ocupados por Covimet S.A.// Artículo 12º- Instrúyase a la Secretaría de Obras y Servicios Públicos para que, con intervención de las Direcciones Generales de Guardia de Auxilio y Emergencias y del SAM (Servicio de Atención Médica de Emergencias) ejecute todas las medidas y diligencias necesarias para el cumplimiento de lo ordenado, y requiera, en su caso, el auxilio de la fuerza pública, dejándose constancia de todo lo actuado en acta notarial labrada por un escribano público designado a tales efectos por la Escribanía General de la Ciudad de Buenos Aires.// Artículo 13º- Encomiéndase a Autopistas Urbanas S.A. a que en el mismo acto de la desocupación administrativa tome posesión de la concesión que se otorga por el artículo 8º del presente Decreto.// Artículo 14º- Suspéndase el cobro del peaje en la Autopista 9 de Julio –Tramo Norte- Arturo Umberto Illia (AV1), hasta tanto Autopistas Urbanas S.A. se encuentre fácticamente en condiciones de asumir la efectiva prestación del servicio, lo que no podrá exceder del plazo de diez (10) días.// Artículo 15º- El presente Decreto es refrendado por los Señores Secretarios de Obras y Servicios Públicos y de Hacienda y Finanzas y por el Señor Jefe de Gabinete.// Artículo

16º- Dése al Registro, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, notifíquese a la empresa Concesionaria Vial Metropolitana S.A. (Covimet S.A) […]".

5. Covimet sostiene que tanto el vicio sobre cuya base los jueces de mérito rechazaron su demanda (falta de aprobación de la Legislatura), como los restantes vicios invocados por la administración en el decreto nº 149/GCBA/03 son inexistentes y que, en cualquier caso, el decreto nº 3135/GCBA/98 no podía ser revocado por el GCBA en sede administrativa dado que había generado derechos subjetivos en ejecución por al menos un lapso temporal de cuatro años.

6. A los efectos de determinar si el GCBA podía revocar válidamente el decreto n° 3135/GCBA/98 en sede administrativa es necesario repasar el marco teórico que rige las nulidades de los actos administrativos.

6.1. Comenzaré por analizar la relación entre los artículos 17 y 18 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos nº 19.549 ("LNPA"), porque ha sido la fuente de la LPA CABA.

La LNPA recoge la doctrina elaborada a la época de su sanción. Concretamente, la Exposición de Motivos, con que fue acompañado el proyecto, dice haber recogido centralmente las enseñanzas del Tomo II del Tratado de Derecho Administrativo de Miguel S. Marienhoff. La ley n° 20.686 introdujo una significativa reforma al artículo 17, sustituyendo "… prestaciones que estuviere en vías de cumplimiento…" por "… derechos subjetivos que se estén cumpliendo".

La doctrina cita como precedente inspirador al pronunciamiento de la CSJN *in re* "Carman de Cantón" (Fallos 175:369). En ese caso, se discutían las facultades del PE para revocar el beneficio jubilatorio acordado unos veinte años antes al marido de la accionante. En dicho pronunciamiento, la CSJN dejó sentado que una vez reunidos forma y competencia, hay materia suficiente para asumir que hay acto administrativo y que para apartarlo del orden jurídico por inválido es necesario un pronunciamiento. No parece menester reexaminar el viejo problema de fronteras entre inexistencia y nulidad. Basta arrancar de una apariencia suficiente dada por la reunión de forma y competencia mencionadas en el considerando 5º del fallo comentado. Habría que entender la idea de competencia no como producto de un depurado examen sino nuevamente como apariencia suficiente, algo así como invocación en el acto sin mediar un vicio o motivo patente para desecharla.

Sólo una vez identificado un acto, cabe establecer si es válido. Ese pronunciamiento puede corresponder a la Administración. Pero, cuando el acto tiene por objeto un derecho subjetivo para cuya adjudicación a administrados concretos esa Administración viene investida de facultades regladas, el titular (al menos aparente) del derecho no puede ser privado de él sino por medio de un pronunciamiento judicial en el marco de una acción de lesividad. Operan aquí directamente los arts. 17 y 18 de la CN para todos los estados, federal y locales, que conviven en nuestro país. La

regla es que nadie puede quedar privado de un derecho de propiedad o de libertad sin que la privación provenga de una sentencia pronunciada por juez competente.

Refuerza esa idea, el art. 109, antiguo 95, de la CN cuando prohíbe al Poder Ejecutivo avocarse a una causa pendiente o restablecer una fenecida. Admitimos que una Administración pueda privar de un derecho en ejercicio de una función administrativa -orden de destruir mercadería en mal estado- o judicial -multa tributaria-, pero, a condición de que alguna razón objetiva justifique suficientemente la organización de la potestad como administrativa, o su ejercicio inicial por la Administración, cuando ella es de índole jurisdiccional, en ambos casos seguido de control judicial, suficiente, en el primer supuesto, y pleno en el segundo (doctrina de los precedentes Fernández Arias c/Poggio -Fallos 247:646- y Estrada -Fallos 328:651-). Pero, una dependencia del PE o, más exactamente, un órgano distinto a un juez no puede, ni por sí ni por disposición del PL, restablecer una causa fenecida, avocarse a solucionar una pendiente o resolver una causa cuyo conocimiento le corresponde al poder judicial.

Este es el fundamento último del fallo “Carman de Cantón”. El PL puede o debe organizar ciertas determinaciones o adjudicaciones acerca de los derechos subjetivos como administrativas, pero, organizadas como administrativas, no puede librar a la Administración a su exclusivo autocontrol ni posponer el judicial sin razón suficiente.

Esto, más que la gravedad del vicio, es lo que motiva la decisión recaída *in re* “Carman de Cantón”. Esto es también el sentido último de la limitación que pone el art. 17 de la LNPA a la potestad de la Administración de revocar actos nulos cuando “…hubiere generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo”.

No se me escapa que la CSJN ha sostenido que el acto considerado regular en los términos de la doctrina *in re* “Carman de Cantón”, arriba citada, (es decir, el acto que cumple con los requisitos de forma y competencia); pero en el que se verifica un “grave error de derecho” (entendido ese error como aquel en el cual el apartamiento de la ley supera lo meramente opinable en cuanto a su interpretación), puede ser revocado en sede administrativa, sin exceptuar los supuestos de derechos subjetivos que se estén cumpliendo. Así, en el caso “Cáceres Cowan Blas y otros” (Fallos 250:491), la CSJN sostuvo que la Universidad de Buenos Aires no podía, excediendo su competencia legal, habilitar títulos que no tuviesen el carácter universitario y, por lo tanto, avaló la revocación por parte de esa universidad en su propia sede de la habilitación previamente otorgada a títulos extranjeros universitarios para que ciertas personas ejercieran como contadores. Sostuvo que “…el apartamiento de la ley, que supera lo meramente opinable en cuanto a su interpretación, linda con la incompetencia”. Empero, en el caso “Fernández Moores, Alberto Julián s/recurso de amparo” (Fallos 269:181), en el cual se discutía la legitimidad de un decreto que, al derogar uno anterior, dejaba sin efecto la reincorporación de un empleado de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires en el cual no se encontraba discutida la competencia del intendente municipal de designar y remover a sus empleados, sostuvo que “…

de los considerandos del decreto n° 5766/65 resulta claramente que deja sin efecto la reincorporación dispuesta por decreto n° 17.177/65 en razón de otro alcance atribuido a los hechos, según lo probado en el sumario, de tal modo que se trata de un distinto criterio de las personas que en cada caso revestían el carácter de Intendente Municipal, lo que no puede justificar la revocación dispuesta". También, en el caso "Pustelnik, Carlos Arnoldo y otros" (Fallos 293:133), la CSJN sostuvo que "una de las categorías de la invalidez de los actos administrativos es la concerniente al acto irregular en el cual luce manifiestamente un grave error de derecho que supera lo meramente opinable en materia de interpretación de la ley. Dicho acto irregular ostenta apariencia de validez o legitimidad en virtud de su título y ha de ser calificado como acto inválido por la gravedad y evidencia del vicio que contiene". En este caso, resolvió que la autorización para construir otorgada a los apelantes no había ostentado vicios manifiestos. Para llegar a esa conclusión valoró la cantidad de pruebas que habían tenido que ser producidas en el expediente para demostrar el vicio alegado. Es decir, puede verse que este criterio ha sido utilizado de forma restrictiva por la CSJN.

Más recientemente, en la causa "Kek, Sergio Leonardo y otros c/ Municipalidad de Coronel Du Graty s/demanda contencioso administrativa", sentencia del 25 de marzo de 2015 (Fallos 338:212), la CSJN aplicó los criterios arriba mencionados a un acto administrativo de una Administración chaqueña. En el considerando 6° la CSJN sostuvo: "[q]ue esta Corte tiene dicho que los actos administrativos firmes, que provienen de autoridad competente, llenan todos los requisitos de forma y se han expedido sin grave error de derecho, no pueden ser anulados por la autoridad que los dictó si generaron derechos subjetivos que se incorporaron al patrimonio de sus destinatarios (Fallos: 175:368; 285:195; 308:601; 310:1045; 327:5356, entre muchos otros). Luego en el segundo párrafo del considerando 8° hizo expresa cita de las palabras de la CSJN en "Carman de Cantón": "El *a quo* no tuvo en cuenta que el principio general es el de la estabilidad de los actos administrativos y no el de 'restablecer sin dilaciones el imperio de la juridicidad'. Tal como lo dijo esta Corte, 'no existe ningún precepto de la ley que declare inestables, revisibles, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo' (Fallos: 175:368).

Bien se puede sostener que la CN autoriza al PL a poner el límite en la sola determinación del derecho subjetivo aun cuando su cumplimiento no hubiera tenido aún inicio. No me detendré en ello, pues la causa no torna imperioso hacerlo. Pero, lo cierto es que la ejecución del contenido de un derecho subjetivo es habitualmente el comienzo de la generación de otros. Volviendo a "Carman de Cantón", el pago de la pensión cancela la obligación del estado pero, al mismo tiempo, inviste a la beneficiaria de la condición de dueña o propietaria del dinero. Investir al PE, sin más, de la potestad de revertir estos derechos contra la voluntad de la beneficiaria supone

animarlo a trasgredir los arts. 17 y 18 de la CN. Hay que tener presente que, mientras el acto que la Administración estima revocable por viciado es fuente directa del primer derecho, no lo es de los que nacen de su ejecución. Es decir, que no poner la limitación relativa a la puesta en ejecución del acto, en el supuesto de revocación del art. 17, deja librado al criterio administrativo la supervivencia de derechos no nacidos directamente del acto que se estima viciado sino de otros, que podrían estar exentos de vicios intrínsecos, y cuyas consecuencias jurídicas no están ligadas directamente al ejercicio de potestades administrativas. Caso típico el de "Carman de Cantón". Viciado podía estar el reconocimiento del beneficio, no los pagos en sí, cuya invalidez no podría haber sido declarada -al menos en el escenario aludido por el fallo- con independencia de la de aquel reconocimiento y cuyos efectos, investir al receptor de la propiedad del dinero, a diferencia de su causa, provienen de la entrega regida por la ley civil. Suponer que la gravedad del vicio es motivo suficiente para justificar que la Administración sea la que opere sin necesidad de acudir a la Justicia, es cuestión no sencilla de conciliar con la CN y la CCBA.

Distinta es la premura que podrían imponer situaciones específicas. Pero, el legislador no ha acudido a este último criterio, sino al primero y le ha puesto límite preciso.

6.2. Desde otra perspectiva, los arts. 14 y 15 de la LPA CABA diseñan un universo que suscita algunas cuestiones lógicas. Por una parte, el art. 15 comprende a los actos cuyos elementos esenciales (es decir, los requisitos de los arts. 7 y 8) concurren en su totalidad, aunque alguno o varios de ellos mediando imperfección o vicio. Inmediatamente, uno supondría que ese universo de actos, dotados de todos sus elementos, aun cuando alguno o algunos de ellos sean imperfectos, completa el definido por el art. 14, sin superponerse con él. Sin embargo, este último no menciona, como podría, actos patentemente carentes de alguno de sus elementos -omitir la causa o la motivación, por ej.- sino elementos, cuya ausencia, lejos de resultar del examen del acto, sólo puede quedar establecida una vez investigada -vgr. voluntad inexistente en el inciso a, o causa consistente en afirmaciones falsas-. En suma, a) ambas categorías exigen o admiten investigación, b) no está dicho expresamente que la carencia de un elemento determine que un acto pertenece a la categoría del art. 14 aunque es lo que cabe entender de la reunión de dos artículos que parecen destinados a agotar el universo de actos con vicios, y c) no queda claro cómo tomar actos a cuyo respecto haya elementos admisibles y otros que no lo son, caso de causa sólo parcialmente verdadera.

A los actos del art. 15, el art. 18 de la ley asigna una solución específica: no autoriza la revocación en sede administrativa, sino que exige pronunciamiento judicial. Pero, marca un límite: que el vicio no fuera conocido por el administrado. La LPA CABA agrega la frase "… en el caso del acto anulable…", cuyo propósito no resulta muy claro, habida cuenta del emplazamiento de la referida cláusula que, viene repetida del artículo anterior, aunque dicho art. 17 agrega la referencia similar, en principio, para el resto del universo de actos, "… salvo que el interesado hubiera conocido el vicio

del acto al momento de su dictado, en cuyo caso esta limitación será inaplicable.", no contenida en la LNPA.

Según se ve, el legislador local, al igual que la doctrina predominante elaborada a propósito de la LNPA y la jurisprudencia de la CSJN, ha extendido la limitación del conocimiento del administrado a los supuestos del art. 17.

En la causa "Almagro, Gabriela y otra c/Universidad Nacional de Córdoba" (Fallos 321:169), la CSJN sostuvo: "[q]ue una interpretación armónica de los preceptos citados [arts. 17 y 18 de la LNPA] conduce a sostener que las excepciones a la regla de estabilidad en sede administrativa del acto regular previstas en el art. 18 -entre ellas, el conocimiento del vicio por el interesado- son igualmente aplicables al supuesto contemplado en el art. 17, primera parte. De lo contrario, el acto nulo de nulidad absoluta gozaría de mayor estabilidad que el regular, lo cual no constituye una solución razonable ni valiosa. Una inteligencia meramente literal y aislada de las normas antes indicadas llevaría a la conclusión de que habría más rigor para revocar un acto nulo que uno regular cuya situación es considerada por la ley como menos grave" (considerando 5°).

Ello ha sido presentado como saneador. Ahora bien, esta solución no propone un examen más exigente de la validez de los actos administrativos, sino una idéntica en extensión, pero, a cargo de un poder del estado distinto del Poder Judicial, la Administración. No veo en ello un camino moralizador sino, en todo caso, más expeditivo. Pero, ciertamente, con peligros, bien enunciados en estas palabras de la CSJN *in re* "Carman de Cantón": *"Que no existe ningún precepto de ley que declare inestables, revisibles, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo* a mereced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo*; es decir que las resoluciones de la Administración, aun en aquellas cuestiones en que se trata de facultades regladas, consentidas y ejecutoriadas, no 'causan estado', no establecen 'derechos adquiridos', no hacen 'cosa juzgada'".*

En cambio, no me parece que haya reparado en la limitación del art. 17 relativa a la existencia de derechos subjetivos que se estén cumpliendo. El conocimiento del administrado prevalece, en la LPA CABA, sobre la ejecución de los derechos subjetivos. Así, no ha venido a aumentar sino a disminuir el control judicial a la Administración. No, en cambio, como dije, el control de validez de los actos administrativos. Dicho con otra perspectiva, ha venido a disminuir la protección de los derechos subjetivos al alcance con que los conciba la Administración. Téngase presente que quien establece en una primera etapa, la de optar por la revocación, que el vicio es conocido por el administrado es la Administración.

En mi opinión, los artículos 17 y 18 de la CN imponen una limitación, a la potestad de revocar de la Administración, que contemple la existencia de derechos que se estén cumpliendo. Así, la búsqueda de coherencia que llevó a extender el efecto del conocimiento del vicio contemplado en el artículo 18 de la LNPA al supuesto del artículo 17 pudo, mejor entendida, llevar a extender los de la existencia de derechos subjetivos en vías de cumplimiento del artículo 17 al 18. Ello habría llevado a que, nulos o anulables, los actos administrativos no pudieran ser revocados en sede administrativa una vez que los derechos subjetivos que hubieran generado estuvieren siendo cumplidos, fuere o no conocido el vicio por el administrado. Ello, por imperio de lo que disponen los arts. 17 y 18 de la CN, con la sola excepción de los casos en que el legislador pudo ampliar la atribución de la Administración, esto es, cuando un supuesto ligado al interés público prevalente lo justificare. De ello me ocupo más adelante, pero, anticipo, que la posible justificación no es exactamente la urgencia.

Lo dicho más arriba muestra que en los arts. 17 y 18 de la LNPA hay dos reglas. En el primero de ellos, una limitativa de la facultad de revocar actos absolutamente nulos, cuando estos han generado derechos subjetivos que se estén cumpliendo, que quedan fuera del campo en que la Administración dispone por sí y pasan a aquel de la acción de lesividad donde se alojan los anulables. En el segundo, los actos anulables quedan sujetos sólo al examen judicial instado por la referida acción de lesividad, a menos que el vicio que justificaría esa acción fuere conocido por el administrado. Esta excepción limita la regla del art. 18, pero, debido al contenido de este artículo, expande la potestad administrativa.

Literalmente tomados, estos artículos dejan los actos nulos en vías de cumplimiento en la esfera judicial y los anulables cuyo vicio hubiera sido conocido por el beneficiario en la administrativa. La doctrina encontró cómo extender la potestad administrativa asumiendo que los actos nulos cumplidos cuyo vicio fuere conocido -obviamente en el parecer de la Administración- por el beneficiario no podían estar más lejos de la potestad de la Administración de disponer por sí que los anulables en iguales condiciones.

Como anticipé, un razonamiento inclinado a hacer prevalecer las garantías de los arts. 17 y 18 de la CN por sobre la comprensión del administrado habría inferido que los actos anulables cuyo vicio hubiera sido conocido por el administrado, una vez cumplidos por la Administración, deberían ser removidos por decisión judicial instada mediante la acción de lesividad.

El legislador se ha inclinado por disponer la extensión de los efectos del conocimiento; pero, no puede con ello sobreponerlos a lo que dispone la Constitución Nacional, lo que, en mi criterio, lleva a un examen cuidadoso del contenido del conocimiento requerido. Ese conocimiento no puede ser la sola exigencia de conocer el derecho, pues no sería una interpretación de la ley local armónica con la Constitución

Nacional, sino que debe tener un contenido tal que suponga una renuncia válida a los derechos constitucionales.

6.3. El texto del art. 17 de la LPA de la CABA despeja toda duda acerca de la convicción del legislador: el conocimiento del administrado vence a la generación de derechos por medio del cumplimento en curso o pleno de los derechos emergentes del acto viciado. La aplicación de la ley debe, empero, ser alineada a la de la Constitución, en cuyo marco los derechos de propiedad y libertad deben ser rodeados de la seguridad de la defensa en juicio y la decisión que lo clausure, seguridad que no puede ser vulnerada por la Administración (arg. art. 109 de la CN, antiguo 95).

6.4. Así como la doctrina y la jurisprudencia han sido casi sin excepciones favorables a la extensión de las consecuencias del conocimiento del vicio por el administrado a los supuestos del art. 17 de la LNPA, han ponderado los efectos de la noción de conocimiento que cabe adoptar. Por una parte, no han sido proclives a suponer que ese conocimiento pueda quedar acreditado con base en la presunción de conocimiento de la ley que establece el artículo 20 del Código Civil[305] (actualmente, artículo 8 del Código Civil y Comercial de la Nación[306]). Por la otra, no exigen que haya habido connivencia entre funcionario y administrado. Pienso que estas ideas son trasladables a los arts. 17 y 18 de la LPA de CABA.

Por ejemplo, Comadira sostuvo que: “si se afirma la presunción de legitimidad de los actos administrativos, resulta incongruente (…) establecer la presunción de que el interesado conoce el vicio con el solo fundamento de que no se puede alegar la ignorancia del derecho”, por lo que “la presunción de legitimidad que ostentan los actos administrativos, viene a anular la presunción del conocimiento del vicio por el particular”. Luego, afirma que “el principio general es que se presume la buena fe”, lo que lleva a suponer que “el particular no conocía el vicio pues, de lo contrario, se lo hubiera comunicado a la Administración”. En resumidas cuentas, el análisis exponía que si el conocimiento del vicio era una excepción a la estabilidad del acto irregular, debían extremarse los cuidados para su calificación como tal (ya que, de otra forma, se abriría la puerta a la arbitrariedad de tildar cualquier vicio como conocido), debiendo este superar distintos análisis para que se le pueda conferir el carácter de vicio conocido (dictamen jurídico previo donde se analice la competencia, la audiencia previa a la anulación, que se trate de un acto extinguible, dentro del plazo idóneo para la pretensión anulatoria, ello, en mérito a las circunstancias que rodean a cada acto y al particular). Así, este autor definió algunas pautas para aplicar el instituto: 1. valuar el conocimiento del vicio implica valorar la buena o mala fe con que ha obrado

305 Art. 20. La ignorancia de las leyes no sirve de excusa, si la excepción no está expresamente autorizada por la ley.

306 ARTICULO 8°- Principio de inexcusabilidad. La ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento, si la excepción no está autorizada por el ordenamiento jurídico.

el particular; 2. dicha evaluación debe hacerse efectiva trayendo a examen distintas circunstancias fácticas que rodean a cada caso (en esto, la connivencia dolosa como la producción del vicio por el particular ineludiblemente requieren la revocación en sede administrativa).

La interpretación que la Procuración del Tesoro de la Nación le ha dado al requisito del "conocimiento del vicio", no ha sido uniforme a lo largo del tiempo. Más bien, ha dependido de las particularidades del caso analizado. En algunos casos, se ha exigido una connivencia dolosa entre el particular y el funcionario para habilitar la revisión administrativa del acto (Dictámenes 277:196), mientras que en otros casos se sostuvo que existía "conocimiento del vicio", cuando el error en la aplicación del derecho resultaba manifiesta, patente, notoria; en palabras de la PTN, cuando: "… de la confrontación del acto con el orden jurídico surg[ía] la invalidez". En estos casos no se trataba de una mera representación de que una posible interpretación o aplicación de la norma fuera contraria a la validez del acto. Así, por ejemplo, el caso de una contratación omitiendo por completo el procedimiento de selección del contratista claramente exigido por la ley -concurso público- (Dictámenes 235:446) o el reconocimiento de una suma de dinero en concepto de liquidación por rescisión de un contrato sobre la base de una norma no vigente al momento del dictado del acto administrativo en cuestión (Dictámenes 237:512).

Finalmente, en un caso en el cual se declaró la nulidad de una resolución que había computado –erróneamente– un suplemento a los efectos de calcular el haber de pasividad de un agente de la Policía Federal[307], la PTN sostuvo (en relación a si el interesado debía reintegrar las sumas cobradas de más), lo siguiente:

"[s]i bien esta Procuración del Tesoro de la Nación sostuvo en Dictámenes 234:588 que la mala fe se presume, al entender que los beneficiarios de un acto administrativo viciado de nulidad, al momento de dictarse la medida en análisis, tenían pleno conocimiento del vicio, o debieron tenerlo, con posterioridad a ello revisó ese criterio y sostuvo en Dictámenes 245:280 que…este conocimiento del vicio –además de que debe ser fehacientemente acreditado-, no pude jamás derivarse de la presunción civilista y genérica del conocimiento del derecho, o de la existencia del vicio de violación de la ley (v. art. 14 inc. b), LNPA), ni colegirse de aquella la conclusión de que la mera existencia del vicio de derecho haga presumir su conocimiento por parte del particular beneficiado (v. Dictámenes 153:;213; 172:424; 175:143; 179:35; 180:125; 195:49; v. también Agustín Gordillo, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 3, VI-18 ap. 10.1.1.). Tamaña conclusión se encuentra sin duda en contradicción con la

307 En el caso, la norma involucrada (artículo 9 de la ley nº 13.018) establecía que el cálculo del haber de retiro debía hacerse computando el importe del último sueldo y demás adicionales de cualquier naturaleza sobre los que se efectuaron descuentos jubilatorios. Tomando en cuenta la fecha en que el agente había dejado de prestar servicios para pasar a revistar en disponibilidad a los fines del retiro voluntario, se advertía que dicha bonificación nunca pudo haber integrado su último sueldo percibido en actividad y, menos aún, sus aportes previsionales.

presunción de inocencia de rango constitucional (art. 18, C.N.), la que no debe ser limitada al campo del derecho penal sino que se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Del examen del expediente surge que el acto administrativo viciado de nulidad contó con los asesoramientos técnicos y jurídicos de las dependencias respectivas, como así también con la aprobación de la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal. Por otro lado, no existen elementos que permitan suponer que el licenciado Vega conocía el vicio que afectaba el acto que dispuso incorporar a su haber de retiro, la bonificación por título. En tales condiciones, corresponde aplicar la doctrina de esta Casa según la cual …en situaciones en que razonablemente cabe concluir que ha mediado buena fe por parte del agente, no corresponde requerir la restitución de sumas percibidas y consumidas".

La idea misma de conocer suscita dificultades. Podríamos coincidir en que el conocimiento supone una relación entre un sujeto que conoce y un objeto conocido. Pero ¿cuál sería ese objeto? ¿una realidad que el sujeto se representa? Ciertamente, no. No es conocimiento un sueño, pero, tampoco una conjetura. También podemos representarnos algo inexistente, y la afirmación de que no existe sería habitualmente considerada un conocimiento. Es decir que lo que llamamos conocimiento incorpora un tercer elemento: un enunciado que busca afirmar o negar el objeto.

Si nos remitiéramos al debate del inicio de la Edad Moderna acerca de la forma de la Tierra, solemos reproducirlo -presumo que ingenuamente, pero basta para ilustrar este análisis- como la afirmación de que la Tierra es plana versus la que asevera que es aproximadamente esférica. Podemos representarnos ambas ideas, cualquiera fuere la que asumamos como verdadera. Pero, no decimos que conocemos ambas sino solamente la que coincide con la situación real cuya existencia afirmamos. Es decir que conocer supone representarse algo que coincida con la realidad o, más precisamente, que lo que afirmamos coincide con la realidad. Esto nos introduce en la necesidad de incorporar el elemento creencia. Los oponentes a Colón podían representarse la idea de que la Tierra fuera esférica, podían haber pronunciado el enunciado según el cual lo era y no dudamos del acierto de esa afirmación, pero, en tanto esas personas no creyesen en su afirmación, no serían considerados conocedores de ella. Así, afirmar que no es plana es lo que consideramos conocimiento, en la medida en que creemos que es lo que describe la realidad.

A veces el enunciado no versa acerca de lo que ocurre sino de lo que puede ocurrir. En ese sentido, probablemente Colón y sus oponentes coincidían en que era posible que fuera plana, sólo que para unos esa posibilidad coincidía con la realidad y para el otro era una hipótesis concebible, pero, descartable. La pregunta es ¿condenaríamos a Colón por homicidio mediando dolo eventual si su tripulación hubiera caído al llegar al confín de la Tierra y él se hubiera salvado milagrosamente? Parecería que la representación de la posibilidad debe ser algo más que una representación, debe estar acompañada de la creencia de que existen las chances de que lo potencial se

torne actual, porque si se concibe algo como absolutamente improbable (irrealizable), no cabe decir que se conoce el riesgo.

Tampoco denominamos conocer a la representación de algo, acompañado de la creencia de que es real, si no tenemos pruebas que nos den algún grado de certeza de que la creencia tiene algún fundamento sólido. En ese sentido, distinguimos una hipótesis probada de una sujeta a experimentación, aunque ambas sean una descripción acertada de la realidad. Sólo que aquí la prueba es la efectiva revocación, no anulada ésta, a su vez, por sentencia.

Estos matices deben llevarnos a meditar qué podemos entender como conocimiento de un vicio. Obviamente, el conocimiento al que se refieren las opiniones doctrinarias y dictámenes comentados es necesariamente anterior a que estén verificados como vicios, esto es, a que la autoridad competente los haya declarado vicios. Antes de ese pronunciamiento, son opiniones del administrado. Sin embargo, hay opiniones que pueden estimarse más probables y otras que lo son menos. En este sentido, un dictamen que advierte un posible vicio, pero, que es desechado por el órgano competente para resolver, no basta para suponer que el vicio es conocido por el administrado. Si así fuera, todos los actos expedidos por fuera de un parecer no vinculante estarían sujetos a revocación. Tampoco se puede asumir que el pronunciamiento recaído mediando desestimación de la advertencia del órgano asesor elimine el conocimiento del vicio. En cada caso, habrá que examinar la motivación del consejo. Sobre este punto volveré más adelante (punto 7.1.3, último párrafo).

Estas consideraciones nos ponen en una situación de indeterminación entre el dolo del administrado, que excede lo que el artículo exige, y la mera representación de que la Administración podría entender algo como vicio. El simple conocimiento de una situación de hecho o de cuáles son las normas que integran el orden jurídico, no indica la creencia del administrado de que su derecho está sujeto a probable, o mejor deseable, revocación. Se trata de establecer cuál es la convicción acerca de la aplicación de las normas al hecho. Exigir al beneficiario de un acto que muestre que no se representó una interpretación alternativa a la aplicada para emitir el acto, supone convertir todos los supuestos de duda en casos de revocabilidad en sede administrativa.

6.5. A ello, entiendo que corresponde agregar una lectura atenta al fundamento del art. 17.

Tanto el texto de la LNPA como el de la LPA de CABA, distinguen entre derechos subjetivos que se estén cumpliendo y aquellos cuyo cumplimiento aun no hubiere tenido comienzo. Una diferencia que hay entre aquellos cuyo cumplimiento está en curso y aquellos otros en que el derecho subjetivo aparece como una obligación pendiente, es que antes del cumplimiento no han nacido más derechos que los que nacen del acto viciado y el legislador pudo entender que la capacidad de disponer

de la Administración queda circunscripta a lo que nació con vicio; no, en cambio, a lo que nació, a la luz de la ley, del cumplimiento, por ej., la propiedad del dinero en el supuesto de pago del beneficio jubilatorio írrito. Bajo esta perspectiva, la protección al acto viciado total o parcialmente ejecutado evita que la Administración pueda privar de causa a la adquisición de derechos en el marco del cumplimiento y que la revisión judicial de estos últimos derechos pueda quedar separada del examen del vicio del acto. Otra explicación es que la revocación del acto nulo cuyo cumplimiento no ha tenido principio tiene un límite concreto en lo que el propio acto genera, a diferencia del cumplido cuyas consecuencias pueden ser muy significativas, y, consecuentemente, el legislador pudo sopesar el interés de la Administración en purgar los vicios de sus acciones como más relevante que la incolumidad de la defensa en juicio del administrado, en este caso, mientras que el interés en esa defensa pasa a ser preponderante cuando las consecuencias se extienden más allá de la mera emisión del acto.

Cierro este acápite señalando que cuando un acto está cumplido puede ser más relevante para el administrado la zozobra a que queda sometido lo adquirido mediante el cumplimiento que el mantenimiento del acto inicial.

6.6. El precedente “Carman de Cantón” pone énfasis en las características de la facultad ejercida por la Administración para emitir el acto administrativo cuya revocación originó la *litis*. Distingue según estas variables, la circunstancia de ser fruto de facultades regladas o discrecionales, el interés privado o público al que atienden primordialmente, y la circunstancia de causar o no estado, y encuentra alguna convergencia entre los supuestos de interés privado, facultad reglada y causación de estado, por una parte, y facultad discrecional, interés predominantemente público y conservación por la administración de la potestad de disponer (no causación de estado). Estas variables tienen ciertamente relación con las empleadas en los arts. 14, 15, 17, 18 y 19 de la LPA, pero, no son idénticas. Sin embargo, creo, por lo que señalo seguidamente, que no pueden desaparecer de nuestra consideración.

Comienzo por recordar que, en nuestro sistema de separación de poderes, la mayor parte de las funciones de la Administración o, si se prefiere, de las competencias para llevarlas a término, no provienen directamente de la Constitución, sino que las establece el legislador (art. 75 de la CN, especialmente inciso 32 en la Constitución Nacional, y arts. 80, especialmente inciso 1 y siguientes, en la de la Ciudad). Lo que imponen las constituciones es que creada una función con características de administrativa ella debe ser alojada en el Poder Ejecutivo (art. 95 CCBA), con la excepción de las ancilarias o de apoyo al cumplimiento de las de los Poderes Legislativo y Judicial.

En ocasión de ejercer estos grandes poderes de organización que confieren los arts. 75 inc. 32 y 80 inc. 1, los Poderes Legislativos respectivos pueden diseñar las funciones administrativas de manera que sus productos causen o no estado, apunten primordialmente al interés del administrado o al de la Administración o sean mayormente regladas o discrecionales.

No bien se tiene esto en cuenta, cobra mayor relevancia la frase de la CSJN según la cual: "…no existe ningún precepto de ley que declare inestables, revisibles, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo; es decir que las resoluciones de la Administración, aun en aquellas cuestiones en que se trata de facultades regladas, consentidas y ejecutoriadas, no 'causan estado', no establecen 'derechos adquiridos', no hacen 'cosa juzgada'"[308].

Tal como toda ley especial desplaza a la general, la modalidad concreta de cada facultad acordada a la Administración prevalece sobre las reglas generales de los artículos del Título III de la LPA analizada. Efectivamente, no existe una regla según la cual todos los actos administrativos están sujetos a revocación. No al menos una que prevalezca sobre lo que establezcan -explícita o implícitamente- las reglas que invistan a los órganos administrativos de cada atribución. Estas son leyes especiales, de modo que su aplicación queda sujeta a la regla *lex specialis derogat generali*.

La aplicación de las reglas generales del Título III de la LPA depende, pues, de lo que el PL disponga, por cierto, dentro de los límites con que la Constitución encauza ese PL. Por ejemplo, si organiza un sistema previsional como un derecho del beneficiario, sujeto al cumplimiento de cargas y recaudos, es muy comprensible que la facultad de otorgarlo no venga acompañada de la de revocarlo discrecionalmente, pues, la posible discrepancia entre Administración y administrado, acerca de la legitimidad del derecho reconocido por el acto de otorgamiento, tiene un natural mecanismo en la Constitución, el PJ. Si organiza un servicio público y autoriza a darlo en concesión a particulares, sujetarlo a revocación, ya sea por la vía del rescate o de la rescisión o revocación por incumplimiento o por advertir vicios en el otorgamiento, es la manera de recuperar por sí -sin depender de otro poder- la conducción del servicio, evitando que la concesión se convierta en una delegación indebida de potestades del estado.

En cada caso, la modalidad con que ha quedado atribuida la competencia supone una regla especial respecto del régimen de revocación del Título III de la LPA CABA o el de la LNPA.

Las potestades regladas, tal como lo estableció la CSJN, en "Carman de Cantón", desembocan naturalmente en actos que causan estado, puesto que no se comprende un accionar errático de la Administración, decidiendo hoy aquello de lo que se desdice mañana. Cuando el ejercicio de una potestad está reglado, suponemos que el acto que arroja admite una sola versión legítima. Indudablemente, aun en el ejercicio de facultades regladas pueden existir situaciones de incertidumbre, debidas a apreciaciones de hecho difíciles de llevar a cabo o de derecho originadas en el uso

308 Pronunciamiento de la CSJN *in re* "Carman de Cantón" (Fallos 175:369).

de conceptos jurídicos de los llamados indeterminados. Pero, una vez tomada la decisión, el legislador puede entender que la Administración usó su bala de plata. Por eso, ante la ausencia de un texto legislativo expreso, la índole reglada de la facultad constituye una guía en cuanto a la estabilidad a reconocer al acto.

Ello no significa que el legislador no puede diseñar una potestad como reglada y, al mismo tiempo, dar al acto una estabilidad relativa, haciendo que no cause estado. Es muy comprensible que la potestad de autorizar el expendio de un alimento o de un medicamento sea, por una parte, reglada y, por la otra, que el acto administrativo que posibilita la venta sea revisable por la Administración cuando ésta constata que el acto está viciado. El legislador bien puede reglamentar esta estabilidad relativa. Pero, aun cuando falte una reglamentación expresa, indudablemente, la finalidad a cuya consecución está dirigida supone un parámetro significativo que puede llevar al intérprete a la convicción de que el acto admite supuestos de revocación en sede administrativa.

En suma, respecto de la revocación y/o anulación de los actos administrativos la LPA y la LNPA contienen reglas generales, que deben ser interpretadas en armonía con los arts. 17 y 18 de la CN y 12 inciso 5 y 13 de la CCBA, y que quedan desplazadas por las especiales que el legislador formule para ciertas categorías de actos o que el intérprete extraiga de los textos por los métodos interpretativos generalmente aceptados, en particular el teleológico apoyado en la finalidad para cuya consecución está concebida la competencia respectiva.

6.7. El art. 7 *in fine* de la LPA dispone:

*“Los contratos que celebren los órganos y entidades alcanzadas por esta ley se regirán por sus propias normas especiales, sin perjuicio de la aplicación directa del presente título en cuanto fuese pertinente”.*

El párrafo suscita algunos interrogantes, que deben ser resueltos con interpretaciones generales, a menos que se quiera convertir a la cláusula en una suerte de talismán capaz de expandir las facultades del estado contratante hasta legitimar su actuación unilateral por fuera de lo acordado, cualquiera fuera ésta.

Los asuntos que veo como centrales son la identificación de “sus propias normas especiales” y “cuanto fuese pertinente”.

6.7.1. La especialidad de una norma es una propiedad que queda identificada por su relación con una norma general. Esa especialidad desencadena la aplicación de la regla interpretativa *lex specialis derogat generali*. Aquí es dudoso a qué generalidad se refiere. No existe, a propósito de los contratos, un régimen general propio de la Administración sino en todo caso normas del C. Civil y hoy del C. Civil y Comercial. A su turno, una ley que contemple un contrato específico o una cláusula pactada en un contrato en el ámbito no alcanzado por el orden público funcionan como normas

especiales respecto de la ley general: tal, en nuestro caso, la ley 13.064, que, además de federal, fue de aplicación local. Hoy se encuentra vigente la nueva ley local nº 6246, sancionada el 21 de noviembre de 2019. El régimen general de los contratos, a diferencia del que rige para los actos administrativos, es derecho común que emana del estado federal con arreglo al art. 75 inc. 12 de la CN. Los estados locales están dotados del poder de organizar sus propias instituciones en el marco de los arts. 5, 121 y ss. de la CN, lo que lleva a que regulen sus contratos, en la medida en que estos constituyan mecanismos que aprovechen para organizar sus propias instituciones (vgr. una concesión de servicio público).

A esta altura del análisis del art. 7 *in fine*, vale señalar que la palabra norma puede ser entendida, a la manera kelseniana, como comprensiva de los enunciados del deber ser que componen el contenido de un contrato, o en un uso también habitual, aunque menos elaborado, como los enunciados que integran el orden jurídico general. Sólo que, al referirse a sus "propias" normas, parece muy razonable pensar que apunta no solamente a leyes especiales sino también a las cláusulas de los contratos que coliden con el régimen de los actos administrativos, que lo hacen impertinente.

Conviene tener presente que el texto abre la puerta a una interpretación *a contrario sensu* que pospondría o eliminaría las normas generales aplicables a los contratos, ya fueren de orden local o de derecho nacional común, generando una prelación normativa cuya máxima jerarquía serían las normas propias especiales seguida inmediatamente de las pertinentes del título de los actos administrativos.

6.7.2. La pertinencia es un segundo asunto a clarificar. En primer término, la pertinencia es también una propiedad relacional entre algo y aquello otro a que ese algo pertenece o a cuyo propósito sirve. El texto no lo indica expresamente. Naturalmente, la relación es entre los contratos y las normas aplicables a los actos administrativos. Pero, en ausencia de una identificación concreta, no parece claro qué es lo pertinente y qué no lo es.

Una guía adecuada para distinguir entre uno y otro campo es analizar qué tienen en común actos administrativos y contratos de los que una Administración es parte. El punto en común es el ejercicio de competencias administrativas. Así como este ejercicio es central a los actos administrativos, esas competencias suelen ser incorporadas al objeto de los contratos a cuya celebración concurre una Administración. Así como una Administración puede celebrar una compraventa de periódicos, en iguales condiciones a cualquier persona, hay contratos a cuyo objeto la Administración aporta sus exclusivas competencias, por ej., la concesión de un servicio público o de una obra pública. Cuando esto ocurre, la regulación de estos contratos tiene que incluir normas adecuadas a las condiciones con que esas competencias están organizadas en la Constitución. La regla más característica es la indelegabilidad. Mientras se admite la delegación del ejercicio de la competencia, una delegación que implicase un desprendimiento definitivo o aun uno temporario, pero, sin posibilidad de recupe-

ro, o el desprendimiento de la potestad de conducir el ejercicio de la competencia, supondrían modificaciones de la propia constitución. Consecuentemente, sujetar el ejercicio de la competencia a un contrato requiere compatibilizar la índole bilateral de la relación jurídica nacida del contrato con la distribución del poder decidida en el acto constitutivo del estado. Esto se logra mediante instituciones como el rescate del servicio público.

En este orden de ideas, lo pertinente es aquello que regula, en el contrato, lo que fuera de él sería materia privativa del acto administrativo. De esta manera, "lo pertinente" sigue siendo privativo de la Administración. En otras palabras, la Administración no se desprende de sus potestades incluyéndolas en el contrato, sino que pacta para su cumplimiento la colaboración de una persona, privada o aun pública, pero, no las inviste definitivamente en esta persona colaboradora. Puede recuperarlas en todo momento; llegado el caso, indemnizando a quien se viere perjudicado injustificadamente por el cambio de criterio.

Visto desde la perspectiva de qué rol desempeña la voluntad de la Administración en la celebración que da nacimiento al contrato y su revocación, la pertinencia de aplicar una regla del Título III referido a los actos administrativos, tiene un alcance muy limitado en materia de contratos. Los contratos constituyen el producto de una coincidencia de voluntades, la de la Administración y la de la persona que con ella contrata. A diferencia de lo que ocurre con el acto administrativo, que es producto unilateral, éste es bilateral. Podemos entender lo que significa la emisión de un acto de sentido contrario. Será válido o no, pero, al menos cumple con la idea de ser una manifestación de voluntad de la Administración que completa la idea de revocación por contrario imperio. Por hipótesis, en cambio, la Administración no puede por sí celebrar un contrato y sólo en situaciones específicas privarlo de efectos. Buena parte de estos supuestos están regulados a propósito de los contratos si no en el contrato mismo. Por ello, queda descartada la aplicación generalizada de las reglas del Título III. Empero, hay un supuesto en que la voluntad de la Administración no puede quedar condicionada a la del cocontratante, es aquel en que el objeto del contrato comprende el ejercicio de sus competencias privativas. En esos supuestos, es posible acudir a las reglas del Título III, con las modalidades que la naturaleza contractual de la relación impone. Esa aplicación fuera de estos casos es cuestionable a la luz de las normas de la CN, de la CCBA y de la legislación nacional común, por lo que la pertinencia de la aplicación del Título III debe ser explicada con base en la ley o en el consentimiento válidos.

7. Establecido el marco teórico (ver punto 6), veamos cómo los conceptos y conclusiones allí vertidas deben aplicarse al caso bajo examen.

Covimet sostiene que tanto el vicio sobre cuya base los jueces de mérito rechazaron su demanda (falta de aprobación de la Legislatura), como los restantes vicios invocados por la administración en el decreto nº 149/GCBA/03 son inexistentes y que,

en cualquier caso, el decreto nº 3135/GCBA/98 no podía ser revocado por el GCBA en sede administrativa dado que había generado derechos subjetivos en ejecución por al menos un lapso temporal de cuatro años.

Los vicios sobre cuya base el GCBA revocó el decreto nº 3135/GCBA/98 son los siguientes:

7.1. Falta de aprobación del Convenio de 1999 por parte de la Legislatura (artículo 82 inciso 4 de la Constitución de la CABA).

7.1.1. El GCBA consideró que el Convenio de 1999 importó la suscripción de un acuerdo transaccional en los términos del art. 82 inciso 4 de la Constitución de la CABA sin que se hubiera dado cumplimiento al procedimiento allí previsto de aprobación por parte de la Legislatura. Sobre esa base entendió que el decreto nº 3135/GCBA/98 era nulo. El juez de primera instancia sostuvo esta interpretación y la Cámara confirmó el pronunciamiento en este punto.

El artículo 82 inciso 4 de la Constitución de la CABA establece que la Legislatura:

"…con la mayoría de los dos tercios del total de sus miembros: aprueba transacciones, dispone la desafectación del dominio público y la disposición de bienes inmuebles de la Ciudad".

7.1.2. Covimet sostiene que, a diferencia de lo interpretado por la Cámara, el Convenio de 1999 no requería la aprobación de la Legislatura. Aduce que, realizando un análisis sistémico de las competencias del Poder Ejecutivo y sus limitaciones en la Constitución de la Ciudad, puede advertirse que las disposiciones constitucionales en juego constituyen una excepción clara al régimen general en lo que hace a las competencias del Poder Ejecutivo, que pone en su cabeza la facultad de prestar servicios públicos, ejecutar obras y otorgar concesiones. Es decir que, al tratarse de limitaciones impuestas a actividades propias de ese poder [el ejecutivo], la autorización de la Legislatura es excepcional y debe ser aplicada de forma restrictiva (fs. 2242 vuelta a 2245). Covimet postula que debe recurrirse a las definiciones de los arts. 832 del (hoy derogado) Código Civil y art. 258 del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad. Indica que, en ambas normas, puede verse como elemento caracterizante de la transacción la existencia de renuncias recíprocas, aspecto que -entiende- no encuentra presente en el Convenio de 1999. Alega que lo único que existió en dicho acuerdo fue una revisión contractual que arrojó que determinadas obligaciones correspondientes al GCBA se encontraban incumplidas en perjuicio de Covimet y de la continuidad de las obras comprometidas, de modo que se procedió a establecer la vía de subsanación de aquellas en orden a la continuación del contrato. Además, postula que el artículo 82 inciso 4 está referido únicamente a actos transaccionales sobre bienes inmuebles (fs. 2247).

7.1.3. La separación de poderes legislativo y ejecutivo presenta matices en la Constitución de la CABA. La división está conceptualmente instalada en el art. 69 que dispone que el "Poder Legislativo es ejercido por una Legislatura", mientras que "el Poder Ejecutivo (…) es ejercido por un Jefe o Jefa de Gobierno o Gobernador o Gobernadora". En este mismo orden de ideas, el art. 102 estipula que el Jefe de Gobierno tiene a su cargo la administración de la Ciudad; el artículo 104 enumera las atribuciones y facultades del Jefe de Gobierno; entre las que se encuentra la de "[e]jecuta[r] las obras y presta[r] servicios públicos por gestión propia o a través de concesiones. Toda concesión o permiso por un plazo mayor de cinco años debe tener el acuerdo de la Legislatura. Formula planes, programas y proyectos y los ejecuta conforme a los lineamientos del Plan Urbano Ambiental" (art. 104, inciso 23).

Las potestades que estamos examinando, a saber, celebrar transacciones y constituir derechos sobre inmuebles del dominio público de la CABA por más de cinco años, no consisten en la emisión de reglas de alcance general destinadas a establecer obligaciones de las personas en general. Es decir, no son actos típicamente legislativos. Son actos de alcance singular que comprometen al GCBA. En tales condiciones, constituyen parte de la función administrativa, como principio, captada por el citado art. 95 de la Constitución de la CABA. Frente a esta regla general, el contenido de los incisos 4 a 6 del artículo 82 de nuestra constitución aparece dando intervención a la Legislatura en la emisión de ciertos actos de alcance singular, que, a criterio del constituyente, exceden la mera administración. La potestad acordada a la Legislatura no desplaza a la del Jefe de Gobierno. Por el contrario, su intervención aparece como complementaria de la previa de este último. No cabe ver en esta intervención del Poder Ejecutivo una suerte de iniciativa legislativa sino el natural ejercicio de funciones cuya naturaleza administrativa no se ve modificada por la participación de la Legislatura en su perfeccionamiento. En términos generales, podría verse en esta articulación de ambos poderes un modo de hacer que un arco de representación sumamente potenciada acompañe aquellos actos singulares que suponen disponer de un modo definitivo o casi definitivo de bienes muy significativos para la comunidad. Subsiste la gran diferencia con los actos típicamente legislativos. Mientras estos actos singulares generan naturalmente derechos irrevocablemente adquiridos o adquieren la firmeza de la cancelación de la deuda, frente a los típicamente legislativos no existen derechos irrevocablemente adquiridos, pues nadie los tiene frente a un régimen general. El estado local queda comprometido de un modo distinto en uno y otro supuesto.

Esta posición del inciso 4 del art. 82 en la Constitución de la CABA importa darle el alcance de excepción a los arts. 69 y 95; como consecuencia de lo cual no cabe darle una interpretación extensiva.

En esas condiciones resulta cuanto menos, dudoso, que el Convenio de 1999 pueda caracterizarse como una transacción. El decreto n° 149/GCBA/2003 señala la carencia de autorización de la Legislatura, por la mayoría potenciada de dos tercios de sus miembros, que el art. 82 inc. 4 de la Constitución CABA exige. Más allá de la

interpretación que quepa dar a dicho artículo, la Legislatura lo ha mitigado en el art. 18 de la ley 1218; y lo cierto es que el GCBA no muestra que estemos en presencia de una transacción.

Para la época en que la Constitución de la CABA fue sancionada, la transacción estaba definida en el art. 832 del Código Civil. Sus elementos eran: a) la extinción de obligaciones, b) mediante renuncias recíprocas y c) que hubiera duda o litigio acerca de esas obligaciones.[309] Entretanto, conforme al art. 1137, especialmente su nota, del mismo Código, los contratos podían crear obligaciones o modificarlas. Esto último supone necesariamente renuncia a la obligación tal cual estaba primitivamente concebida. Consecuente con la distinción de campos para estos dos actos jurídicos bilaterales, tanto la capacidad para transar como el objeto de las transacciones tiene reglas específicas en los artículos que suceden al 832 citado. Esas reglas se suman, según lo establece expresamente el Código, a las propias de la categoría central de actos jurídicos bilaterales, el contrato (art. 833). Pero, claramente la transacción no es un medio de generar obligaciones sino de extinguirlas mientras que el contrato no es un medio de extinguirlas sino de generarlas.

El Convenio de 1999 viene a reestructurar las obligaciones recíprocas de cuyo cumplimiento sobrevendría el de una finalidad pública, finalmente conseguida por otros medios. Cierto es que incluye una renuncia genérica a reclamos por hechos anteriores a ese Convenio, que se encuentra redactada en los siguientes términos:

“V.10.1. Controversias de causa anterior a este Contrato. El GCBA reconoce que Covimet ha efectuado las inversiones que se detallan en el Anexo XIV las que serán compensadas al Concesionario según el régimen establecido en la cláusula IV.

10.2. anterior. Covimet y el GCBA renuncian a cualquier tipo de reclamo o controversia entre ellos, originados en circunstancias acaecidas con anterioridad a este Contrato”.

Pero, de ello no se sigue que abrigaran discrepancias o dudas acerca de la situación anterior al Convenio, menos aún indican que estuvieran litigando a propósito de obligaciones que el Convenio extinguiera.

Nótese que el GCBA, en la contestación de demanda se limitó a afirmar que “… la existencia de planteos judiciales por parte de Covimet de lo que, luego del reordenamiento contractual, desistiera, importa claramente la existencia de una transacción en los términos constitucionales, y así lo entendió la legislatura de la Ciudad Autónoma al reglamentar la referida cláusula constitucional”. Sin embargo, el GCBA no ha identificado siquiera cuales serían esas renuncias, así como tampoco ha mostrado la concurrencia de los elementos mencionados en el art. 832 del Código Civil. En tales

309 Art. 832. La transacción es un acto jurídico bilateral, por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas.

condiciones, afirmar que el Convenio debía ser autorizado por dos tercios de la Legislatura requiere mayor demostración que la que provee el decreto n° 149/GCBA/2003. A su turno, el primer intérprete de una atribución es el órgano que la ejerce. Así, la Legislatura ha venido a interpretar el inciso 4 del art. 82 de la Constitución de la CABA en ocasión de sancionar la ley n° 1218 (cfr. art.18). Esa norma establece lo siguiente:

"Artículo 18.- Modos Anormales de Terminación del Proceso - El/la Procurador/a General puede efectuar transacciones o conciliaciones en los juicios en los que interviene, en las siguientes condiciones:

a) Cuando el monto comprometido sea inferior a las doscientos mil (200.000.) unidades de compra, sin autorización del/la Jefe/a de Gobierno.

b) Cuando el monto comprometido sea superior a doscientos mil (200.000.) unidades de compra e inferior a quinientos mil (500.000.) unidades de compra, el/la Procurador/a General puede efectuar tales actos con autorización del/la Jefe/a de Gobierno.

c) Los actos que involucren montos superiores a quinientos mil (500.000.) unidades de compra requieren la autorización previa de la Legislatura, la que deberá expedirse en el término de sesenta (60) días corridos desde la recepción del expediente. Si no se expidiera en dicho plazo, se considerará otorgada la autorización. Habiendo transcurrido el plazo de cincuenta (50) días corridos de estado parlamentario sin que el proyecto tenga despacho de comisión, el/la Presidente/a de la Legislatura debe incluirlo en el orden del día de la sesión ordinaria siguiente.

En los casos de los apartados a) y b) se debe comunicar a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que puede rechazarlos en un plazo no mayor a los treinta (30) días corridos. En todos los casos el/la Presidente/a de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debe comunicar al Poder Ejecutivo de la Ciudad sobre la aceptación, rechazo o falta de expedición, dentro de los cinco (5) días corridos de vencidos los plazos correspondientes a cada apartado".

Por una parte, la norma se refiere a transacciones de derechos litigiosos. Por otra parte, con esta ley, la Legislatura dispuso un mecanismo ágil, que interpreta de un modo flexible la regla constitucional. La interpretación que vengo propiciando en este voto se encuentra en línea con la adoptada por la Legislatura.

Pero, aún si esto se aceptara, no sería razonable interpretar que la Administración podía revocar el acto de aprobación del referido contrato en sede Administrativa o al menos no en la forma en la cual lo hizo.

Indudablemente, incumbe a la Administración eliminar o requerir judicialmente la eliminación de los actos viciados, pero, debe observar en ese cometido un celoso cuidado de no afectar la seguridad jurídica. A ese fin, debe mostrar vicio, no cambios de opinión. En esta causa, advierto que el Poder Ejecutivo invoca haber violado la

exigencia de pronunciamiento de la Legislatura para perfeccionar el Convenio de 1999. Pero, no ha dado ocasión a que la Legislatura se pronunciara, sino que optó por volver sobre sus pasos, cuando pudo haber obrado consecuentemente sometiendo al otro Poder el acto que, después de haber completado la manifestación de su voluntad, estimó inválido por no prever la intervención de la Legislatura.

Estos extremos cobran relevancia, considerando que del decreto revocado habían nacido derechos subjetivos que se estaban ejecutando hace más de cuatro (4) años (desde febrero de 1999 hasta febrero de 2003). En efecto, el decreto nº 149/GCBA/2003 estableció que las obras de la autopista estaban paralizadas desde el mes de junio de 1996 y que fueron reanudadas en febrero de 1999; momento que coincide con el perfeccionamiento del Convenio de 1999 (conforme su artículo I.3.1), ocurrido el 22 de febrero de ese año y con la información que surge de los Estados Contables anuales de Covimet que se encuentran agregados al expediente. Por otro lado, la ejecución de ese Convenio de 1999 perduró hasta el momento en el cual Covimet fue despojado de la Concesión en febrero de 2003, cf. decreto nº 149/GCBA/2003 y los reconocimientos del GCBA en su contestación de demanda. La ejecución del Convenio de 1999 durante ese lapso temporal también se ve reflejada en los términos de las Notas de Pedido del Concesionario y Notas de Servicio del Concedente que se encuentran acompañados al expediente, por lo que no cabe duda al respecto.

Sin perjuicio de lo dicho hasta aquí, es pertinente señalar que la Cámara, para fundar la conclusión de que el Convenio de 1999 implicó una transacción, citó el fallo de este Tribunal *in re* "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y nulidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20 de abril de 2001 y sostuvo, entre otras cuestiones, que:

"[e]n particular, en el precedente citado se expresó que "[e]l Gobierno de la Ciudad asumió el pago a COVIMET S.A. de una suma de dinero (más de $24.000.000); prorrogó la cesión de uso gratuito de ciertos terrenos; y extinguió el tiempo ya transcurrido de la concesión, para dar nuevamente inicio a otro plazo de 20 años, a partir de 1999. Por su parte, la concesionaria asumió la realización de nuevas obras; disminuyó la tasa de retorno del 14,4% al 13,0% (…); y, según puede inferirse de una de sus presentaciones, renunció a lo que pudo considerar su derecho adquirido a percibir $1.30 como precio del peaje (fs. 405/406 vta. De este expediente). A su vez, ambas partes renunciaron a cualquier reclamo o controversia por circunstancias anteriores al contrato (v. V.11.1 del llamado "Reordenamiento Contractual")", por lo que se concluyó que el "resignar recíproco [antes descripto], y la asunción de obligaciones de dar y hacer, a cambio de ventajas que se obtienen de la otra parte con carácter cierto y definitivo, con la finalidad de conjurar una situación potencialmente litigiosa, encuadran en el supuesto contemplado por el art. 832 del Código Civil, permitiendo tener por configurada una transacción entre la empresa y el Gobierno" (el destacado me pertenece).

La forma en que la Cámara citó el fallo de este Tribunal induce a pensar que el texto transcrito constituye una conclusión de la mayoría de los miembros que entonces la integraban; pero lo cierto es que solo se trata de un extracto del voto del Dr. Casás, que no constituyó el voto mayoritario del fallo en cuestión. En otras palabras, no existe doctrina emanada de este Tribunal, en anteriores composiciones, sobre el punto.

Entonces, asiste razón a Covimet en cuanto postula que "…las consideraciones que realizaron los jueces del Alto Tribunal de esta ciudad en ese juicio han sido tomadas en forma parcializada y arbitraria por el *a quo* y lo que es peor aún, se hace mérito de lo indicado en el voto de la minoría del tribunal en ese juicio, lo cual no fue la *ratio decidendi* del fallo en cuestión" (cf. fs. 2253 vuelta).

Más allá de ello, el argumento tiene un punto débil, no se hace cargo de que una transacción no supone solamente renuncias recíprocas, sino que esas renuncias deben recaer sobre derechos dudosos o litigiosos, cosa difícil de sostener en la etapa en que el Convenio de 1999 fue suscripto y para una renuncia concebida en términos genéricos u omnicomprensivos, como la arriba trascripta.

Respecto del conocimiento del vicio examinado, la Cámara sostuvo que Covimet no podía desconocerlo por existir un dictamen del entonces Procurador General de la Ciudad en orden a la necesidad de que el negocio jurídico en cuestión fuera enviado a la Legislatura, conforme lo manifestado por el juez Casás en la causa "Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y nulidad", expte. nº 52/99, sentencia del 20 de abril de 2001. Sin embargo, dado que ese dictamen no se encuentra agregado al expediente o a la documentación adjunta al expediente y que el GCBA tampoco ha reproducido el texto, o brindado datos relevantes que hagan posible su individualización en alguna de las oportunidades procesales que tuvo para hacerlo durante este juicio, no resulta posible examinar su motivación.

7.2. Falta de aprobación de la Legislatura (artículo 82 inciso 5 de la Constitución de la CABA).

7.2.1. El GCBA consideró que el Convenio de 1999 importó el otorgamiento de una nueva concesión por un plazo mayor a cinco (5) años sin que se hubiera dado cumplimiento al procedimiento de aprobación por parte de la Legislatura previsto en el artículo 82 inciso 5 de la Constitución de la CABA. Sobre esa base entendió que el decreto nº 3135/GCBA/98 era nulo.

El artículo 82 inciso 5 de la Constitución de la CABA establece que la Legislatura:

"…con la mayoría de los dos tercios del total de sus miembros: … aprueba toda concesión, permiso de uso o constitución de cualquier derecho sobre inmuebles del dominio público de la Ciudad, por más de cinco años".

El juez de primera instancia sostuvo que el Convenio de 1999 había introducido "… modificaciones sustanciales en las obligaciones a cargo de cada una de las partes…" y que este extremo, sumado a que "…se otorgó un nuevo plazo de concesión de 20 años, a partir de 1999", justificaba la aprobación de la Legislatura en los términos de las disposiciones constitucionales en juego. Luego sostuvo que "…el debate de si el contrato de reordenamiento contractual suscripto el 08/01/1999 fue una novación o una transacción dev[enía] secundario, puesto que el hecho de que se trat[ara] de uno u otro, no modifica[ba] la obligación constitucional de su tratamiento para su aprobación, o no, en el poder legislativo. Ello de conformidad a lo establecido por el art. 82 incisos 4 y 5 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (cf. fs. 1722 vuelta y 1723).

7.2.2. Covimet sostuvo que, en el Convenio de 1999, las partes tuvieron por prorrogado el plazo de concesión de obra pública haciendo uso de lo ya dispuesto en las cláusulas 2.a y 8 del Contrato de 1993. Por lo tanto, postuló que no existió otorgamiento de concesión o permiso por más de cinco años, sino la aplicación de las previsiones contractuales ya vigentes desde 1993 (momento en el cual, recordemos, la Constitución de la CABA no estaba sancionada).

Finalmente, Covimet manifestó que, incluso si se quisiera llegar a equiparar la suspensión del contrato ya prevista en 1993, con el otorgamiento de un nuevo permiso o concesión, éste solo duró treinta y tres (33) meses, por lo que tampoco podía considerarse trasgredido el límite constitucional de cinco años.

7.2.3. Asiste razón a Covimet en cuanto a que la suspensión acordada en el Convenio de 1999 fue una implementación de las cláusulas contractuales pactadas en el Contrato de 1993, es decir, disposiciones anteriores a la vigencia de la Constitución de 1994.Veamos:

La Cláusula Segunda, inciso a), del Contrato de 1993 estableció que:

"…la MCBA concede y COVIMET acepta la explotación y mantenimiento por el sistema de peaje del Tramo Norte de la Avenida 9 de julio por el término de 20 años, contados a partir de la fecha de habilitación al tránsito público de la Calzada Norte-Sur".

Por su parte, el inciso c) de esa misma cláusula estableció que:

"COVIMET entregará a la MCBA la Calzada N-S en 18 meses, la Calzada S.N en 33 meses y la conexión con la Autopista la Plata- Buenos Aires y las Ramas Callao-Pueyrredón en 24 meses. Los plazos establecidos se entienden contados a partir de la fecha de perfeccionamiento del presente".

Finalmente, la Cláusula Octava estableció que:

“Cada día de demora en la disposición de cualquiera de los terrenos indicados en los términos de los puntos TERCER y/o QUINTO implicará la prórroga automática por igual período del plazo de construcción, y por cinco días el plazo de la concesión”.

El Convenio de 1999 mantuvo el plazo de la concesión en 20 años, reconociendo como fecha de habilitación (a partir de la cual comenzaba el plazo de vigencia de la concesión, según disposiciones arriba comentadas) el 1 de noviembre de 1995 y computando una suspensión de 33 meses.

En efecto, el artículo I.5 “Plazo de Concesión” del Convenio de 1999 establece:

“I.5.1. El plazo de concesión será de veinte (20) años, con las disminuciones o aumentos que correspondan conforme este Contrato, contados a partir del 1.11.95.

I.5.2. El plazo de concesión establecido en la cláusula I.5.1 anterior se suspende desde el 16.5.96, fecha de finalización de todas las obras previstas para la habilitación parcial de la Calzada Norte-Sur y se reanudará su cómputo a partir de la fecha de perfeccionamiento del presente según lo establecido en la cláusula I.3.1 anterior (en adelante, el Período de Suspensión)”.

Nuevamente, las potestades que estamos examinando, a saber, aprobar concesiones, permisos de uso o constituir derechos sobre inmuebles del dominio público de la Ciudad, por más de cinco años, no consisten en la emisión de reglas de alcance general destinadas a establecer obligaciones de las personas en general. Es decir, no son actos típicamente legislativos. Son actos de alcance singular que comprometen al GCBA. En tales condiciones, constituyen parte de la función administrativa, como principio, captada por el citado art. 95 de la Constitución de la CABA. Esta posición del inciso 5 del art. 82 en la Constitución de la CABA importa darle el alcance de excepción a los arts. 69 y 95; como consecuencia de lo cual no cabe darles una interpretación extensiva. En ese contexto, también encuentra aplicación la regla según la cual el primer intérprete de una facultad es quien debe ejercerla, en el caso la Administración.

En la Nota nº 11 de los Estados Contables de Covimet por el ejercicio cerrado al 30 de junio de 1996 se establece lo siguiente:

“[e]l plazo de concesión es de veinte años contados a partir de la fecha de habilitación al tránsito de la Calzada Norte-Sur (30 de octubre de 1995)”.

Esta información es coherente con el “Acta de Habilitación” firmada el 29 de octubre de 1995 entre el Sr. Director de Obras Especiales de la Dirección General de Obras Públicas, Agr. Raúl Ernesto Diaz y representantes de la Subsecretaría de Transporte y Tránsito de la Dirección General de Servicios Públicos, por una parte y la empresa Covimet y de las Órdenes de Servicio Nº 40 y 41 de fechas 7 y 9 de noviembre de 1995, respectivamente.

Además, se encuentra agregado al expediente un dictamen, firmado por Ernesto Alberto Marcer, Procurador General de La Ciudad de Buenos Aires, de fecha 25 de septiembre de 1998 en el cual expresa lo siguiente:

"Con relación al plazo propuesto por la Secretaría de Producción y Servicios, compruebo que a fojas 60/67 la Dirección General Técnica Administrativa y Legal de la mencionada Secretaría, brinda los informes que oportunamente requiriera y en base a los cuales aquella Secretaría llegara a la determinación del plazo en cuestión. Del análisis de esos informes concluyo que la Secretaría ha tomado como punto de partida para el cómputo del plazo, el que fuera establecido en el último contrato celebrado entre las partes, esto es el fijado en el apartado a) de la Cláusula Segunda del Convenio Suscripto con fecha 21 de diciembre de 1993, concebido en los siguientes términos: "a) En atención a la facultad conferida por las cláusulas Decimoprimera del convenio del 18 de enero de 1989 la MCBA concede y COVIMET acepta la explotación y mantenimiento por el sistema de peaje del tramo Norte de la Avenida 9 de julio por el término de 20 años, contados a partir de la fecha de habilitación al tránsito de la Calzada Norte-Sur (ver fojas 764/765 del tercer cuerpo del expediente Nº 95.318/93 y primer párrafo del punto 3 del informe en análisis a fs. 64 del cuerpo de actuación correspondiente a la Nota Nº 2903/98)".

Luego, continúa manifestando:

"[a]tento a que la cláusula transcripta importa el ejercicio de la facultad reconocida a la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires por la Cláusula Decimoprimera del Convenio suscripto con fecha 18/1/98 que fuera aprobado por la Ordenanza nº 43.327 (ver fs. 36 del primer cuerpo del Expediente Nº 95.318/93) y, teniendo en cuenta que el convenio de fecha 12/12/93 fue suscripto por los Secretarios de Hacienda y Finanzas y de Producción y Servicios "ad referéndum" del Señor Intendente Municipal y que este otorgó el referendo necesario por medio de Decreto Nº 95.318/93), considero que el criterio adoptado por la Secretaría de Producción y Servicios respecto a la fecha de inicio del plazo, no resulta objetable. En cuanto a la determinación que se encuentra pendiente de cumplimiento, se trata de una cuestión técnica circunscripta a los informes agregados a los obrados y que excede el ámbito de la competencia a mí atribuida".

En conclusión, por las razones expuestas, las partes no encontraron razones para llevar el Convenio de 1999 a la Legislatura como una nueva concesión o permiso por un plazo mayor de cinco (5) años. El momento a partir del cual el Convenio de 1999 computó el inicio del plazo de concesión no mereció objeciones del entonces Procurador General de la Ciudad, constituyó el modo en que ambas partes entendieron mantener el pacto inicial y no ha mostrado el GCBA que lo consentido constituya, indisputablemente, un acto intolerablemente viciado. A su turno, la posibilidad de computar un plazo de suspensión del plazo de concesión también estaba previsto en las cláusulas contractuales vigentes con anterioridad al Convenio de 1999 y la

cantidad de días computados como suspensión tampoco supera el plazo de cinco (5) años que es el plazo establecido en la cláusula constitucional invocada por el GCBA en el decreto nº 149/03.

7.3. Vicios formales del decreto nº 3135/GCBA/98.

7.3.1. En el decreto nº 149/2003, el GCBA consideró que el decreto nº 3135/GCBA/98 era nulo por no haber sido publicado en tiempo y forma. Sostuvo que había sido publicado solo el texto del decreto, cuando el artículo 102 de la CCABA imponía la publicación de sus anexos, en tanto formaban parte esencial del decreto. También sostuvo que el decreto había sido publicado fuera de término.

7.3.2. El juez de primera instancia, luego de rechazar la demanda por considerar que el Convenio de 1999 constituía un acto que requería aprobación de la Legislatura porteña declaró que: “Tampoco puede soslayarse el hecho que dicho decreto haya sido publicado fuera del plazo previsto por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (art. 102) y sin indicarse el lugar donde podía consultarse los anexos bajo la denominación del “Proyecto de Reordenamiento” que aprobó. Es decir, al momento del dictado del Decreto 3135/GCBA/1998 se encontraba vigente la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que, en su artículo 102, establece que el Jefe de Gobierno debe publicar “…los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad”. Y a su vez, en la publicación del referido Decreto en el Boletín Oficial de la CABA (B.O. Nº 637 del 22/09/1999) no sólo no se ha publicado en término, sino que, peor aún, no se ha publicado su Anexo (cuyo contenido era el “Proyecto de Reordenamiento Contractual”)” (fs. 1725). La Cámara no abordó la cuestión.

7.3.3. Covimet sostiene que, aunque el artículo 102 de la Constitución de la CABA impone la exigencia de que los decretos sean publicados dentro del plazo de treinta días posteriores a su emisión bajo pena de nulidad, debe tenerse en cuenta también que la LPA de la CABA, que reglamenta el artículo 102 de la Constitución de la Ciudad, exige la publicación de los actos de carácter general, mientras que respecto de los actos de alcance particular prevé la notificación al interesado. Manifiesta que el contrato administrativo no pertenece a ninguna de estas categorías. Sostiene que, a todo evento, en el caso no se observa un incumplimiento del artículo 102 sino un cumplimiento defectuoso, susceptible de ser saneado. Entiende que ello ocurrió, por un lado, por la ejecución del Convenio de 1999 durante varios años y, por el otro, por haber sido las propias autoridades del GCBA las que admitieron la validez del decreto nº 3135/98 en numerosas actuaciones, como en el marco de la causa “Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”.

Covimet postula, además, que la carga de publicar las normas en el plazo establecido corresponde a la autoridad administrativa y que la pérdida de documentos en los Registros del GCBA [en referencia a la inexistencia del Anexo I del decreto nº

3135/98], tampoco puede ser imputada a Covimet, quien no tiene el deber de velar por la integridad de la documentación oficial en poder de la Administración. Finalmente, alega que, si hubiera sido cierto que el GCBA extravió los documentos oficiales, el camino a seguir no era su declaración de invalidez sino su reconstrucción.

7.3.4. El artículo 102 de la Constitución de la CABA establece que el Jefe de Gobierno debe publicar "…los decretos en el Boletín Oficial de la Ciudad dentro de los treinta días posteriores a su emisión, bajo pena de nulidad". La finalidad de la norma es otorgar seguridad jurídica respecto de las normas que regulan a nuestra sociedad. Esa seguridad se consigue por medio de la comunicación del ordenamiento jurídico vigente (en el caso del artículo bajo análisis, mediante la publicación).

El texto constitucional establece, en cabeza del Jefe de Gobierno, la obligación de publicar los decretos por él emitidos. Es natural entender que la publicación debe reproducir íntegramente el acto con sus anexos si los hay, así como que, concebida sin exceptuar a los actos de alcance particular, la obligación de publicar alcanza a todos los decretos, y es comprensible el interés de la sociedad de conocer lo que obran sus autoridades, a cuyo fin no basta que los actos sean conocidos por aquellos a los que van dirigidos. De cualquier manera, no se trata aquí solamente de establecer cuál es la interpretación judicial del deber previsto en el artículo 102 sino cuáles son las consecuencias de la que hizo la Administración encargada de cumplir su obligación.

Conviene tener presente, por una parte, que no hemos sido ilustrados por el PE acerca de cuál era la interpretación formal o, al menos, la práctica administrativa en cuanto a publicar sus decretos, si la había. Asumimos sí, por no discutido, que la observación acerca del incumplimiento o del cumplimiento parcial e inoportuno de la norma constitucional sobrevino a una prolongada ejecución del Convenio de 1999 y aun a la defensa por el GCBA de alguna de sus consecuencias en la causa "Doy".

El GCBA, en oportunidad de contestar la presente demanda sostuvo que los argumentos vertidos por el GCBA en la causa "Doy" (ya citada) ante el Tribunal Superior de Justicia no podían ser esgrimidos pues en esa causa se debatían la facultad de la administración para fijar el peaje y las aseveraciones sobre un aspecto no central (este contrato) se hicieron con los elementos de que se disponía y antes de que la investigación posterior revelase la "verdad objetiva". La Cámara le dio la razón al GCBA en este punto (fs. 1962). Ahora bien, lo cierto es que de la lectura de la contestación de demanda aportada como prueba a este expediente puede leerse que el GCBA si defendió la validez del decreto en cuestión en cuanto a varios de puntos aquí discutidos y que los hechos que -según postula- lo hicieron cambiar de opinión respecto de la validez del decreto en cuestión no han sido suficientemente explicitados y probados[310].

310 Así, por ejemplo, en el marco de la causa "Doy", el GCBA sostuvo: "[n]iego que el Poder Ejecutivo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se haya excedido en sus actos, y respecto de

La doctrina que adoptemos en el caso debe constituir la regla para la solución de los futuros. Asumir, sin más, la solución del decreto nº 149/GCBA/2003, libraría a la pura discreción administrativa el mantenimiento de derechos, ora contractuales ora emergentes de decretos notificados a su destinatario, toda vez que la publicación sólo puede provenir de la Administración. Eso se agrava cuando se trata de actos, unilaterales o bilaterales, que han recibido cumplimiento durante períodos prolongados, a cuyo respecto, desaparecido el decreto, nos queda el deber de interpretar la conducta que, por desaparecida la norma, dejó de ser su ejecución. Por cierto, también sus consecuencias jurídicas. La visión del decreto nº 149/GCBA/2003 implicaría, por ejemplo, que un empleado público podría ver anulada su designación muchos años después de desempeñarse, tan sólo porque el decreto no fue publicado en término. Esta solución es difícil de conciliar con la doctrina que, para los derechos públicos locales, fija la CSJN *in re* "Kek", ya citada.

Marienhoff, en su "Tratado de Derecho Administrativo" se preguntaba si era indispensable la "publicidad" o "comunicación" del acto para que se torne eficaz y, por ende, ejecutorio. Efectuaba entonces la siguiente distinción: "[h]ay que diferenciar según que la ejecución del acto la pretenda la Administración o el administrado o particular. La Administración nunca puede ejecutar lícita y válidamente un acto administrativo sin su previa "publicidad" o "comunicación" (publicación o notificación, según el caso). La ejecución de un acto administrativo -general o particular- que no hubiere sido objeto de "publicidad" o "comunicación" sería írrita, pues ello implicaría una violación al artículo 19 de la Constitución Nacional, ya que -como quedó expresado- solo mediante la "publicidad" o "comunicación" el administrado adquiere el debido conocimiento de la "norma" -individual o general- que hace a ésta obligatoria. En cambio, el administrado o particular sí puede pedir tal ejecución o cumplimiento aunque el acto -siendo éste de alcance "particular"- no haya recibido "publicidad" o "comunicación", pues éstas tienen por objeto hacer que el acto se conozca por la parte a quien se le opone, lo cual jamás podría ser desconocido o negado por la propia Administración Pública, ya que es ella quien lo emitió, ejecución que será aún más procedente si no perjudica derechos de terceros. Ocurre aquí lo mismo que respecto a la "obligatoriedad" de las leyes formales referentes a una determinada persona, o a varias personas determinadas, cuando el o los destinatarios de la norma tuvieren conocimiento de la misma".

Estas ideas no están referidas al derecho positivo de la CABA, pero, ciertamente esclarecen acerca de cuáles son los intereses públicos y privados en juego y cuáles los modos de satisfacerlos.

---

su competencia constitucional, al reordenar el contrato de autos; como niego que para ello debiera recurrirse a un mecanismo parlamentario y previa audiencia pública".// [n]iego que para "reordenar" el contrato de autos, se requiriera de una necesaria autorización legislativa". // "[n]iego que el decreto cuestionado aprobara una concesión o constituyera derechos sobre inmuebles del dominio público de la ciudad, fuera de aquellos establecidos desde inicio en el contrato". (ver contestación de demanda obrante a fs. 414).

Hechas estas observaciones, paso al examen del ordenamiento jurídico de la CABA. El decreto cuya publicación defectuosa se discute estableció lo siguiente:

"Artículo 1° Apruébase el Proyecto de Reordenamiento Contractual de la Concesión de la Autopista 9 de Julio AV 1 Arturo Umberto Illía, Tramo Norte, que como Anexo I forma parte integrante del presente decreto. Art. 2° Autorízase al señor Secretario de Producción y Servicios a suscribir el convenio a que hace referencia el artículo 1°. Art. 3° El presente decreto será refrendado por los señores Secretarios de Producción y Servicios y de Hacienda y Finanzas. Art. 4° Dése al Registro, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, comuníquese a la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires, y para su conocimiento y fines pertinentes remítase a las Secretarías de Producción y Servicios y de Hacienda y Finanzas".

No se encuentra discutido que el decreto nº 3135/GCBA/98 fue publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad unos días después de vencido el plazo establecido en la cláusula constitucional analizada. Tampoco se encuentra discutido que esa publicación incluyó el texto del decreto, no así su Anexo I [cuyo contenido era el proyecto definitivo del Convenio de 1999 y que incluía, a su vez, los anexos del Convenio de 1999].

Ahora bien, el decreto n° 3135/GCBA/98 es un acto de alcance particular susceptible de generar derechos y obligaciones a Covimet, quien fue notificado de su contenido mediante notificación de fecha 28 de diciembre de 1998, cuya copia obra a fs. 286 del expediente administrativo nº 48044/2001. Ese decreto fue publicado, aunque defectuosamente; pero es el propio Covimet quien pide su ejecutoriedad. A ello se le agrega el hecho de que no se discute que el Convenio de 1999, que resultó firmado como consecuencia de ese decreto, fue ejecutado por las partes por al menos cuatro (4) años y que, ante la duda respecto al contenido del Anexo I del decreto, el GCBA bien pudo activar la reconstrucción del expediente, pero no lo hizo. En esas condiciones, resulta cuanto menos dudoso que el alegado vicio de forma pueda ser invocado por la Administración a los efectos de revocar el decreto en su propia sede.

Al tiempo de los acontecimientos materia de esta *litis*, con arreglo al art. 1191 del Código Civil, la ejecución aun parcial era causa para tener por probado un contrato. Ese Artículo establecía que:

"Los contratos que tengan una forma determinada por las leyes, no se juzgarán probados, si no estuvieren en la forma prescrita, a no ser que hubiese habido imposibilidad de obtener la prueba designada por la ley, o que hubiese habido un principio de prueba por escrito en los contratos que pueden hacerse por instrumentos privados, o que la cuestión versare sobre los vicios de error, dolo, violencia, fraude, simulación, o falsedad de los instrumentos de donde constare, o cuando una de las partes hubiese recibido alguna prestación y se negase a cumplir el contrato. En estos casos son admisibles los medios de prueba designados".

Cierto es que los contratos de derecho público como el Contrato de 1993 y el Convenio de 1999 quedan bajo la regulación del derecho local, conforme al art. 5 de la Constitución Nacional, pero, ello es así siempre que cumplan con las cargas que dicho artículo prevé para el goce de la autonomía. Si entendemos el respeto de los contratos -cuya protección como propiedad es tradicional en la jurisprudencia de la CSJN (Fallos, 294: 152, 294:192, 304:856, entre muchos otros[311])-, las normas locales no pueden desconocerlos. A su turno, la legislación nacional constituye un referente concreto acerca de cómo concibe los contratos el PLN, cosa inveteradamente reconocida por la doctrina.

La Corte Suprema de los Estados Unidos también ha reconocido protección a los derechos emanados de los contratos.

En el caso “Trustees of Dartmouth Coll. v. Woodward”[312], la Corte Suprema de los Estados Unidos resolvió un pleito en el cual se discutía si una ley sancionada por la Legislatura del Estado de New Hampshire podía válidamente modificar el acto de emisión de la Carta Orgánica de Dartmouth Collage emitido por la Corona Británica a los *trustees* de Dartmouth Collage en el año 1769. La Corte sostuvo que la carta era un contrato en los términos del art. 1 sección 10 de la Constitución de los Estados Unidos que establecía que ningún estado podría emitir una ley afectando las obligaciones que emanaban de los contratos. Luego, la Corte concluyó que el acto de la Legislatura del Estado de New Hampshire, que alteraba un aspecto sustancial de la Carta Orgánica del Dartmouth Collage, era un acto que perjudicaba las obligaciones de la carta y entonces era inconstitucional y nula.

En el caso “Fletcher v. Peck”[313], la Corte Suprema de los Estados Unidos resolvió un pleito en el cual un individuo demandó a otro por incumplimiento contractual. El demandante había adquirido del demandado ciertas tierras, ubicadas en el Estado de Georgia. En el contrato de compraventa, el demandado (en su calidad de vendedor) había declarado y asegurado al adquirente, entre otras cuestiones, que el Estado de Georgia, como primer enajenante de los terrenos, tenía título válido para disponer de ellos y que la ley de la Legislatura que había aprobado esa venta inicial había sido emitida en cumplimiento con las formas legales requeridas y por quien resultaba competente para hacerlo. Sin embargo, luego esa ley fue declarada nula por la misma Legislatura, en tanto ciertos miembros de ese órgano que habían votado a

311 En los fallos citados, la CSJN sostuvo: es jurisprudencia de esta Corte que el término propiedad empleado en los artículos 14 y 17 de la C.N., ampara todo el patrimonio, incluyendo derechos reales o personales, bienes materiales o inmateriales y, en general, todos los intereses apreciables que un hombre pueda poseer, fuera de sí mismo, y de su vida y libertad; entre ellos, los derechos emergentes de los contratos”.

312 17 U.S. 518 (1819).

313 10 U.S. 87 (1810).

favor de la transacción, habían sido inducidos a votar como lo hicieron a cambio de una promesa de obtener ventajas. El demandante sostuvo que el demandado había violado la declaración y garantía dada en el contrato que los unía.

La Corte Suprema de los Estados Unidos sentó la regla según la cual los contratos perfeccionados al amparo de una ley que luego es declarada inválida mantienen su validez.

En este sentido, el ministro Marshall, hablando por la Corte Suprema de los Estados Unidos, sostuvo que:

"cuando una ley interviene en la formación de un contrato], y en virtud de ese contrato se generan derechos subjetivos, la derogación de dicha ley no puede privar [a la parte contratante] de esos derechos"[314] (la traducción me pertenece).

Ilustró el punto de la siguiente manera:

"[q]ue la corrupción encuentre la forma de entrar en los gobiernos de nuestras jóvenes repúblicas y contamine la fuente misma de la legislación, que motivos impuros contribuyan a la sanción de una ley, o a la formación de un contrato legislativo, son circunstancias fuertemente deplorables. En qué medida puede una Corte de Justicia, en cualquier caso, ser competente, en procedimientos iniciados por el Estado mismo, para revocar un contrato formado de esa manera y, anular los derechos adquiridos bajo ese contrato por terceras personas que no tienen conocimiento de los medios impropios por los cuales ha sido obtenido, es una pregunta que una corte debe abordar con mucha prudencia"[315].

Luego sostuvo:

"Bien puede dudarse hasta qué punto la validez de la ley depende de los motivos de sus creadores, y hasta qué punto los incentivos operados en los miembros del poder supremo soberano de un Estado, en la formación de un contrato por parte de ese poder, son revisables en una Corte de Justicia. Si fuera aceptado, como principio, que un acto de un poder supremo soberano pudiera ser declarado nulo por una Corte, como consecuencia de los medios por los cuales fue procurado, aun habría mucha dificultad en determinar hasta qué punto esos medios deben ser aplicados para producir ese efecto: ¿deberá ser directamente corrupción, o un mero interés o influencia indebida de cualquier tipo serían suficientes? ¿el vicio causante debe operar sobre la mayoría o sobre qué número de miembros? ¿sería el acto nulo sin importar el deseo de la Nación, o sería su validez/obligatoriedad o nulidad dependiente del sentimiento público? Si la mayoría de la legislatura estuviera corrompida, bien puede

314 10 U.S. 88.

315 10 U.S. 87, 131.

dudarse si se encontraría dentro de los poderes de la judicatura controlar su conducta, y, no alcanzaran a ser una mayoría quienes actuaran en virtud de motivaciones impuras, el principio por el cual la actuación judicial estaría regulada no se encuentra claramente discernido"[316].

A su turno, en el voto concurrente, el Juez Johnson J. sostuvo que: "la idea de que las concesiones de la legislatura pueden ser declaradas nulas sobre la base de corrupción, me parece sujeta a insuperables dificultades. Los actos del poder supremo de un país deben ser considerados puros por la misma razón por la cual deben ser considerados justos; porque no hay otro poder que pueda declararlos injustos. Lo absurdo en este caso habría sido chocantemente percibido si el partido que aprobó la transacción hubiera retomado el poder, y declarado la validez de su accionar junto a la corrupción de la legislatura …"[317].

7.4. Vicios en la causa y motivación del decreto nº 3135/GCBA/98.

7.4.1. El GCBA también fundó la nulidad del decreto n° 3135/GCBA/98 en la carencia de motivación suficiente y de causa. Sostuvo que, al ser ambos elementos esenciales (art. 7 LPA CABA), el acto era nulo por aplicación del artículo 14 de la LPA CABA.

7.4.2. En el escrito de demanda, Covimet planteó que el decreto n° 3135/GCBA/98 no carecía de causa ni de motivación. Ese planteo no fue analizado por las instancias de mérito, por la forma en que se resolvió en ambas instancias. Covimet, en su recurso ordinario de apelación, solicitó que este Tribunal hiciera lugar a la demanda en todos sus términos, por lo que resulta necesario abordar el análisis de este agravio.

7.4.3. En los considerandos del Decreto nº 149/03, el GCBA sostuvo: "Que, el Decreto Nº 3135/GCBA/98, en cuanto se refiere a la necesidad de la suscripción de un Reordenamiento Contractual, establece como fundamento las diversas modificaciones sufridas al contrato originario durante el desarrollo de la obra, como así también su readecuación a las nuevas pautas y necesidades de tránsito de la Ciudad de Buenos Aires, sin que ninguna otra explicación se exponga con relación a las causas concretas que justificarían, en definitiva, las sustanciales variaciones en las condiciones que regían la vinculación entre la empresa Covimet S.A y el GCBA".

Respecto de esto último [las sustanciales variaciones en las condiciones que regían la vinculación entre Covimet y el GCBA], explicó las razones por las cuales entendió que el Decreto nº 3135/GCBA/98 había significado, no sólo un reordenamiento de las cláusulas contractuales vigentes, sino que había producido variaciones sustanciales en la relación contractual entre el GCBA y la Concesionaria que habrían

316 10 U.S. 87, 131.

317 10 U.S. 87, 145.

redundado, únicamente, en una injustificada asunción de mayores obligaciones por parte del GCBA.

Sostuvo, entre otras cuestiones, que una de las razones dadas [en los considerandos del Convenio de 1999] para modificar el Contrato de 1993 había sido una supuesta distorsión de la ecuación económico financiera del Contrato, pero que del análisis del Plan Económico Financiero obrante como Anexo 3 del Convenio aprobado por Decreto Nº 2085/MCBA/93, surgía que la ecuación económico financiera no se encontraba quebrantada por cuanto, al mes de diciembre de 1998 la Concesionaria había efectuado inversiones muy inferiores a las originariamente pactadas y tenía una saldo deudor notoriamente menor al previsto para dicha fecha. Asimismo, el GCBA sostuvo que el Decreto nº 3135/GCBA/98 omitió consignar las razones por las que, oportunamente, la entonces Municipalidad habilitara las referidas calzadas a tarifas inferiores a las acordadas, sin liberarse las trazas, obviándose en consecuencia antecedentes fundamentales que justificaran las medidas adoptadas.

7.4.4. El artículo 7 de la LPA CABA enumera los elementos esenciales del acto administrativo. Entre ellos: la motivación y la causa. La motivación se encuentra definida en el inciso e) de ese artículo de la siguiente manera:

“e) Motivación. Deberá ser motivado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto, consignando, además, los recaudos del inciso b) del presente artículo”.

A su turno, el inciso b) del artículo en cuestión establece, respecto de la causa del acto administrativo, que: “…deberá sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable”.

Es decir que el acto administrativo debe contener una expresión de las razones concretas que indujeron a emitir el acto; consignando, además, los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y el derecho aplicable.

La doctrina y la jurisprudencia han entendido que la motivación debe tener una relación, al menos sucinta, de las circunstancias de hecho y de derecho que llevaron a la emisión del acto, sin que sea necesario un relato exhaustivo. En otras palabras, el relato debe permitir una compresión de los motivos y antecedentes tenidos en miras por la Administración.

7.4.5. En los considerandos del decreto nº 3135/GCBA/98 puede leerse lo siguiente:

“Que con fecha 16 de enero de 1981 la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires suscribió con la empresa Covimet S.A., un contrato de Concesión de obra pública para la construcción, mantenimiento y explotación por el sistema de peaje de la Obra: Avenida 9 de Julio AV 1, hasta su enlace con la Avenida Leopoldo Lugones; Que desde esa fecha hasta la actualidad, se suscribieron contratos modificatorios vinculados con

los aspectos técnicos y financieros de la referida concesión; Que consecuentemente, resulta necesario un reordenamiento contractual definitivo que contemple en forma global las diversas modificaciones experimentadas durante el desarrollo de la obra, como así también su readecuación a las nuevas pautas y necesidades del tránsito de la Ciudad de Buenos Aires…".

Esa explicación se complementa con los motivos que surgen de los considerandos del Convenio de 1999, que el decreto refiere como anexo. En ellos se efectúa un relato de las diversas modificaciones realizadas a lo largo de la relación contractual y, en particular, de los motivos que llevaron a la modificación de ciertas obligaciones de las partes bajo el Contrato de 1993.

En efecto, los considerandos establecen que:

"La relación contractual así establecida en la reforma contractual de 1993 sufrió una primera distorsión cuando, aún no completadas las obras previstas para la Calzada Norte-Sur, la misma se pone en servicio según Acta de Habilitación de fecha 29.10.95, por disposición de la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, con una tarifa básica ($0.50) distinta de la prevista contractualmente ($1.30). La segunda distorsión, también por decisión de la ex Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires se produjo con la puesta en servicio parcial de la Calzada Sur-Norte en una secuencia que altera el contrato, siempre con la tarifa básica de $0.50, y sin liberarse aún la traza".

En el Considerando (b) del Convenio de 1999 se establecen los motivos concretos por los cuales se modificaron ciertas obligaciones de las partes bajo el Contrato de 1993:

"Necesidad de un reordenamiento contractual.

A partir de esos hechos que generan una alteración de las previsiones contractuales y de la ecuación económico financiera de la concesión, la relación contractual concedente- concesionario transcurre bajo una situación anómala.

La situación descripta es enfrentada por las nuevas autoridades del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires mediante (a) la ratificación de la necesidad de continuidad de los trabajos e inversión consecuente que permitan concluir la obra en interés de los usuarios; (b) la reformulación de aspectos de la obra tendientes a reducir su costo y a producir un mejor servicio a los usuarios; (c) el reordenamiento de las normas que rigen la relación contractual de modo de dar certeza y transparencia a los compromisos y derechos que surgen de esa relación concesional, según se expone en el considerando siguiente; y (d) la definición de otros aspectos fácticos derivados de la forma en que la relación contractual se ha desenvuelto de modo de dejarlos cerrados en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes.

Todas esas sucesivas adecuaciones sufridas en la relación contractual derivaron en la existencia de un profuso plexo normativo de la concesión, por lo que resulta

necesario un reordenamiento contractual que refleje las disposiciones vigentes, advirtiendo y eliminando las superposiciones y/o contradicciones e incorporando normas que permitan obtener una regulación contractual autosuficiente, dejando a salvo que, en caso de duda, se recurrirá a los antecedentes contractuales y, principalmente, al Pliego, como fuentes de interpretación.

Salvo algunas normas particulares, en razón de lo dispuesto por el Convenio de Concesión de 1993 han devenido inaplicables disposiciones correspondientes a los siguientes contratos: Contrato Modificatorio 1985, Convenio de Reanudación 1989, Contrato 1990, Contrato enero 1991 y Contrato diciembre 1991.

Asimismo, atento las características de contratación adoptadas en el Convenio de Concesión 1993, referidas al régimen financiero de las obras y a la explotación, se hace necesario regular dichos aspectos".

En ese contexto, se advierte que el decreto nº 3135/GCBA/98 contiene una exposición concreta de las razones que indujeron a la Administración a emitirlo; consignando, además, los hechos y antecedentes que le sirvieron de causa. Por lo tanto, carecen de sustento los argumentos utilizados por GCBA para fundar la nulidad del acto administrativo por falta de motivación.

7.4.6. En cuanto a la falta de "causa" como fundamento de la nulidad del acto, el artículo 14 de la LPA CABA establece que: "[e]l acto administrativo es nulo de nulidad absoluta e insanable, en los siguientes casos […] b) […] falta de causa por no existir o ser falsos los hechos o los derechos invocados […]"

En el decreto nº 149/GCBA/03, el GCBA incurre en un error al afirmar que: "[…] en lo que respecta al régimen de nulidades administrativas, la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en su artículo 14 inciso b) establece que el acto administrativo es nulo de nulidad absoluta e insanable ...cuando fuera emitido mediando... falta de causa o por no existir o ser falsos los hechos o los derechos invocados…. El texto de la norma (arriba citado) es falta de causa "por no existir o ser falsos los hechos o el derecho invocados".

Ese error no es menor, puesto que los derechos, a cuyo respecto precisamente se discrepaba, pero, que se habían venido cumpliendo de algún modo no analizado detenidamente, es aquello cuya determinación asumía el PE retaceándolo a los jueces. A su vez, visto con la actitud ritualista con que está concebido el decreto 149, constituiría un supuesto del art. 14 en él invocado.

Pero, superando esa deficiencia, las afirmaciones del GCBA en el decreto nº 149/03 muestran que no concurren esas condiciones.

En efecto, el GCBA sostuvo: "[q]ue, asimismo, éste ha sido el criterio sostenido por la Procuración del Tesoro de la Nación, la cual tiene dicho antes de ahora que: El artículo 7° de la Ley N° 19.549 ha consagrado el concepto objetivo del elemento

causa del acto administrativo al caracterizarlo como las circunstancias de hecho y de derecho que sustentan el acto. Habrá falta de causa o motivo en el acto administrativo cuando los hechos invocados como antecedentes que justificarían la emisión del acto no existieren, o fueren falsos. Todo esto da como resultado que el acto pertinente sea nulo, de nulidad absoluta. La revocación del acto administrativo en el caso de que adolezca del vicio que la haga procedente, es una obligación de la administración, debiendo imperar en el procedimiento administrativo como principio cardinal el de la legalidad objetiva y el de la verdad material por oposición a la formal. (Dictamen PTN 0215: 189; en idéntico sentido Dictamen PTN: 0224-096)".

Este considerando repite, como proveniente de la Proc. Del Tesoro, un error conceptual, que descuida el texto del art. 14 LPA. La LPA habla de voluntad de la Administración **excluida** por carencia de alguno de una serie de elementos, pero, no dice que toda invocación de hecho falso o inexistente determina que el acto es nulo. Sólo lo es cuando la inexactitud es suficientemente grave como para **excluir** la voluntad de la Administración, cosa que explica, a su vez, el texto del art. 15 cuando habla de irregularidades o vicios que no llegaren a impedir la existencia de un elemento esencial.

En esas condiciones, todo el desarrollo argumental que sigue en los considerandos del decreto 149/GCBA/03, mediante el cual el GCBA pretende justificar la falta de causa del acto administrativo prueba que no estamos ante un vicio fácilmente comprobable, sino que, en caso de existir, sería por irregularidad del acto en los términos del artículo 15 de la LPA CABA. Ello, a su vez, obsta a que el acto pueda ser revocado en sede administrativa, a menos que el vicio hubiera sido conocido por el administrado.

7.4.7. En suma, ya fuere el acto nulo o anulable, sólo el conocimiento del vicio por el administrado habría generado en la Administración la potestad de revocarlo. Me he referido más arriba a la insuficiencia de la detección de ese invocado conocimiento.

El GCBA, entonces, no pudo revocar el decreto nº 3135/GCBA/98 en sede administrativa. Ello así, en tanto ese acto cumple con los requisitos extrínsecos de forma y competencia que determinan la existencia de un acto administrativo (cf. doctrina de la CSJN *in re* "Carman de Cantón"), no se ha mostrado el conocimiento de un vicio por el administrado, no se ha ejercido acción de lesividad, ni aún supletoriamente, y tampoco cabe decir, dentro de lo que este debate permite, que el acto adolece de un vicio que lo haga nulo o anulable. En todo caso, sí, que cambió el ánimo de la Administración en la consideración del valor del decreto nº 3135/GCBA/98 y del Convenio de 1999.

Consecuentemente, el decreto nº 149/GCBA/2003 debe ser anulado por exceder las potestades del Jefe de Gobierno.

8. Ahora bien, Covimet no viene pidiendo, a esta altura, la restitución de la explotación de la concesión ni el cumplimiento del contrato. En el punto IV del memorial (fs. 2292) pide que este Tribunal revoque la sentencia recurrida y haga lugar a la

demanda, en todas sus partes. A su turno, en el apartado 7 de la demanda, Covimet manifiesta que: "…para el caso de no encontrarse mi representada, al tiempo de dictarse la sentencia definitiva en las presentes actuaciones, explotando la concesión de la Autopista Illia, corresponde declarar la rescisión del contrato de concesión por exclusiva culpa del GCBA en virtud de sus graves y reiterados incumplimientos" (cf. fs. 107 vuelta). Luego, explica las razones por las cuales entiende que el GCBA ha incurrido en graves incumplimientos a las obligaciones asumidas, ya sea bajo el Contrato de 1993 como bajo el Convenio de 1999 y alega que esas causales encuadran en los supuestos de rescisión por culpa de la autoridad concedente, previstos en los incisos c) y d) del art. 53 de la ley nacional de obras públicas[318] (cf. fs. 108/109 vuelta).

Finalmente, solicita la reparación de los daños y perjuicios que alega haber sufrido como consecuencia del obrar del GCBA, que califica de antijurídico, en relación con la revocación del decreto nº 3135/GCBA/2003 y la revocación del Convenio de 1999, como así también de la rescisión por culpa de Covimet del Contrato de 1993 por aplicación del art. 50 incisos a), d) y e) de la ley nº 13.064.

El GCBA negó (i) que existieran incumplimientos contractuales del GCBA durante la vigencia de la concesión; (ii) que procediera la declaración de rescisión del contrato de concesión por culpa del concedente; y (iii) que procediera el pago de indemnización alguna por dicha causa.

8.1. Covimet estima incumplidas por el GCBA las siguientes obligaciones bajo el Convenio de 1999:

8.1.1. Liberación de la Traza.

En primer lugar, Covimet postula que el GCBA incumplió la obligación de liberar una parte de la traza de la autopista. En particular, de la Rama Pueyrredón y la conexión con la Autopista La Plata - Buenos Aires (fs. 108 vuelta).

La obligación del GCBA de liberar la traza surge de las siguientes cláusulas del Convenio de 1999:

I.23. El GCBA se compromete a entregar al Concesionario, libre de ocupantes y edificaciones, en los plazos que se indican en el Cronograma General de Obras (Anexo III) los siguientes terrenos cuya demarcación surge de los planos de obra:

(a) Los correspondientes al Velódromo de la Ciudad de Buenos Aires;

318 El contratista tendrá derecho a rescindir el contrato, en los siguientes casos: (c) Cuando el contratista se vea obligado a suspender las obras por más de tres meses, o a reducir el ritmo previsto en más de un 50% durante el mismo período, como consecuencia de la falta de cumplimiento en término, por parte de la Administración, de la entrega de elementos o materiales a que se hubiera comprometido; (d) Por caso fortuito y/o fuerza mayor que imposibilite el cumplimiento de las obligaciones emergentes del contrato.

(b) Los necesarios para la construcción de la Rama Pueyrredón según croquis que se adjunta como Anexo V; y

(c) Los necesarios para la conexión con la autopista La Plata- Buenos Aires, en su primera y segunda fase.

I.23.1. El GCBA se hará cargo de obtener los permisos y autorizaciones y efectuar las obras necesarias para la reubicación de las vías del Ferrocarril General Belgrano Norte, entre progresivas km. 12.500 y km. 15.500, que hoy corren paralelas a la Avenida Leopoldo Lugones. Por decisión del GCBA esta obligación es sustitutiva de las prestaciones asumidas por Covimet en el contrato de fecha 26.5.95 suscripto con Ferrovías S.A., la Concesionaria, el que se adjunta al presente bajo el Anexo VI, cuyas presentaciones deberán ser asumidas por el GCBA, o en su caso ser rescindido, sin costo para Covimet.

Las obras deberán efectuarse en los plazos que se indican en el Cronograma General de Obras (Anexo III).

Esta reubicación es condición necesaria para la construcción de la Calzada Sur-Norte. En consecuencia, el incumplimiento de los plazos establecidos en el cronograma de trabajos correspondientes, automáticamente prorrogará los plazos de ejecución de las obras comprometidas bajo este Contrato según las previsiones adoptadas a ese efecto.

Dichas obras no deberán perturbar o causar inconvenientes al Concesionario en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, así como tampoco de ninguna manera perturbar y/o interrumpir el tránsito vehicular en la calzada Norte-Sur Avenida Leopoldo Lugones.

El GCBA podrá ejecutar por sí o por contratación del concesionario o terceros.

I.24. Obras Principales. Demora en la liberación de traza.

I.24.1. Cada día de demora en la disposición de los terrenos necesarios para la construcción de las Obras Principales, según se las enuncia en la cláusula II.21.1 anterior, significará la prórroga automática por igual período del plazo de construcción y, del plazo de concesión, por el período que resulta de la aplicación de la metodología indicada en el Anexo VII.

I.25. Obras Secundarias. Demora en la liberación de traza.

I.25.1. Cada día de demora en la disposición de los terrenos necesarios para la construcción de las Obras Secundarias, entendiéndose por tales las enunciadas en la Cláusula II.1.2., incs. (b), (c), (d), (e) y (f)[319], únicamente significará prórroga auto-

319 II.1.2. Serán a cargo del Concesionario las siguientes obras: […]; (b) acondicionamiento de

mática por igual período del plazo de construcción, no teniendo incidencia alguna en el plazo de concesión".

Este incumplimiento tiene un significado central en esta *litis*. La liberación de la traza constituía un deber del acreedor -GCBA- de cuyo cumplimiento dependía la posibilidad de exigir los de Covimet. Es decir que lo que Covimet reclama son los efectos de ese incumplimiento, entre los cuales está el obstáculo de la mora del acreedor en tornar posible el cumplimiento del deudor. Esto es central a la hora de medir conductas. Disponer del espacio en que se llevaría a cabo la construcción era imprescindible para ejecutarla, por lo que estaba previsto como antecedente de la prestación de Covimet. El *onus probandi* del cumplimiento de la obligación de liberar la traza pesaba, como obligación contractual en el estado locatario de la obra y de la prueba de ese cumplimiento depende la evaluación de la conducta de la empresa contratista.

Covimet explica que, para liberar la traza, era necesario reubicar la Villa 31, que el GCBA cumpliera con los términos del acuerdo arribado con las Fuerzas Armadas de la República Argentina a fin de que éstas cedieran definitivamente las tierras de la zona del Aeroparque Jorge Newbery necesarias para la construcción de las obras y la reubicación de las vías del Ferrocarril Belgrano Norte en el tramo por el cual estaba previsto que correría la autopista. En el escrito de demanda (fs. 22 y vuelta) Covimet reconoció que: "[l]a MCBA se vio obligada a no construir las viviendas para erradicar la Villa 31 y, en reemplazo, otorgó un subsidio de $12.000 para aquellos habitantes de la Villa 31 que aceptaran abandonar los terrenos ocupados. Esta operatoria permitió liberar la superficie mínima indispensable para la ejecución parcial de la obra actualmente habilitada".

En la contestación de demanda, el GCBA reconoció que la liberación de la traza era una obligación a su cargo, pero negó que hubiera incumplido con dicha obligación. En particular, sostuvo que "…e[ra] público y notorio por haber sido objeto de noticias

---

la Rama R.S.A.2.2: remodelación de la intersección con la Av. Pte. Castillo y accesos portuarios, acondicionamiento iluminación, señalización horizontal y vertical, acondicionamiento flex-beam (Plano AP-02.01 Hoja 1 del Anexo I); (c) Rama Libertador: nuevo acceso en viaducto desde la Av. Del Libertador –altura calle Suipacha-, incluidas las gestiones ante el ferrocarril (Planos ZN-01.01.04 Hoja 1 y ZN-01.01.07 Hoja 1 del Anexo I); (d) Rama Pueyrredón: nueva salida en viaducto a la Av. Pueyrredón, incluidas las gestiones ante el ferrocarril (Planos AP-ZN-01.08 Hoja 1/A y ZN-01.07 Hoja 10 del Anexo I); (e) Calzada Derecha (Sur-Norte) 2º Fase: Acondicionamiento Av. Cantilo – bacheo, toma de juntas, acondicionamiento flex beam, Postes S.O.S.-; Rectificación de gálibo Av. Cantilo –construcción de banquinas y rectificación ancho a 14 metros entre La Pampa y Udaondo, acondicionamiento distribuidores Labruna y Scalabrini Ortiz-; Viaducto entre Salguero y Av. Cantilo, incluída la salida de la Autopista a la Av. Sarmiento-; Av. Cantilo entre Av. Sarmiento y La Pampa –nuevo tramo de la Av. Cantilo en terraplén, incluido el acceso a la autopista desde la Av. Sarmiento –t Viaducto Av. Cantilo-Av. Gral. Paz –ampliación del viaducto, en una trocha, el empalme de la Av. Cantilo con la Av. Gral Paz- (Planos AP-ZN- 01.01 Hojas 1 a 9 y AP-01.03 Hoja 1/A del Anexo I); f) Conexión con la Autopista La Plata- Buenos Aires: 1º Fase –Provisoria-; 1º Fase –Definitiva- y 2º Fase –Definitiva- (Planos AP-ZN-01.05 Hojas 1 a 8 del Anexo I).

periodísticas las acciones durante la Administración 'Dominguez'[320] que liberaron efectivamente la traza y que permitieron la construcción del área de peaje y la conexión con Avda. 9 de Julio" (cf. fs. 287 y vuelta). Especificó que la Ex Municipalidad había adoptado la decisión de no construir las 800 viviendas acordadas en el Convenio de 1999 y que utilizó "otros mecanismos" para liberar esa parte de la traza. Estos reconocimientos son consistentes con lo manifestado por Covimet en su escrito de demanda.

Luego, el GCBA sostuvo que las áreas liberadas fueron posteriormente intrusadas cuando ya se encontraban bajo custodia de Covimet, por lo que la pérdida del uso de esos terrenos le era imputable al concesionario. Ahora bien, no rebate lo manifestado por Covimet en cuanto a que esa liberación efectuada durante la administración de Domínguez fue parcial y tampoco ofrece prueba alguna que permita corroborar la entrega de los terrenos ni explica por qué la obligación de seguridad respecto de aquellos liberados estaba a cargo de la Concesionaria, con el alcance de que habla. En particular, no es posible extraerla de la Cláusula II.6 del Convenio de 1999 cuando no fue invocada (sino, por el contrario, desconocida), lo que impidió un debate acerca de su alcance, y cuando ese alcance no puede ser extendido, en principio, más allá de las medidas que un particular puede disponer para cuidar los bienes que están a su cargo[321].

Respecto de la liberación de la Calzada Sur- Norte, el GCBA sostuvo que "…[l]a liberación de los terrenos por parte de la Fuerza Aérea y de Ferrocarriles Argentinos estaba supeditada a la provisión de elementos y realización de tareas que Covimet no cumplió" (cf. fs. 244). También, negó que la calzada derecha 2ª fase y la remodelación de las Avdas. Cantilo y Lugones no se pudieran realizar por falta de liberación de la traza y adujo que "[e]stas obras no pudieron realizarse por cuanto Covimet no ejecutó los trabajos comprometidos con Femesa y la Fuerza Aérea necesarios para poder construir este tramo (corrimiento de las vías, dos puentes y corrimiento de la verja perimetral del Aeroparque)" (cf. fs. 250). Nada de esto se encuentra probado en el expediente.

320 Jorge Domínguez fue intendente de la Ciudad de Buenos Aires desde septiembre de 1994 hasta agosto de 1996.

321 La Cláusula II.6 establece: "Vigilancia Alumbrado y Seguridad en las Obras. II.6.1. El Concesionario tomará todas las medidas necesarias para la seguridad y protección de bienes y personas. Proveerá y conservará todas las luces, protecciones, cercas, carteles y señales indicadoras y vigilancia cuándo y dónde fueren necesarios para la seguridad y conveniencia de personas y bienes. Deberá acatar las instrucciones al respecto que reciba del GCBA, la Inspección u orden de autoridad competente". La Cláusula II.7 establece: "Cuidado de las Obras. II.7.1. El Concesionario será plenamente responsable desde su iniciación hasta su terminación y habilitación por el cuidado de las obras, materiales, equipos y demás elementos llevados al Emplazamiento para los fines del Contrato. El Concesionario será responsable por cualquier daño a las obras ocasionados por el mismo en cumplimiento de sus obligaciones".

El GCBA tenía a su cargo la prueba de mostrar que había cumplido con su obligación de liberar la traza de la autopista, tal como se encontraba pactada en el Convenio de 1999 y no lo hizo. Ahora bien, la prueba producida durante este juicio permite arribar a la conclusión de que el GCBA incumplió con la obligación de liberar la traza de la autopista. Veamos:

De los libros de notas de pedido del concesionario y órdenes de servicio del concedente surge que, durante el año 1999, el concesionario informó acerca de la paralización de obras por falta de liberación de la traza a cargo del GCBA.

Estas informaciones fueron realizadas en los siguientes términos:

"PEDIDO DEL CONCESIONARIO Nº 078/99. Buenos Aires, junio 11 de 99. Atento que, según el Plan de Trabajos del Reordenamiento Contractual, para el próximo mes de febrero deben estar concluidas las obras de corrimiento de las vías del ferrocarril –tareas a cargo del G.C.B.A.- que permitan la construcción de la Av. Cantilo entre Av. Sarmiento y La Pampa, y siendo que no se observa actividad al respecto, se solicita se agilicen las gestiones pertinentes".

"PEDIDO DEL CONCESIONARIO Nº 082/99. Buenos Aires, junio 23 de 1999. Estado de Obras. Sin perjuicio de los aspectos contractuales aún no resueltos, se puntualiza la situación de las siguientes obras: […] 5.4. AV. CANTILO ENTRE AV. SARMIENTO Y LA PAMPA (Marzo 2000 a Agosto 2001). Esta obra se encuentra supeditada al desplazamiento de las vías del F.C.G.B a cargo del G.C.B.A. […] 6.2 y 6.3. CONEXIÓN CON AU LA PLATA-BS AS. 1ER FASE (DEFINITIVA) Y 2DA. FASE (Septiembre 1999 a Agosto 2001). Estas obras se encuentran supeditadas a la liberación de la traza, a cargo del G.C.B.A.".

Además, existe una nota en la cual Covimet manifiesta lo siguiente: "PEDIDO DEL CONCESIONARIO Nº 0180/99. AGOSTO 30 DE 1999. Ref. Expte. Nª 20.812-SPYS-98 Nota SOYSPYTYT del 27/08/99. En respuesta a la nota de referencia, en la que se informa a Covimet S.A. que resulta conveniente postergar: "a) hasta el 31 de octubre de 1999, la fecha en que Covimet S.A. y esa Secretaría de Obras y Servicios Públicos y Transporte y Tránsito convengan la fecha y condiciones en que procederá al cierre del giro izquierdo de la Avda. Lugones hacia la Avds. Sarmiento (Reordenamiento Contractual, cláusula II.1.1.(a))" "b) hasta el 20 de septiembre de 1999, la decisión que deberá tomar esa Secretaría de Obras y Servicios Públicos y Transporte y Tránsito con respecto al ofrecimiento efectuado por Covimet S.A. para que el corrimiento de las vías del FCGB quede a cargo de la misma Concesionaria (Reordenamiento Contractual, Cláusula II.23.1 y Anexo VI)." "c) Hasta el 15 de diciembre de 1999, la decisión que deberá tomar esa Secretaría para establecer la fecha de liberación de la traza que posibilite, en Retiro, la obra de conexión con las Autopista La Plata- Buenos Aires, (Reordenamiento Contractual, cláusula II.23.(c))" "Dado que la postergación de la obra de conexión en Retiro, con la Autopista La Plata, resulta

necesaria para ultimar detalles de gestión se solicita que Covimet S.A considere la posibilidad de renunciar a todo reclamo o resarcimiento por las postergaciones mencionadas en la presente nota.” Atento a las razones expresadas, y a fin de colaborar con la gestión de esa Secretaría se comunica al Señor Secretario que Covimet S.A presta su expresa conformidad a las postergaciones mencionadas en los puntos a), b) y c) arriba transcriptos y asimismo renuncia a todo reclamo o resarcimiento que hubiera correspondido desde las fechas origen hasta las nuevas fechas definidas, en un todo de conformidad a lo solicitado en la nota de referencia. Con respecto a la propuesta sobre la forma y montos a pagar, prestamos conformidad, con lo también indicado en la nota mencionada y solicitamos que a partir el día de la fecha comience a correr el plazo de 30 días fijados para el pago del primero de los importes indicados”.

Luego, tanto el informe emitido por la Facultad de Ingeniería de la Universidad de Buenos Aires como el Informe del Centro Argentino de Ingenieros concluyen que no se ha liberado la parte de la traza correspondiente a la: conexión con Autopista La Plata-Buenos Aires y Rama Pueyrredón.

El informe emitido por la Facultad de Ingeniería de la Universidad de Buenos Aires informa, respecto de la conexión de la Au. Illia con la Autopista La Plata-Buenos Aires, que:

“[e]l obstáculo a remover continúa siendo la existencia de la Villa 31, por no haberse conseguido su erradicación” (página 5). Luego, en la página 9 de ese informe, se lee: “[p]ara poder iniciar la construcción de las ramas de vinculación con la Autopista Ribereña (obra prevista de ejecución para el enlace entre la Autopista Illia y la Autopista Buenos Aires- La Plata y aún en esta etapa de definición) es necesario resolver el problema de la erradicación de la Villa 31, notablemente extendida, lo que resulta de muy dificultosa realización, habida cuenta además de los intentos fallidos a lo largo del desarrollo de los Contratos de 1993 y 1999”.

“Es de conocimiento público que el corrimiento de vías del FCGB Norte no fue efectivizado. Esta pericia lo corroboró durante las recorridas efectuadas a las calzadas S-N y N-S. Por lo tanto, con relación a los plazos estipulados en el Convenio de Readecuación Contractual, este Tramo se incluye dentro de los sectores de la traza que no fueron liberados por la ciudad de Buenos Aires dentro de los plazos establecidos” (fs. 8).

El informe emitido por el Centro Argentino de Ingenieros dice al respecto:

“La Autopista Illia hoy le falta aproximadamente un 25,2% de ejecución de obra con referencia a lo proyectado en el Contrato de 1999. Se presentan dos grandes limitaciones para su terminación y ellas son: las liberaciones de traza en el Aeroparque y en la zona de influencia de la Villa 31” (Página 11 de 210).

“Un frente es el área donde se deben construir los enlaces con la autopista Ribereña y Buenos Aires-La Plata y la Rama Pueyrredón. En esta área existe hoy ocupación por parte de la Villa 31 y además se tiene entendido que aún no hay decisión sobre el trazado de la autopista Ribereña La Plata-Buenos Aires en dicho sector inmediatamente anterior al área de enlace. Todo ello impide avanzar con las tareas en este sector. El otro frente es la ejecución de la Calzada Derecha Segunda Fase en el sector comprendido entre la calle Salguero y el empalme con Avda. Cantilo a la altura de la calle La Pampa pues se tiene entendido que la necesidad de liberación de traza en dicho sector requiere la afectación de terrenos del Aeroparque que exceden lo permitido por las reglamentaciones aeroportuarias”.

Ahora bien, que el GCBA no haya podido probar que cumplió con algunas de las obligaciones resultantes de los Arts. II.23 y II.24 del Convenio de 1999 no implica que proceda, tal como afirma Covimet, la rescisión del contrato de Concesión por culpa del concedente. En primer lugar, porque la recisión no es la consecuencia prevista en el Convenio de 1999 para la falta de cumplimiento de estas obligaciones por parte del GCBA. Este Convenio previó como consecuencia de la falta de liberación de la traza la extensión del plazo de la concesión y/o de la construcción, según fuera el caso (cf. arts. II.24 y II.25, arriba citados). En segundo lugar, porque Covimet tampoco muestra que esos incumplimientos hubieran tenido entidad como para configurar las causales de rescisión por culpa del concedente previstas en los incisos (c) y (d) del art. 53 de la ley de obras públicas.

A su turno, no se ve que la extinción del vínculo haya sido invocada oportunamente, ni en qué variarían sus consecuencias lo que resulta de otras reglas de responsabilidad, como analizaré en los puntos 8.3 y 8.4.2 de este voto.

8.1.2. Pago de deuda establecida en el Anexo XIV del Convenio de 1999.

En segundo lugar, Covimet manifiesta que el GCBA “…no pagó la suma de $28.800.213 adeudada a COVIMET durante la ejecución del texto contractual vigente a partir del año 1993” (fs. 108 vuelta). Sostiene que el GCBA reconoció esa deuda en virtud de lo acordado en el Convenio de 1999, en particular, la Cláusula IV. 11 y el Anexo XIV.

La Cláusula IV.11 del Convenio de 1999 establece lo siguiente:

“Período de Suspensión de la Concesión. IV.11.1. Durante el Período de Suspensión, según lo establecido en la cláusula I.5.II anterior, los montos percibidos por el Concesionario en concepto de tarifas por peaje, neto de gastos se computarán como recibidos por cuenta y orden del GCBA. IV.11.2. La diferencia final entre las inversiones adicionales efectuadas por Covimet y los correspondientes gastos financieros por una parte, y los ingresos netos recibidos por el Concesionario por cuenta y orden del GCBA durante el Período de Suspensión, por otra, es la que se determina en Anexo XIV. Esa suma será abonada por el GCBA de la siguiente manera:

El 16,66% (dieciséis punto sesenta y seis por ciento), juntamente con sus intereses calculados aplicando la tasa de Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos a ciento ochenta (180) días, dentro del primer semestre de 1999, a cuyo efecto el GCBA se compromete a incluir este compromiso de pago dentro del presupuesto general de recursos y gastos correspondientes a dicho año.

El saldo, también con sus respectivos intereses, en la forma que, de común acuerdo y bajo las modalidades de pago posibles para el GCBA y aplicando el principio de buena fe en la ejecución de las obligaciones, convengan las Partes dentro del plazo de quince meses a partir del perfeccionamiento del presente".

Respecto del Anexo XIV, una copia fue aportada al expediente por Covimet. Ese anexo se compone de una planilla, que resulta igual a aquella confeccionada por el Concesionario adjunta a su Pedido del Concesionario nº 001/99 (Nota 001/99) de fecha 12 de enero de 1999 presentada a la Dirección de Obras Especiales de la DGOP del Gobierno de la Ciudad, en su carácter de Inspector de la Obra y, efectivamente, muestra una liquidación en virtud de la cual el GCBA debería la suma indicada por Covimet ($28.800.213).

Tanto en los considerandos del decreto n° 149/03 como en la contestación de la demanda, el GCBA desconoció la autenticidad de la deuda mencionada en el Anexo XIV del Convenio de 1999. Sostuvo que el hecho de que el Anexo XIV aportado por la parte actora sea copia idéntica de la planilla confeccionada por Covimet, presentada a la Dirección de Obra el 12 de enero de 1999 (luego de la fecha de firma del Convenio de 1999), mostraba que la supuesta deuda allí instrumentada no había sido acordada al momento de la firma del Convenio de 1999 sino que era una liquidación posterior, unilateral de la actora. Luego, reconoció que abonó, con sustento en el Anexo XIV, la suma de dos millones y medio de pesos ($2.500.000); pero, dijo haberlo hecho "como consecuencia de los subterfugios de la actora y la connivencia de funcionarios del gobierno".

La Cámara recogió esta cuestión en su sentencia. Al respecto sostuvo que:

"…a través de la resolución N°2642/99, lo convenido entre las partes tuvo principio de ejecución y se autorizó a la Dirección General de Tesorería a abonar a Covimet SA la suma de dos millones quinientos mil pesos ($2.500.000) en concepto de la obligación que surge de la cláusula IV.II.2 del Reordenamiento Contractual de 1999 (cf. art. 1°). El pago mencionado fue efectivizado el 21/10/99 (v. fs. 28/34 del expediente administrativo N°48.044/0I y fs. 869 vuelta de autos)".

Luego, la Cámara relató que:

"[s]in embargo, en las consideraciones del decreto N°149/03 se expuso que "el reconocimiento de inversiones complementarias y de gastos financieros ( ... ) carece de todo fundamento fáctico y jurídico" debido a que, por un lado, "en la cláusula segunda

del Convenio suscripto en el año 1993 se estableció que Covimet se hace cargo, a partir de su perfeccionamiento, de la financiación de las inversiones complementarias necesarias para completar las obras" y, por el otro, "las inversiones correspondientes al mes de mayo de 1995 hasta el mes de junio de 1996 ( ... ) no han tenido tratamiento administrativo, por lo que no cuentan con certificación de obra emanada de funcionario público competente, de lo que se colige que las mismas revisten el carácter de una mera manifestación unilateral por parte de la empresa Covimet".

En otras palabras, la Cámara entendió que las manifestaciones vertidas en el decreto n° 149/03 y, posteriormente, al contestar demanda, resultaron suficientes para poner en duda el monto de la deuda consignado en el Anexo XIV; cuyo pago había sido parcialmente realizado por el GCBA. Llegado este punto del análisis, corresponde señalar que el Código Civil (aplicable en el año 1999, momento en el cual se firmó el Convenio de 1999) establecía que el reconocimiento de una obligación era "…la declaración por la cual una persona reconoce que está sometida a una obligación respecto de otra persona" (art. 718). El acto de reconocimiento estaba sujeto a todas las condiciones y formalidades de los actos jurídicos y debía contener la causa de la obligación original, su importancia y el tiempo en que fue contraída (arts. 719 y 722) y podía ser expreso o tácito (cf. art. 720). El reconocimiento tácito "…resultará de pagos hechos por el deudor" (cf. art. 721).

Luego, el art. 723 establecía lo siguiente: "Si el acto del reconocimiento agrava la prestación original, o la modifica en perjuicio del deudor, debe estarse simplemente al título primordial, si no hubiese una nueva y lícita causa de deber".

El nuevo Código Civil y Comercial regula este instituto de forma similar[322].

Ahora bien, no se encuentra discutido que en el año 1999 el GCBA reconoció en forma expresa la existencia de una deuda a favor de Covimet en los términos de la Cláusula IV.11 del Convenio de 1999, arriba transcripta. En efecto, se reconoce la existencia de una "diferencia final" en favor de Covimet, como liquidación de cuentas pendientes entre las partes durante el lapso de tiempo definido por las partes como "Período de Suspensión". Luego, existe un principio de ejecución de la obligación de pago que es el pago efectuado el 21 de octubre de 1999 por la suma de $2.500.000, que el propio GCBA reconocer haber hecho en cumplimiento de esa cláusula.

322 CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL. ARTICULO 733.- Reconocimiento de la obligación. El reconocimiento consiste en una manifestación de voluntad, expresa o tácita, por la que el deudor admite estar obligado al cumplimiento de una prestación. ARTICULO 734.- Reconocimiento y promesa autónoma. El reconocimiento puede referirse a un título o causa anterior; también puede constituir una promesa autónoma de deuda. ARTICULO 735.- Reconocimiento causal. Si el acto del reconocimiento agrava la prestación original, o la modifica en perjuicio del deudor, debe estarse al título originario, si no hay una nueva y lícita causa de deber.

A ello se suma la falta de impugnación oportuna por parte del GCBA de la liquidación de la deuda contenida en la planilla (Nota 001/99) el 12 de enero de 1999 presentada por Covimet ante la Dirección de Obras Especiales de la DGOP.

En suma, encontrándose acreditados estos reconocimientos por parte del GCBA, y en las condiciones descriptas, no es posible afirmar que el GCBA haya probado que concurrían las circunstancias establecidas en el art. 723 del Código Civil; es decir, que el reconocimiento agravó la prestación original o la modificó en perjuicio del deudor, así como tampoco que, de haber existido agravamiento, no existía causa lícita para ello.

8.1.3. Otros Incumplimientos.

Finalmente, Covimet alega que el GCBA incumplió con otras obligaciones previstas en el Convenio de 1999, a saber: (a) no realizó el cierre de la salida a la izquierda en la intersección de la Av. Lugones y Sarmiento; (b) no colocó el gálibo en la salida a la derecha en la intersección de las Av. Lugones y Sarmiento; y (c) no colocó el refugio o estructura similar necesaria para impedir el giro a la izquierda en la intersección de las Av. Lugones y Sarmiento.

Si bien hay ciertos documentos del concesionario (notas de pedido) y del concedente (órdenes de servicio) que darían cuenta de algún grado de conflictividad en el cumplimiento de las obligaciones en cuestión por parte del GCBA[323], ese incumplimiento no surge en forma clara de la documentación con la que se cuenta y mucho menos resulta justificada la rescisión por culpa del Concedente por este motivo.

8.2. De lo analizado en el punto 8.1 surge como conclusión que Covimet ha mostrado la existencia de ciertos incumplimientos del Convenio de 1999 por parte del GCBA pero que no existen elementos de prueba suficientes para determinar la procedencia de la rescisión del Convenio de 1999 por culpa del GCBA, tal como lo plantea Covimet.

8.3. Ahora bien, ello no implica que, ante la imposibilidad de determinar en esta instancia y en las condiciones mencionadas, la culpa de las partes en la rescisión

323 PEDIDO DEL CONCESIONARIO Nº 080/99. Buenos Aires, junio 16 de 1999, Sorprende a este Concesionario lo expresado en el 2er. Y 4to párrafo de la Orden de Servicio Nº 145, por cuanto ese G.C.B.A. pareciera intentar desconocer los alcances de su incumplimiento a los compromisos asumidos en el Acápite II.1.1. y Acápite IV.11.2(a) del Reordenamiento Contractual del 08-01.99 y oportunamente denunciados por Pedido del Concesionario Nº 72, 64, 46, 43, 40, 34 y anteriores. Reiteramos que ha quedado en claro que el incumplimiento contractual del G.C.B.A. ha venido generando evidentes distorsiones contractuales y provocando la automática prórroga en los plazos de las obras planificados originalmente, según lo previsto en la Acápite II.20.2 del Reordenamiento Contractual del 08-01-99. Por lo expuesto, requerimos del G.C.B.A la urgente regularización de sus obligaciones contractuales.
ORDEN DE SERVICIO Nº 132. (16 de marzo de 1999). MOTIVO: Cierre de la Rama Provisoria de Giro a la Izquierda desde Avenida Lugones hacía Av. Sarmiento. Por Instrucciones del Sr. Secretario de Producción y Servicios se informa que deberá postergarse el cierre de la rama de referencia, previsto para mañana, hasta nueva orden.

contractual; no corresponda reconocer suma alguna a Covimet como consecuencia de la revocación de la concesión mediante el decreto nº 149/GCBA/2003.Veamos.

En la época en que se desarrollaron los acontecimientos materia de esta *litis*, el art. 1107 del Código Civil disponía:

"Art. 1.107. Los hechos o las omisiones en el cumplimiento de las obligaciones convencionales, no están comprendidos en los artículos de este título, si no degeneran en delitos del derecho criminal".

Este sistema, no modificado por la entonces Municipalidad de Buenos Aires ni ulteriormente por el GCBA, distinguía con precisión entre dos sistemas de responsabilidad, contractual y extracontractual, cuyos recaudos y reparación eran bien distintos. El cambio de un sistema a otro no es optativo.

Bajo el Título "De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero" en el régimen contractual, el artículo 519 establecía que:

"Se llaman daños e intereses el valor de la pérdida que haya sufrido, y el de la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor de la obligación por la inejecución de ésta a debido tiempo".

Es decir, el artículo 519 enumeraba como daños e intereses al valor de la prestación dejada de percibir y el de la utilidad no percibida por esa inejecución de la obligación contractual.

El artículo 520 del Código Civil establecía que:

"En el resarcimiento de los daños e intereses sólo se comprenderán los que fueren consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación".

El artículo 521 del Código Civil disponía:

"Si la inejecución de la obligación fuese maliciosa los daños e intereses comprenderán también las consecuencias mediatas".

Pero, el artículo 521 originariamente era más claro, en cuanto disponía:

"Aún cuando la inejecución de la obligación resulte del dolo del deudor, los daños e intereses comprenderán sólo los que han sido ocasionados por él y los que el acreedor ha sufrido en sus otros bienes."

Por otro lado, el art. 522 originariamente disponía:

"Cuando en la obligación se hubiere convenido que si ella no se cumpliese se pagaría cierta suma de dinero, no puede darse una cantidad ni mayor ni menor".

La ley 17.711, inspirada en otra filosofía reformó el art. 522 que pasó a establecer que:

"En los casos de indemnización por responsabilidad contractual el juez podrá condenar al responsable a la reparación del agravio moral que hubiere causado, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso"[324].

Por lo demás, en el régimen contractual regía el deber de mostrar el cumplimiento propio, o la inexigibilidad de la obligación propia, como requisito para requerir el cumplimiento de la otra parte. En este sentido, el artículo 1201 del Código Civil establecía lo siguiente:

"En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo".

Es decir, la extensión de la reparación no alcanzaba, en principio, sino a la prestación comprometida en el contrato (el valor de la prestación dejada de percibir o la utilidad no percibida por esa inejecución), que es la consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento de la obligación. Luego, tratándose de incumplimiento doloso, la obligación de reparar se extendía, además, a las consecuencias mediatas, es decir, a los daños que hubieran sido generados en "los otros bienes" del acreedor. Quedaban siempre excluidas las consecuencias casuales (salvo por aplicación del artículo 1107 del Código Civil, cuando el acreedor hubiera optado por ejercitar la acción de responsabilidad aquiliana) y, también quedaban excluidas las remotas.

No se me escapa que una parte de la doctrina entendía que la interpretación según la cual la consecuencia inmediata y necesaria referida en el art. 520 del Código Civil no debía identificarse, únicamente, con el daño intrínseco del contrato, es decir, el valor de la prestación incumplida. Esta parte de la doctrina consideraba que la idea contraria venía impuesta por el (arriba citado) artículo 519 del código. Así entendían que "las consecuencias inmediatas y mediatas en el incumplimiento obligacional pueden plasmarse en un daño intrínseco o extrínseco (o en ambos); en daño emergente o lucro cesante (o en ambos) y en el daño moral. La relación de causalidad y la extensión del resarcimiento son ajenas al contenido del daño, que se encuentra en un plano distinto"[325].

Sin embargo, esta interpretación, que no comparto, no toma nota de que, en esto Vélez, probablemente conocedor de las doctrinas de Lord Mansfield, siguió una

---

324 Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 17.711, B.O. 26/4/1968, vigente a partir del 1° de julio de 1968.

325 Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones 3, Ramón Daniel Pizzarro, Gustavo Vallespinos, Hammurabi, Tomo 3, Capítulo XIV E, página 173.

solución[326] que anticipa las recomendaciones de Ronald Coase respecto de la conveniencia de reducir el valor de la transacción, en este caso limitando la extensión de la reparación, como modo de mejorar la eficiencia en la asignación de los recursos. Tomo la idea de Mansfield del comentario de Scalia en su libro "*A matter of interpretation*".

Dice Scalia que, en el caso "Hadley v. Baxendale", fallado por la Corte Inglesa de Exchequer en el año 1854, se discute cómo reparar un típico incumplimiento contractual. Un molino se detuvo por una manivela rota. Para obtener una nueva, era necesario enviar la original a Greenwich, a fin de servir como modelo al fabricante del motor a vapor del molino. El dueño del molino contrató el transporte de la pieza que serviría de modelo, haciendo saber al empleado del transportista que el molino no podría funcionar hasta recibir el repuesto. El empleado del transportista le informó que, si la manivela era entregada antes del mediodía, sería entregada al día siguiente. El dueño del molino entregó la manivela antes del mediodía del día siguiente y pagó el precio del transporte; pero por incumplimiento del transportista, la pieza nueva fue entregada varios días después de lo convenido, con el resultado de que el molino volvió a funcionar varios días después de lo estimado. El dueño del molino pidió como daños por incumplimiento del acuerdo de transporte, el lucro cesante correspondiente a los días adicionales en los cuales el molino estuvo sin funcionar. Ese monto era, lógicamente, superior al precio del transporte. El transportista alegó que no era responsable por semejantes consecuencias.

El tribunal resolvió que el transportista tenía razón en cuanto a que, en una acción por incumplimiento contractual, no todos los daños sufridos como consecuencia de ese incumplimiento debían ser indemnizados; sino solo aquellos que "podrían haber sido justa y razonablemente previstos por ambas partes cuando ellos pactaron el contrato".

Ronald Coase explica que cuando los derechos de propiedad privados están bien definidos (en el sentido de que está claro quién tiene derecho a excluir a quién del empleo de un recurso) y los costos de transacción o costos para transferir derechos de propiedad son nulos o bajos, los efectos externos (externalidades) se eliminan por medio de beneficiosas transacciones entre las partes afectadas, sin consideración de cuál sea la solución establecida en la ley, es decir, sin que la distribución inicial del derecho tenga incidencia en la asignación final, igual y eficiente de los recursos. La idea es que si los costos de transacción son iguales a cero o muy bajos y está claramente establecido quién puede emplear los recursos, entonces, la asignación de derechos afecta la asignación de recursos en tanto la externalidad será "internalizada" corrigiendo las partes la imperfección de mercado por medio de negociaciones.

En cambio, cuando los costos de transacción son elevados, el sistema legal es el que debe actuar como mecanismo para eliminar o reducir las externalidades y

326 A Matter of Interpretation, Federal Courts and the Law, Antonin Scalia, Princeton University Press.

disminuir o lidiar con esos problemas. Los costos de negociación podrían superar los beneficios derivados de la negociación y, entonces, el derecho cobra fundamental importancia para la eficiencia económica.

En esta línea de pensamiento, una interpretación tan amplia como la que vengo comentando respecto de los daños que pueden ser reconocidos ante los incumplimientos contractuales (aquella según la cual las consecuencias inmediatas van más allá del valor económico de la prestación incumplida), eleva mucho los costos de transacción y no resulta eficiente.

Esto explica la menor extensión de los daños en supuestos de incumplimiento de contratos. La reparación debe establecerse, en primer lugar, de acuerdo con lo pactado por las partes en el contrato en cuestión. Luego, de no mediar dolo en el incumplimiento de la obligación, en lo que no esté previsto, debe repararse exclusivamente aquello que sea consecuencia inmediata del incumplimiento, en su interpretación restrictiva, conforme lo explicado más arriba.

No se me escapa que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ha reformulado el esquema borrando diferencias. Aun así, el artículo 1728 remite a la formación de la voluntad contractual estableciendo que:

“[e]n los contratos se responde por las consecuencias que las partes previeron o pudieron haber previsto al momento de su celebración. Cuando existe dolo del deudor, la responsabilidad se fija tomando en cuenta estas consecuencias también al momento del incumplimiento”.

El artículo 1738 establece:

“[l]a indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida”.

De todos modos, la relación jurídica cuyo alcance y existencia aquí se debate está regida por el Código Civil vigente al tiempo del hecho al que se atribuye el daño reclamado y al momento en que se produjeron las alegadas consecuencias dañosas de ese hecho (cf. arts. 3 del Código Civil de la Nación y 7 del Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por ley nº 26.994).

8.4. A la luz de las consideraciones expuestas en el punto anterior analizaré cada rubro indemnizatorio solicitado por Covimet, a saber:

(a) la utilidad esperada y no percibida desde la rescisión de la concesión (febrero de 2003) hasta el vencimiento del plazo de la concesión (agosto de 2018) de acuerdo

al plan económico financiero del Convenio de 1999, calculada a la fecha del peritaje contable (agosto de 2010) en la suma de $210.926.000, más intereses desde esa fecha hasta el efectivo pago (cf. fs. 118 vuelta del escrito de demanda, peritaje de fs. 871 vta. y fs. 1696/1699 de los alegatos)[327];

(b) la obra realizada por Covimet, con fondos propios o de terceros, no amortizada a la fecha en que fue dictado el decreto 149/GCBA/2003, calculada a la fecha del peritaje (agosto de 2010) en [$97.990.177/$109.106.067], más intereses desde esa fecha al efectivo pago (fs. 118 vuelta, fs. 1699 vuelta/1701, fs. 1895/1897 vuelta);[328]

(c) las sumas desembolsadas por Covimet en concepto de indemnización por los despidos que alega haber tenido que afrontar como consecuencia de la revocación de la concesión por la suma de $1.482.038[329] (fs. 1702 vuelta);

(d) los montos abonados por Covimet a la Compañía de Seguros La Meridional S.A. como condición para que ésta respondiera frente a Shell, según lo estipulado en el acuerdo transaccional suscripto el 19 de diciembre de 2005, por la suma de $7.432.812[330] (fs. 1702 vuelta);

---

327 Ese monto fue calculado computando la ganancia que Covimet entiende debió percibir en marzo de 2003 por la finalización anticipada del contrato de Concesión, valuada en $63.905.000 en concepto de capital. Ese monto fue actualizado con una tasa activa del Banco Nación para el período 2003/2010 del 18,60%.

328 Covimet alegó que el valor de este rubro había quedado cuantificado en el Anexo XIV del Convenio de 1999. Sostuvo que "…de haberse producido la rescisión en aquel momento, el GCBA hubiese debido abonar a COVIMET –por el "desapoderamiento" de la obra- la suma de $28.800.213 fijada en dicho anexo" (cf. fs. 1896). Luego informó que el perito contador estimó que dicho valor ascendía, en realidad, a $39.002.812 (v. fs. 869 vta., pto. 11 y fs. 874, pto. 10). Sin embargo, esta última afirmación no forma parte de la pretensión resarcitoria de Covimet, por lo que la suma a tomar en cuenta será la de los $28.800.123. Luego, respecto de la obra no amortizada a la fecha de rescisión de la concesión (febrero de 2003), sostuvo que "…aplicando la misma metodología seguida por el experto a fs. 869 vta. (pt. 11) y fs. 874 (pto.10), y sin perjuicio de las facultades que le caben a V.S. en los términos del artículo 389 del C.C.A.T., se concluye que el costo no recuperado de la obra a la fecha de la rescisión (decreto 149/GCBA/03) ascendía –aproximadamente- a la suma de $97.990.177 (cfr. pto. 5.2.4 – "Bienes de cambio" y nota 7 a los estados contables de COVIMET al 30 de junio de 2002 [El rubro "Bienes de Cambio" refleja los costos de construcción acumulados incurridos por COVIMET y los costos financieros activados, netos de absorción]; v. pt. XLIII, pág. 241 de la demanda [a su vez, si se toman en cuenta los estados contables de COVIMET al 31 de marzo de 2003 (que no pudieron ser acompañados a la demanda por haber sido presentada con anterioridad a la fecha de cierre), se obtiene un importe más cercano a la fecha de rescisión, de aproximadamente $109.106.067])" (cf. fs. 1896).

329 Esa suma, Covimet la descompone en $1.267.971, en concepto de indemnizaciones abonadas por despidos concretados a la fecha del peritaje sin intereses, y $214.067 en concepto de indemnizaciones laborales que –si bien a la fecha de practicarse el peritaje no se habían hecho efectivas- ya estaban provisionadas como pasivos contingentes (cf. fs. 871 vuelta y fs. 1702 vuelta).

330 Suma que se compondría de: (i) $4.060.000 que Covimet habría abonado hasta agosto de 2007 y, (ii) $3.372.812 en concepto de pagos efectuados por el mismo concepto entre agosto de 2007 y abril de 2009 (cf. fs. 1702 vuelta).

(e) los costos financieros de los créditos tomados por Covimet (en orden a obtener financiamiento destinado a las obras a partir de 1993) por la suma aproximada de $17.249.444 hasta diciembre de 1998 (cf. fs. 871 vuelta y 1701 vuelta) y costos financieros abonados por Covimet como consecuencia del incumplimiento del GCBA en el pago en tiempo y forma de la suma de $28.800.213 (fs. 1702 vuelta);

(f) los gastos y honorarios abonados a abogados y otros asesores externos para afrontar la defensa de sus derechos, por la suma de $656.682 (cf. fs. 871 vuelta y 1702 vuelta); y

(g) una indemnización en concepto de daño moral que entiende generado a raíz de la pérdida de confiabilidad de la empresa en el mercado, que no ha sido cuantificada por Covimet (fs. 1703).

8.4.1. El juez de primera instancia consideró que resultaba insustancial pronunciarse sobre los rubros indemnizatorios solicitados por la actora en la demanda dado que la rescisión del Contrato de 1993 había operado por culpa de la ex Concesionaria y, entonces, nada le correspondía recibir en virtud de la rescisión.

Ante la Cámara, Covimet sostuvo que el planteo indemnizatorio resultaba procedente, aún en caso de que se considerase la rescisión por culpa de Covimet. En particular, respecto de la inversión en obras no amortizadas sostuvo que ello era así, en tanto se encontraba expresamente previsto en la cláusula V.7 de los pliegos de bases y condiciones (“Reintegro al concesionario en caso de Terminación Anticipada de la Concesión”) (fs. 1893 vuelta). También manifestó que “…en el caso de autos **el derecho del concesionario al repago de la inversión no amortizada ha sido expresamente reconocido en el pliego del llamado a licitación y fue mantenido en el Acta Acuerdo de Reordenamiento Contractual.**” (cf. fs. 1895).

La Cámara, mandó a pagar las mejoras no amortizadas, conforme al artículo V.3.3 y V.7 del PByC, que regulaba la forma de liquidación de las cuentas pendientes en caso de rescisión por incumplimiento de Covimet. La Cláusula V.3.3. del PByC de 1981 disponía que la Municipalidad abonaría el reintegro establecido en la cláusula V.7 (conforme la fórmula allí expresada), del cual se deduciría el veinte por ciento (20%) en concepto de penalidad.

8.4.2. Adelanto que, de los rubros solicitados por Covimet solamente corresponde reconocer el monto de las obras realizadas y no amortizadas.

Como analizaré a continuación, tanto el Contrato de 1993 como el Convenio de 1999 establecieron un mecanismo de reparación en caso de terminación anticipada de la concesión (lo que, en términos de lo comentado en el punto 8.3 anterior, supone la posibilidad de prever el potencial perjuicio, especialmente en tanto obedece a la situación en que la actora voluntariamente se puso), y los demás rubros solicitados

por Covimet no han sido contemplados en dichas disposiciones como separados del monto de obra no amortizado.

En esas condiciones, y siempre a la luz de lo analizado en el punto 8.3 anterior, la extensión de la reparación no debe alcanzar sino a la prestación comprometida en el contrato, que es la consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento de la obligación (que, en el caso del contrato bajo análisis, es justamente el valor de la obra no amortizada). Luego, en caso de incumplimiento doloso, la obligación de reparar podría extenderse, además, a las consecuencias mediatas, es decir, a los daños que hubieran sido generados en "los otros bienes" del acreedor; sin embargo, la parte actora no muestra dolo de la demandada ni causal que lleve a extender la compensación.

En otras palabras, la indemnización pactada supone que la valuación de la obra abarca todo lo indemnizable. Por cierto, incorpora, o debería incorporar, por los certificados, utilidad bruta, de la que también saldrán los despidos o deberían salir en la voluntad común de los contratantes.

8.4.3. Para la determinación de la condena, es menester tener en cuenta cuáles son las características de valuar la obra conforme al Convenio de 1993 (estimado vigente por la Cámara *a quo* y por la demandada) y hacerlo conforme al Convenio de 1999, que entiendo vigente. Existen, entre ambos, similitudes que deben ser tenidas en consideración.

La Cláusula V.7 del PByC de 1981, que la Cámara estimó aplicable, estableció que en caso de reintegro anticipado de la obra se aplicarían las siguientes fórmulas:

a) Hasta la fecha de habilitación de las autopistas VR=MACn.

b) una vez habilitadas las autopistas y hasta la fecha de habilitación de la totalidad de las obras: VR=MACn (1- m/M) + (MACn – MACe).

c) a partir de la fecha de habilitación de la totalidad de las obras: VR= MACe (1-m/M) + (1-p/p) (MACn – MACe).

Dónde: VR=Valor de reintegro,

MACn = Monto de Obra Actualizado Consolidado realizado hasta el mes n,

MACe = Monto de Obra Actualizado Consolidado realizado hasta el mes de habilitación de las autopistas,

M = Período de tiempo que media desde la habilitación de las autopistas hasta el fin del plazo contractual de la concesión, m= Período de tiempo transcurrido desde la habilitación de las autopistas,

P = Período de tiempo que media desde la habilitación de la totalidad de las obras hasta el fin del plazo contractual de la Concesión,

p = Período de tiempo transcurrido desde la habilitación de la totalidad de las obras.

En cambio, la Cláusula V.6 del Convenio de 1999, que estimo aplicable, estipula la fórmula de reintegro al Concesionario en caso de Terminación Anticipada de la Concesión, en los siguientes términos:

"V.6. Reintegro al Concesionario en caso de terminación Anticipada de la Concesión.

IV.5.1. En caso de terminación anticipada de la Concesión, que no sea por la causal establecida en el punto V.5, el Concesionario, sin perjuicio de las deducciones o bonificaciones que correspondan, será acreedor de un reintegro que resulte de aplicar las siguientes fórmulas:

(a) Hasta la fecha de la habilitación de cada tramo de obra.

VR=Mn

(b) A partir de la fecha de la primera habilitación de las obras y para cada sector habilitado.

VR= Me (1-m/M)

Dónde:

VR: Valor de Reintegro.

Mn: Monto de obra realizado hasta el mes n. Me: Monto de obra de cada sector habilitado.

M: Período de tiempo que media desde la habilitación del sector hasta el fin del plazo contractual de la Concesión.

m: Período de tiempo transcurrido desde la habilitación del sector.

IV.5.2. En caso de terminación anticipada de la Concesión durante el período de construcción mencionado en el apartado anterior, el Concesionario no podrá retirar los equipos, materiales, piezas terminadas o en fabricación, instalaciones de obrador, etc., los cuales podrán ser utilizados por el GCBA ya sea directamente o a través de un nuevo contratista Concesionario, hasta la finalización de la construcción y sin perjuicio de las liquidaciones que en tal concepto correspondan".

En ambos contratos se establece para el supuesto de extinción del vínculo, mediando o no culpa de la contratista, una modalidad de reparación que tiende a sustituir lo que, de otro modo, habría resultado de la aplicación de las reglas del Código Civil,

vigente al momento de la rescisión, para reparar a constructor de buena fe en fundo ajeno. En efecto, el artículo 2588 del Código Civil establecía la regla según la cual:

"[c]uando de buena fe, se edificare, sembrare o plantare, con semillas o materiales propios en terreno ajeno, el dueño del terreno tendrá derecho para hacer suya la obra, siembra o plantación, previas las indemnizaciones correspondientes al edificante, sembrador o plantador de buena fe, sin que éste pueda destruir lo que hubiese edificado, sembrado o plantado, no consintiéndolo el dueño del terreno".

Ambas fórmulas parten de la certificación de obra y detraen lo que se prevé cobrar en peajes, estimándolos en función del tiempo. Al tiempo en que se celebra el Convenio de 1999, los peajes estaban cobrados por cierto período, aunque con importes menores de los pactados y las obras parcialmente ejecutadas. Es por ello que se decide valuar las obras partiendo de las certificaciones que serían aceptadas, tomar como crédito del GCBA los importes percibidos -ya no por cuenta de la contratista sino de la Administración- por peajes, deducidos los gastos y convertir el saldo a favor de la contratista en una obligación a cargo de la Administración, el crédito del Anexo XIV. El *a quo* tiene por no probado el importe de dicho Anexo y por válido el decreto 149/GCBA/03 y, consecuentemente, por inválido el Convenio de 1999. Pero, en tanto tiene por válido el Convenio de 1993 ordena valuar en la etapa de ejecución de sentencia toda la obra pendiente de pago, mediante la fórmula de aquel convenio y detrayendo el 20% allí previsto como sanción de la culpa de la contratista. En tales condiciones, el crédito del Anexo XIV que la Cámara no admite por el importe de la planilla aparece por la vía de la aplicación de la fórmula de 1993 a la obra tanto del tramo 93/99 como a la posterior a la celebración del Convenio de 1999. El monto no es líquido aún, por la razón apuntada; y, consecuentemente, no se sabe si es mayor o menor que los $28.800.213, de los que habría que detraer los $2.500.000 pagados. Es así, que no queda claro si por la obra 93/99 el importe reconocido es igual, menor o mayor que el reclamado.

Desde otra perspectiva, la sentencia ha sido apelada por la actora, pero, no por la demandada, no al menos en la cuantificación del rubro, ni exitosamente. Esto limita el pronunciamiento de este Tribunal, en una medida que momentáneamente no podemos cuantificar. Sin embargo, cabe reconocer por la obra anterior a 1999 los $28.800.213 reclamados a menos que la condena del *a quo* los supere; pues, en tal caso, no podríamos pronunciar una condena que suponga una *reformatio in peius*. Por la obra posterior, deberá reconocerse lo que resulte de la aplicación de la fórmula del Convenio de 1999. En ambos casos, los cálculos quedan encomendados, como lo dispuso el *a quo*, al perito de oficio actuante quien deberá establecer cuál sería el importe de la reparación dispuesta por la Cámara para el período 1993/1999.

Ahora bien, el Convenio de 1999 fue firmado cuando en la República Argentina regía el régimen de convertibilidad y existía una relación cambiaria fija entre la moneda nacional y la estadounidense, a razón de un dólar estadounidense por cada peso

argentino. Por ello, es razonable que las partes hayan tenido en mente que el monto en pesos argentinos resultante de una eventual liquidación conforme la cláusula V.3.3. del Convenio de 1999 guardaría equivalencia con la moneda estadounidense. Ello explica, también, por qué las partes acordaron como tasa de interés aplicable al reintegro de la cláusula V.6, la tasa efectiva Libor para depósitos en dólares a 180 días.

En efecto, el inciso (c) de la cláusula V.3.3. del Convenio de 1999 establece que:

"(c) El saldo neto resultante luego de descontar cualquier otro importe que el Concesionario adeuda al GCBA se abonará en tantas anualidades iguales y pagaderas durante tantos años como resten del plazo de Concesión con más un interés anual vencido igual al de la tasa efectiva Libor para depósitos en dólares a 180 días, que rija al primer día hábil del año al que corresponda la anualidad".

Ahora bien, en su recurso ordinario Covimet planteó que la Cámara omitió pronunciarse respecto de los intereses. Mencionó que había solicitado que se adicionaran los intereses correspondientes a las sumas reclamadas, "…a la tasa que se fijara prudencialmente (confr. capítulo 2.1 de la demanda)" (cf. 2064 y vuelta) y, por ello, solicitó a este Tribunal que: "…disponga que la liquidación en cuestión deberá incluir los respectivos intereses, fijando a tal fin la tasa aplicable. Esto último sin perjuicio de que, llegado el momento, se requiera la actualización que jurídicamente corresponda" (fs. 2064 vuelta).

Finalmente, Covimet afirmó que la tasa debía "…guardar correspondencia con las tasas que –en aquel contexto de emergencia [en referencia a la crisis 2001/2002]- COVIMET debió (y aún debe) abonar a los bancos que le brindaron financiamiento destinado a la inversión en obras", que manifiesta fue -en promedio- del 8% sobre el capital, ajustado por CER (aproximadamente, 20%, según indica). En ese sentido, argumentó que la tasa del 18,60% fijada por el perito contador en su informe no sería idónea para mantener actualizado el costo no recuperado de la obra…" (cf. fs. 1701)[331].

331 "En efecto, se debe tener en cuenta que, luego de la salida de la convertibilidad, los préstamos que generaron aquellos costos financieros debieron ser repagados por mi mandante a una tasa que –en promedio alcanzó el ocho por ciento (8%) sobre el capital ajustado por CER. De tal modo, y en línea con lo expuesto en el capítulo VIII.IV.2 anterior, si sobre la suma de $97.990.177 se calcularan intereses a una tasa de interés simple del 18,60% (como la propuesta arbitrariamente por el perito de oficio), (i) no se lograría una equivalencia con aquella tasa real, (ii) la indemnización del rubro "valor no amortizado de la obra" no implicaría la indemnización integral de los costos financieros, y (iii) el concepto reclamado bajo este capítulo versaría –en definitiva- sobre la diferencia de tasas, cuyo reconocimiento permitiría obtener aquella equivalencia y, consecuentemente, la indemnización integral de los daños." En este sentido, la indemnización del rubro obra no amortizada (capitulo VIII. IV.2) –incluyendo los costos financieros mencionados en este capítulo VIII.IV.3- sólo sería integral si aquella suma de $97.990.177 fuera actualizada a una tasa equivalente al ocho por ciento (8%) sobre el capital ajustado por C.E.R (o sea, del veinte por ciento (20%) aproximadamente)" (fs. 1702).

En las condiciones mencionadas, en principio, correspondería aplicar la tasa contractualmente pactada por las partes, aún cuando Covimet no lo ha solicitado. Ello, de acuerdo con el artículo 768 del CCyCN, que establece:

"[a] partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central".

Sin embargo, por lo dicho anteriormente y el proceso de devaluación de la moneda argentina que ha sufrido nuestro país a lo largo de estos años que han transcurrido desde fines de 2001 en adelante, probablemente la aplicación de la tasa pactada al monto de la liquidación importe un resultado que no refleje las condiciones del mercado; por lo que corresponde ordenar que una vez que el capital sea liquidado en pesos por el perito actuante, éste se convierta a dólares estadounidenses aplicando el tipo de cambio oficial promedio comprador-vendedor del BCRA a la fecha de cada certificado o aquella en que la deuda sea liquidada por el método del Convenio de 1999, según corresponda, y aplicar sobre cada suma el interés contractualmente pactado, para proceder luego a comparar la suma resultante (capital e intereses, convertida nuevamente en pesos al tipo de cambio vigente al efectivo pago) con aquella resultante de aplicar al capital en pesos la tasa que resultaría de aplicar la tasa de mercado a esta moneda, es decir la tasa activa efectiva anual del BNA para préstamos a 180 días.

Una vez efectuado ese cálculo deberá fijarse la que resulte menor, por aplicación de las facultades judiciales de morigeración previstas en el art. 771 del CCyCN[332]. Éstos deberán ser abonados desde la mora (cf. art. 768 CCyCN y cláusula V.3.3. (c) del Convenio de 1999) hasta el efectivo pago.

9. Por las consideraciones expuestas, voto por: (i) hacer parcialmente lugar al recurso ordinario de Covimet; (ii) revocar parcialmente la sentencia de la Cámara obrante a fs. 1953/1971 vuelta; (iii) condenar al GCBA a abonar la suma de $28.800.213 menos $2.500.000 o bien la suma mayor dispuesta por la Cámara y a abonar la obra a partir del Convenio de 1999 según las disposiciones de ese convenio, con aplicación de intereses desde la mora hasta la fecha de efectivo pago, que se calcularán de conformidad con lo dispuesto en el apartado 8.4.3. La liquidación deberá ser hecha separadamente para los certificados consentidos, de manera que la condena pueda ser ejecutada a medida que de ella resulten sumas líquidas. (arg. art. 869 CCyCN). Costas por su orden.

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del GCBA

332 "[l]os jueces pueden reducir los intereses cuando la tasa fijada o el resultado que provoque la capitalización de intereses excede, sin justificación y desproporcionadamente, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación. Los intereses pagados en exceso se imputan al capital y, una vez extinguido éste, pueden ser repetidos".

1. El GCBA acude en queja (fs. 2187/2195) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad, mediante el cual pretende cuestionar la sentencia de Cámara de fs. 1953/1971 vuelta.

2. El *a quo* denegó el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que "[l]a demandada no logr[ó] fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional". Sostuvo que el GCBA no mostró la relación directa entre lo resuelto y las garantías constitucionales que esgrimía afectadas (principalmente los derechos de defensa en juicio y propiedad previstos en los arts. 18 CN y 13 CCABA y arts. 17 CN y 12 CCABA).

3. En la queja, el GCBA sostiene que su recurso fue arbitrariamente denegado. Reitera lo dicho en su recurso de inconstitucionalidad. En primer lugar, postuló que la Cámara incurrió en violación al principio de congruencia (art. 27 inc. 4 del CAyT). Sostuvo esa idea sobre la base de que la parte actora solo habría pedido el pago de la obra no amortizada como consecuencia de la rescisión de la concesión para el caso en que por sentencia definitiva se declarara la rescisión del contrato por responsabilidad del GCBA y que, por lo tanto, al no prosperar la nulidad del decreto 149/03 y la responsabilidad de la parte actora en la rescisión contractual, el rubro indemnizatorio debió ser rechazado.

Sin embargo, el GCBA no muestra que la Cámara haya excedido su facultad privativa de establecer el alcance de las pretensiones y, por lo tanto, como afirmó la Cámara, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

Luego, el GCBA sostuvo que la Cámara condenó al pago de la obra no amortizada con apoyo en la doctrina del enriquecimiento sin causa sin decirlo expresamente y sin que esta cuestión hubiera sido solicitada por la parte actora; violando nuevamente su derecho de defensa.

Sin embargo, el GCBA no explica las razones por las cuales entiende plausible esa interpretación de la sentencia impugnada cuando debió hacerlo, en tanto la Cámara no se refirió al asunto, sino que fundó la condena en las cláusulas del contrato de concesión de 1993. El GCBA tampoco se hace cargo de que a igual solución se hubiera arribado mediante la aplicación de las disposiciones del Código Civil sobre construcción de buena fe en fundo ajeno.

El GCBA sostiene que los agravios precedentes muestran la arbitrariedad de la sentencia dictada por la Cámara, pero por lo dicho anteriormente el planteo resulta infundado.

Finalmente, el GCBA se agravia de la forma en la cual el *a quo* impuso las costas, cuestión de índole procesal e infra constitucional cuyo tratamiento no corresponde por la vía intentada.

4. Por las consideraciones expuestas, voto por rechazar la queja del GCBA.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso ordinario de apelación interpuesto por Covimet S.A., sin costas.

*2. Rechazar* el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Covimet S.A., con costas.

*2. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*3. Revocar* parcialmente la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 17/11/2016, obrante a fs. 1953/1971 vuelta de los adjuntos de la actuación n° 15677228/2020, en cuanto condenó al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a pagar una indemnización a Covimet S.A., y en lo relativo a la imposición de costas.

*4. Imponer* las costas de las instancias anteriores a la actora vencida, con excepción de las incidencias y recursos en los que hubiera resultado vencedora por decisión firme.

*5. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por encontrarse excusada (ver actuación n° 15547597/2017).

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 8 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "POLERO, SEBASTIÁN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18107/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 48) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 50/51).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (p. 62).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 66/67).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 (p. 78)

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer

excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS RADIOTRÓNICA DE ARGENTINA SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18148/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago (p. 18), rechazó las excepciones planteadas (ps. 54/59), dictó sentencia ordenando llevar adelante la ejecución (ps. 78/79) y embargó, por pedido de la actora, diversas cuentas de la demandada (ps. 124/126, 162, 214 y 278/279).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 294) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 296/297).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con sustento en lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 302).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 310).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 (ps. 633/636).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Chen, Ying s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17541/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca

en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "PAN, WEIYI S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18099/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, luego de ordenar intimar de pago a la demandada (p. 30), ante el pedido de la parte actora (p. 68), declinó su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 70).

3. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 rechazó la atribución de competencia con sustento en el dictamen fiscal (p. 82) que consideró aplicable lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 84).

4. Devueltas las actuaciones, el magistrado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 98/99).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 (p. 106).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 30), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de

conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

Así lo votamos.

Por ello, emitido el dictamen del Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MATIAUDA, ANDRÉS MARTÍN S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18105/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 56) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 58).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 66).

5. La magistrada a cargo del juzgado de origen, al no compartir el criterio del titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 70).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (p. 80).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de

conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "COLPAYO 17 S.R.L. S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18080/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompeten-

tes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 12/13).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 74) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 76/77).

4. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia en atención a lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 86).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 90).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 (p. 96).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 12/13), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "WEIJUAN, CHEN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18144/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certifi-

cado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/11).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 92) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 94/95).

3. Recibidas las actuaciones en el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia con sustento en el dictamen fiscal (ps. 108/109) que consideró aplicable lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 112).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 126/127).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 (ps. 269/270).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "BASSO, LEANDRO HUGO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18019/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 74) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 76).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa por lo que la oportunidad para declarar la incompetencia de oficio se encontraba precluida (ps. 80/81).

5. El juzgado que previno dio por trabada la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 84).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (ps. 91/95).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019). En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "CONSTRUCTORA FRIEDRICH SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 17975/20; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 23 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 18) declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 -

ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 20/21).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 23, el titular rechazó la atribución de competencia. Para así decidir, consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar la doctrina del Tribunal en el precedente "Somoza" (ps. 40/43).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno dio por trabada la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 50/52).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 (p. 64).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 23 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BIONDI, GUSTAVO FABIÁN Y OTRO S/ DISPARO DE ARMA DE FUEGO Y LESIONES LEVES (ART.89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17084/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 6) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de hechos de fecha 20 de septiembre de 2014 que fueran *prima facie* calificados como constitutivos de los delitos de portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal y abuso de armas con relación a uno de los imputados y lesiones leves con relación al otro (fs. 35/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 declaró su incompetencia en razón de la materia (fs. 35/37).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió el expediente al juzgado nacional (fs. 41/43 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº

55 con fecha 19 de marzo de 2018, dictó el sobreseimiento de Gustavo Fabián Biondi y, el 30 de octubre de 2018, el sobreseimiento de Gustavo Omar Petrilli (ps. 113/115).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (ps. 113/115), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 6).

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TARCIA, DIEGO Y OTRO S/ HOMICIDIO SIMPLE E INCENDIO U OTRO ESTRAGO (ART. 186 INC. 1) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16959/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 48) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga el hecho presuntamente ocurrido el 20 de octubre de 2016, oportunidad en la que los denunciantes advirtieron la presencia de un dispositivo similar al de una bomba "molotov" que ardía en la entrada de su departamento, y vieron como tres sujetos se alejaban del lugar corriendo (fs. 12/15).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 48 declaró su incompetencia material, por entender que el hecho investigado constituiría el delito de daño (art. 183, CP) (fs. 36/37 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 44/45vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 4 de mayo de 2017, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 resolvió sobreseer a Diego Tarcia, Víctor Fabián Alfonsín y Nahuel Yamil Ali Takch, en virtud de los artículos 334 y 336, inc. 3, CPPN, resolución que se encuentra firme (ps. 128/134).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CABRERA BALVIS, JOAQUÍN EMILIANO S/ DEFRAUDACIÓN CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17116/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 5) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia de la Procuración General de la CABA contra Joaquín Emiliano Cabrera Balvis, por un hecho que encuadraría *prima facie* en el delito de defraudación por retención indebida en perjuicio de la administración pública (art. 173, inc. 2, en función del art. 174, inc. 5, CP) (fs. 26/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 declaró su incompetencia material, ya que al momento en que ocurriera el hecho y que la administración

pública tomara conocimiento de este, el ilícito en cuestión no se encontraba dentro de la órbita de la justicia local (fs. 30/31).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 5, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 32/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 23 de abril de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 37 archivó la causa seguida contra Joaquín Emiliano Cabrera Balvis, en virtud de los arts. 199, inc. "h" y 204 *in fine*, CPPCABA (ps. 103/108).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 37 no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a ps. 103/108 (punto 5 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: RUSSO, JOSÉ LUIS S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16771/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 39) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta denuncia de fecha 27 de enero de 2016, en la que se le atribuyó a José Luis Russo un hecho constitutivo del delito de amenazas (fs. 10 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, en línea con lo postulado por el fiscal local, entendió que resultaba incompetente en relación al hecho referido en el párrafo anterior, ello en razón de la materia, y dispuso la remisión de testimonios a la justicia nacional (fs. 13/14 vuelta).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 39, por su parte, aceptó primeramente la competencia (fs. 19) pero luego se declaró incompetente y devolvió las actuaciones a la justicia local (fs. 22/vuelta). En virtud de ello, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 dio por trabada la contienda (fs. 25).

5. Recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 4 de abril de 2017, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 resolvió declarar extinguida la acción penal seguida contra José Luis Russo al haber cumplimentado las pautas de la suspensión de proceso a prueba oportunamente dictada y, en consecuencia, dictar su sobreseimiento (ps. 79/84).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 respecto del delito de amenazas (ps. 79/84), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17037/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de amenazas telefónicas realizadas con el objetivo de que la víctima se retirase del domicilio en el que residía (fs. 1/2).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 declaró su incompetencia material, por entender que la conducta investigada configuraría el delito de amenazas coactivas recogido en el art. 149 *bis*, 2º párr., CP (fs. 17/18 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones a la justicia local (fs. 25/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 23 de junio de 2017, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 dispuso su archivo en los términos del art. 199 inc. d), CPPCABA (ps. 93/101).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 (ps. 93/101), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ZERPA, SANTIAGO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16828/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 bis, 2º párr., CP) determina que corresponda mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si, como en el caso, no ha sido controvertido que la investigación iniciada ante la justicia local fue archivada y, en estas condiciones, no existen elementos suficientes para justificar la remisión del caso por conexidad, y además no se cuenta con evidencias que justifiquen la subsunción del episodio concreto en el delito de usurpación (arts. 181, CP), en tanto no se advierte el comienzo de ejecución del despojo. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Si el juez nacional no logra explicar mínimamente la relación que existiría entre el incidente que tramita en su fuero y el legajo que habría tramitado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por lo demás, archivado, corresponde radicar las actuaciones ante el juzgado nacional en lo Criminal y Correccional, que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si la investigación iniciada ante la justicia local en cuya existencia se apoya el juez nacional para declinar su competencia fue archivada y no existen elementos suficientes para justificar la remisión del caso por conexidad. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si no hay evidencias que justifiquen la subsunción del episodio denunciado en el delito de usurpación (arts. 181, CP). (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si los hechos denunciados se adecúan al tipo previsto por el art. 149 *ter* inciso 2.b del Código Penal y la competencia para el juzgamiento de dicha figura no ha sido transferida. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía nacional, se investigan los hechos denunciados por la víctima, quien relató que el 23 de marzo de 2018 fue amenazado por Santiago Zerpa, quien le habría manifestado, mientras tenía en sus manos una barreta negra, que si no se retiraba del lugar en el que reside iban a matarlo a él y a toda su familia. El damnificado habría agregado que, días después, el 4 de abril, el denunciado y otras personas habrían intentado desalojarlo por la fuerza de dicha vivienda y que dicho episodio había motivado el inicio de otro proceso que se encontraba en trámite (fs. 34).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 declinó su competencia en favor de la justicia de esta Ciudad porque entendió que “las frases intimidantes que en este proceso ventila [el denunciante] no pueden ser consideradas más que el modo comisivo” del delito de usurpación denunciado ante los tribunales locales. Agregó que, “[d]e entenderse lo contrario, no solo se podría seccionar una parte de una misma y única conducta, sino que además ante la posibilidad de que en dos procesos se termine arribando a decisiones contrapuestas, cabría la posibilidad de afectarse garantías constitucionales y la correcta administración de justicia” (fs. 36/38).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 resolvió no aceptar la competencia. Para así resolver tuvo en consideración lo informado por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29, ante la cual había tramitado la investigación presuntamente conexa, en torno a que esta había sido archivada por falta de pruebas (art. 199, inc. d, CPP), así como que los hechos allí indagados habían sido provisoriamente encuadrados en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP), ya que el despojo de la vivienda "nunca ocurrió ni tampoco pudo determinarse que haya existido un comienzo de ejecución de la acción típica con esa finalidad". Concluyó, entonces, que "las frases intimidantes que Zerpa le habría referido a la víctima el día 23 de marzo de 2018 no constituyeron el modo comisivo de la figura analizada (usurpación), ya que ésta no tuvo lugar ni en grado de tentativa" y que, en cambio, se trató de la presunta comisión del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP), de competencia de la justicia nacional (fs. 47/50).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), la remitió a este Tribunal (fs. 51/53 y 56/59).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "los hechos denunciados no encuadran en ninguna de las figuras citadas por los jueces contendientes (arts. 149 *bis*, segundo párrafo, y […] 181 del Código Penal), sino que se adecúan al tipo previsto por el art. 149 *ter* inciso 2.b en cuanto sanciona las amenazas cuando *'(…) tuvieren como propósito compeler a una persona a hacer abandono del país, de una provincia o de los lugares de su residencia habitual o de trabajo"* y que, dado que la competencia para el juzgamiento de dicha figura no ha sido transferida, correspondía que el caso permaneciese en trámite ante la justicia nacional (fs. 62 vuelta, el destacado pertenece al original).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que la "nítida y estrecha relación" (cfr. el punto 3 de las "Resulta") de la que pretende dar cuenta el juez nacional entre este incidente y el legajo que habría tramitado en CABA bajo el n° MPF 188984, por lo demás, archivado, no viene mínimamente explicada, corresponde radicar las actuaciones ante el juzgado nacional en lo Criminal y Correccional n° 5, que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 bis, 2º párr., CP) determina que corresponda mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

En efecto, no ha sido controvertido que la investigación iniciada ante la justicia local fue archivada y, en estas condiciones, no existen elementos suficientes para justificar la remisión del caso por conexidad. Asimismo, no se cuenta con evidencias que justifiquen la subsunción del episodio concreto denunciado el 23 de marzo de 2018 en el delito de usurpación (arts. 181, CP), en tanto no se advierte el comienzo de ejecución del despojo.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo los hechos denunciados se adecúan al tipo previsto por el art. 149 *ter* inciso 2.b, CP, y la competencia para el juzgamiento de dicha figura no ha sido transferida.

Por otra parte, la investigación iniciada ante la justicia local en cuya existencia se apoya el juez nacional para declinar su competencia fue archivada y no existen elementos suficientes para justificar la remisión del caso por conexidad. Tampoco hay evidencias que justifiquen la subsunción del concreto episodio denunciado el 23 de marzo de 2018 en el delito de usurpación (arts. 181, CP).

3. En razón de lo expuesto, corresponde que continúe interviniendo en la causa que dio lugar a la presente contienda, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "DEFENSORÍA GENERAL ADJUNTA EN LO PCYF S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN

## EN AUTOS "SALDARRIAGA ERNS, DAVID ALBERTO SOBRE 14 1°PARR - TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES""

Expte. SAPCyF nº 18258/19; 14-10-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO)**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de David Alberto Saldarriaga Erns, interpuso recurso de queja (ps. 145/156) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (ps. 125/137) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra en las ps. 98/113. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó el rechazo de la solicitud de arresto domiciliario formulada por Saldarriaga Erns (ps. 81/95).

2. En su recurso de inconstitucionalidad (ps. 98/113), el Defensor ante la Cámara explicó que la resolución recurrida era equiparable a la sentencia definitiva (p. 99) y sostuvo que se configuraba una cuestión constitucional porque, a su juicio, el pronunciamiento de la Cámara era arbitrario y no había "respetado los derechos a la libertad y a la salud; el principio de humanidad de las penas; los principios de legalidad, *pro homine*, de igualdad ante la ley y de razonabilidad; y las garantías de defensa en juicio y no discriminación", así como desconocía que el encierro punitivo debe edificarse normativamente en torno a la prohibición de torturas y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes" (ps. 100/101).

3. La Cámara declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no se había logrado articular un caso constitucional (ps. 125/137).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de la defensa debía ser rechazado (ps. 161/166).

5. Posteriormente, la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas desistió del recurso de queja interpuesto y acompañó una constancia en la cual el Sr. Saldarriaga Erns manifestaba su voluntad de desistir del recurso (ps. 172/175).

FUNDAMENTOS:

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

El desistimiento presentado por la defensa oficial junto al Sr. David Alberto Saldarriaga Erns (ps. 172/175) cumple con los requisitos establecidos por el art. 274, primer párrafo, del CPP (art. 2, ley nº 402). Por lo tanto, corresponde tener por desistido el recurso de queja interpuesto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener por desistido* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DELLECARBONARA, CLAUDIO Y OTROS S/ ENTORPECIMIENTO DE SERVICIOS PÚBLICOS (ART. 194) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17006/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión del hecho de fecha 15 de junio de 2017 consistente en la obstrucción del acceso a un subterráneo y posteriormente la apertura de las puertas de emergencia a fin de evitar el cobro de los pasajes, lo que fuera *prima facie* calificado como constitutivo del delito de estorbar o entorpecer el normal funcionamiento de los transportes previsto en el art. 194, CP (fs. 28/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 declaró su incompetencia en razón de la materia (fs. 31/32 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió el expediente al juzgado local (fs. 36/37 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 30 de agosto de 2017 la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 dispuso el archivo de las actuaciones en función del art. 39, inc. 1, LPCCABA (ps. 101/105).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por el Fiscal en lo PCyF (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FARÍAS RODRÍGUEZ, VÍCTOR ÁNGEL S/ LESIONES LEVES (ART. 89) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16794/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 12) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Víctor Ángel Farías Rodríguez por parte de su expareja, en relación a diversos hechos de violencia y hostigamiento (fs. 4/8vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 12 declaró su incompetencia material por entender que los hechos investigados eran constitutivos de las figuras de amenazas simples (art. 149 *bis*, 1º párr., CP) y hostigamiento (art. 52, CCCABA) (fs. 34/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerarla prematura (fs. 39/40).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 17 de mayo de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61 resolvió declarar prescripta la acción penal y, en consecuencia, sobreseer a Víctor Ángel Farías Rodríguez, temperamento que se encuentra firme (ps. 117/119).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 12).
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16929/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - VIOLENCIA DE GÉNERO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto determinar si el imputado manifestó a una joven, hermana de su expareja —quien entonces era menor de dieciocho años de edad—, que "la iba a matar, que le iba a hacer una contra denuncia y le iba a sacar el nene", refiriéndose al hijo que tiene en común con la segunda. Este hecho fue encuadrado por la fiscalía nacional en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP, fs. 42 y vuelta).

El episodio se enmarca en el conflicto suscitado a partir de distintos hechos de violencia de los que la expareja del denunciado habría sido víctima y por los que este resultó procesado con prisión preventiva (cf. fs. 15/23).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 resolvió declinar su competencia, por entender que el hecho encuadraba en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP), cuyo juzgamiento corresponde a la justicia de esta Ciudad (fs. 43/44).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 no aceptó la competencia porque consideró que la declinación fue prematura, ya que, a su juicio, no fueron recabados elementos suficientes que permitan calificar jurídicamente el hecho denunciado (fs. 52/53).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), las remitió a este Tribunal (fs. 56/57, 67 y 70/73).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación no había estado precedida de una investigación suficiente y que "[a]nte la falta de medidas tendientes a verificar, *prima facie*, que no se configura el delito previsto en el art. 149 *bis* párrafo segundo del Código Penal, corresponde que siga entendiendo el Tribunal Nacional" (fs. 73/77).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Sin abrir juicio sobre la calificación jurídica de los hechos investigados ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5, cabe señalar que estos se habrían

desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 43528/2017, del registro de dicho tribunal.

En el precedente “B. P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que la conducta aquí investigada, encuadrada, de momento, y sin discrepancias, en el tipo de amenazas, habría tenido lugar dentro del mismo contexto de violencia contra la mujer que aquellas denunciadas en la causa n° 43.528/17, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5, coincido con el Fiscal General a/c en que corresponde radicar allí las presentes actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 43528/2017, del registro de dicho tribunal.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ARCE, RAÚL ALBERTO S/ ART. 11179:149 BIS PÁRR. 1 AMENAZAS - CP (P/ L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 15176/18; 14-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL - EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 364/370) contra el pronunciamiento de la Sala III (fs. 361/363) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 352/355. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que resolvió revocar la decisión de primera instancia, en cuanto había rechazado el planteo de prescripción introducido por la defensa, y remitió los autos a primera instancia a fin de que se certificaran los antecedentes que el imputado pudiera registrar y, en caso de verificar su ausencia, se procediera a declarar extinguida la acción penal seguida a Raúl Alberto Arce en estos actuados.

Para así resolver, los jueces consideraron que el plazo para el cómputo de la prescripción de dos años (art. 149 *bis*, CP) debió reanudarse una vez expirado el plazo por el cual se concedió la suspensión del proceso a prueba (1 año), más su prórroga (4 meses) —conforme el voto de las juezas Manes y De Langhe— o a partir de su revocación en primera instancia —conforme el voto del juez Vázquez— (fs. 346/351).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía planteó la arbitrariedad del fallo de Cámara por importar una exégesis manifiestamente *contra legem* del art. 76 *ter* CP, interpretación que vulneraba el principio de legalidad y que, a su vez, no constituía una derivación razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, arrogándose con ese decisorio facultades propias del legislador local que afectaban el principio republicano de división de poderes y de legalidad e impidiendo al MPF el impulso del proceso en su rol de titular de la acción. La Fiscalía entendió que, contrariamente a lo sostenido por los Magistrados, en estas actuaciones el curso de la acción penal se vio suspendido desde el 18/09/14, cuando el juez de grado le concedió al imputado el beneficio de la suspensión del proceso a prueba, hasta el 28/04/17, fecha en la que quedó firme la revocación del mencionado instituto, al ser declarado inadmisible el recurso de inconstitucionalidad formulado por la defensa oficial de Arce. En consecuencia, entendió que desde el último acto relevante a los fines de la prescripción y hasta el momento en que interpuso el recurso de inconstitucionalidad en estudio había transcurrido 1 año, 3 meses y 12 días, razón por la cual no había operado el plazo de prescripción previsto para los sucesos objeto de la presente investigación. La Fiscalía sostuvo que mientras la revocación de la suspensión del proceso a prueba no adquiriera firmeza el instituto mantenía sus efectos y, en consecuencia, paralizaba el impulso de la acción para el MPF, que se veía im-

posibilitado de continuar con el trámite de la investigación y que incluso durante ese período el imputado podría cumplir con las reglas impuestas, tornándose abstracta la cuestión (fs. 352/355).

3. La Sala III declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que la defensa no había planteado un caso constitucional que ameritara la intervención de este Tribunal (fs. 361/363).

4. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 369 vuelta, punto VI), solicitud a la que este Tribunal, con fecha 08/08/2018, no hizo lugar (380/381). El Fiscal General Adjunto, al tomar su intervención, solicitó que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad (fs. 374/378).

5. Una vez que las actuaciones se encontraban en estado de ser resueltas, la jueza interinamente a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 informó a este Tribunal que en el marco del expte. nº 2713/13, caratulado “Arce, Raúl Alberto s/ art. 149 *bis*, CP”, con fecha 29 de noviembre de 2018, había declarado la extinción de la acción penal, por prescripción, respecto del Sr. Raúl Alberto Arce y dispuesto su sobreseimiento, decisión que se encuentra firme (fs. 390).

6. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 392.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

I) Recurso de queja:

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

La comunicación obrante a fs. 390 permite tener por acreditado que la acción penal seguida contra Raúl Alberto Arce ha sido declarada extinguida por prescripción, decisión que ha adquirido firmeza.

En consecuencia, los planteos del Ministerio Público Fiscal en el recurso obrante a fs. 364/370 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite del recurso de queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF impugna la sentencia de la Cámara que, buscando apoyo en el art. 76 *ter*, 2º párr. del CP, artículo cuya validez no viene debatida, sostuvo que "la suspensión del término [de la prescripción de la acción penal] se mantiene mientras dure la *probation* y, en ningún caso, más allá de aquel", y, a mérito de ello, resolvió remitir los autos a la primera instancia, a fin de que se certificaran los antecedentes del imputado y, "en caso de verificar su ausencia, se proced[iera] a declarar extinguida la acción penal".

En la visión del MPF, el curso de la prescripción de la acción penal se suspende desde la concesión de la suspensión del juicio a prueba hasta que "queda firme su revocación".

2. En fecha 29/11/2018, esto es, con posterioridad a la articulación del recurso del apelante, el juez de la causa, por resolución que se encuentra firme, resolvió declarar extinguida la acción penal y, en consecuencia, sobreseer al imputado (cf. el oficio de fs. 390).

3. Mis colegas afirman que el planteo del MPF ha devenido abstracto. Considero que esa afirmación es desacertada: ni devino abstracto el tratamiento de las cuestiones que el MPF trae con su recurso, ni es posible hablar de pérdida de interés jurídico.

3.1. No es abstracto, pues la decisión acerca de esta queja tiene virtualidad para modificar la solución final del pleito.

El carácter abstracto de una cuestión se establece por la circunstancia de que el juez ya no tiene materia sobre la cual operar[333]; esto es, ni hacer lugar a lo solicitado ni no hacerlo cambian el estado de cosas. Son casos en los que debido al giro que toma la acción, por una vía distinta a la discutida ante esta instancia, la decisión que se espera de él no está en posición de resolver un agravio, aun cuando el litigante pudiera tener algún interés, distinto del jurídico.

En el *sub examine*, la solución de esta queja, de asistir razón al apelante en su planteo, puede producir la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a la resolución de la Cámara ya mencionada (cfr. el punto 1 de este voto), entre lo que se encuentra, precisamente, la decisión que declaró extinguida la acción penal. Entonces, repito, su tratamiento no se ha tornado abstracto.

3.2. Luego, no corresponde presumir que el MPF se desinteresó de su planteo, pues, por un lado, la situación objetiva tutelada en que el interés jurídico consiste, en el caso, el de instar productivamente la acción, sigue incólume, en la medida en que puede ser reestablecido como resultado de esta impugnación; por el otro, por-

333 *"…there is no subject matter on which the judgment of the court's order can operate".* Rotunda & Nowak, Treatise on Constitutional Law: Substance and Procedure, Second Edition, Volume I, West Publishing CO., 1992, p. 171.

que esa voluntad no se presume, sino que requiere una manifestación *inequívoca*. Técnicamente hablando, ese desinterés puede ser categorizado como desistimiento. De manera tal que para que exista un desistimiento debe existir, entonces, una manifestación, expresa o tácita, pero inequívoca, de querer atenerse o someterse a cierta decisión. En el caso que nos ocupa, no surge del expediente en que tramita el recurso a estudio una manifestación inequívoca que signifique desistir de la impugnación que aquí se sostiene.

Tampoco existe un acto que sea incompatible con el progreso de este recurso: deducido, todos los actos posteriores incompatibles con el auto apelado quedan supeditados al resultado de la presente apelación. No a la inversa.

Al respecto, tengo dicho que

"Si, como sería natural, el desinterés mencionado es la pérdida del interés jurídico, se pierde de vista que el interés jurídico no es un deseo o apetito subjetivo sino una situación *objetiva* que la legislación tutela. Esa situación objetiva consiste, en el caso, en una ventaja para el progreso de la acción pública de que el legislador nacional, en materia de delitos, inviste al órgano elegido por la provincia para ejercerla, mientras que lo hace el local en el supuesto de las contravenciones. No hay disposición legislativa alguna que obligue a insistir frente a la decisión de sobreseer para mantener la virtualidad del recurso articulado contra la suspensión dispuesta. La situación objetiva tutelada, esto es, la de restablecer el derecho a instar productivamente la acción, sigue incólume, en la medida en que el progreso de la acción puede ser restablecido como resultado de este recurso. En suma, no hay interés jurídico perdido.

A su turno, si el desinterés de que se habla es el *subjetivo* de un accionante que prefiere abandonar una estrategia procesal mediante la adopción de otra, ese desinterés no ha sido manifestado expresa ni implícitamente por el fiscal. Esto sería categorizado habitualmente como desistimiento, voluntad que no se presume sino que requiere una manifestación expresa, inequívoca. En autos, es obvio que no ha desistido de modo expreso. Tampoco se presenta un acto que sea incompatible con el progreso de este recurso. Exigir que el fiscal insistiera con un segundo recurso de inconstitucionalidad contra la decisión que confirmó el sobreseimiento supone postular que esa decisión presentaba vicios susceptibles de la revisión por parte del Tribunal, en sí misma, es decir con independencia de los vicios ya apuntados a la resolución que resolvió confirmar la suspensión. Bien pudo entender el fiscal que el defecto consistía en prolongar el inicial y no en uno nuevo, en cuyo caso nada tenía que apelar. Pero, lo cierto es que, deducido el presente recurso de inconstitucionalidad, todos los actos posteriores incompatibles con el auto apelado quedan supeditados al resultado de la presente apelación. No a la inversa. Es decir, no hay previsión legal alguna, ni una doctrina derivada del sistema jurídico por vía de una razonable interpretación, que imponga insistir en cada ocasión en que se dispone un acto de aquellos que caerían si cae el inicialmente cuestionado. Lo que ocurre es que el proceso bien entendido

exige diligencia, no machaconería" (cf. mi voto *in re* "Cheng Minghua", expte. nº 15868, resolución del 10/07/19).

En definitiva, ni el tratamiento del agravio devino abstracto, ni es posible suponer o presumir un abandono de cierta estrategia procesal, ni existe un acto que sea incompatible con el progreso de esta impugnación.

2. Sentado lo anterior, en ausencia de argumentos que me lleven a revisar las razones que apunté *in re* "Blanco Bon", expte. nº 15535, resolución del 07/10/2020, precedente al que me remito, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza, Marcela De Langhe.
*2. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.
*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PALAVECINO, MARCELO GUSTAVO S/ LESIONES AGRAVADAS Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16909/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde atribuir la competencia al Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas si las actuaciones se iniciaron ante el fuero Nacional con el fin de investigar la posible comisión de los delitos de lesiones y amenazas simples. La Justicia Nacional negó que el hecho investigado encuadre en la figura de lesiones dolosas y,

descartado dicho ilícito solo resta investigar el delito de amenazas simples (art 149 bis. párrafo 1°), el cual es de competencia de la justicia local. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi por remisión al dictamen fiscal. Voto al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de las conductas aquí denunciadas, a saber, por un lado, las amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, del CP) y, por el otro lado, las lesiones (art. 89 del CP), corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Correccional nº 3 (actual Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo a lo que surge de las resoluciones de ambos magistrados, la investigación comenzó con la denuncia efectuada por la víctima, quien relató que su expareja ingresó a su domicilio, le arrojó alcohol en sus ojos y la amenazó con golpearla con una botella. A su vez sostuvo que, luego mientras ella se encontraba sentada, el acusado le arrojó patadas en sus piernas, produciéndole lesiones. Por último relató que, después del episodio, recibió llamadas telefónicas de su expareja en las que le refería que no se le ocurriera hacerle una denuncia (fs. 1 y 5/6).

3. El Juzgado Nacional en lo Correccional n° 3 declinó su competencia para intervenir en el caso. Para resolver de este modo, entendió que el hecho investigado constituía un concurso ideal entre los delitos de amenazas y lesiones y que, al resultar atípico el hecho respecto al delito previsto en el art. 92 del CP por no haber sido acreditadas las lesiones denunciadas, correspondía que entendiera la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas por ser competente para investigar el delito de amenazas (fs. 1).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 no aceptó la competencia atribuida porque, según afirmó, los hechos debían ser investigados por un único tribunal y encontraban adecuación típica en los delitos de amenazas y lesiones, sin que respecto a este último existiera un temperamento definitivo que dispusiera su atipicidad. Por ello, sostuvo que le correspondía entender al fuero correccional por ser competente respecto al delito de lesiones y detentar la competencia más amplia (fs. 5/6).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, por consiguiente, trabó contienda y remitió las actuaciones a la CSJN (fs. 7/8).

Una vez elevado el caso, el Procurador General de la Nación entendió que "(…) descartado como se encuentra por el juzgado nacional el delito de lesiones, el objeto del presente conflicto sólo se circunscribe al de amenazas (…)", razón por la cual correspondía que sea la justicia local, quien detenta la competencia respecto a ese delito, la que conozca en esta causa (fs. 12).

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", la CSJN remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 13/14).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, destacó que el caso se enmarca dentro de un contexto de violencia contra la mujer y, a su vez, sostuvo que toda vez que "(…) la Justicia Nacional descartó que el hecho investigado encuadre en la figura de lesiones dolosas (…) sólo resta investigar el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, párrafo 1°, CP), el cual es de competencia de la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas"; motivo por el cual postuló que debía declarase la competencia del fuero Penal, Contravencional y de Faltas para continuar interviniendo en la causa que originó el presente incidente (ps. 53/54).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las conductas aquí denunciadas, a saber, por un lado, las amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, del CP) y, por el otro lado, las lesiones (art. 89 del CP), corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 24, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde

declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos expresados en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, a los que adhiero, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 52.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BOIANOVER, RICARDO S/ DEFRAUDACIÓN POR RETENCIÓN INDEBIDA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17027/19; 14-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de un hecho que fuera *prima facie* calificado como constitutivo del delito de usurpación, atribuido a Ricardo Boianover (fs. 6/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 declaró su incompetencia en razón de la materia (fs. 7/8 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió el expediente al juzgado nacional (fs.17/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 20 de febrero de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 dictó el sobreseimiento de Ricardo Boianover en los términos del art. 336, CPPN (ps. 60/64).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 25.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16510/19; 14-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 4 en las actuaciones caratuladas "Tecme S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 43.902/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 13/12/2017 recibió un oficio judicial mediante el cual se lo intimó a producir el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su

pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Tecme S.A. (en adelante: Tecme) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP, y la Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de equipo médico y quirúrgico y de aparatos ortopédicos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 y 2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incs. 1), 10) y 13); y 126 de la Constitución Nacional (fs. 17/42 vuelta).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 85/87 vuelta). Para así decidir, se remitió al dictamen fiscal de fs. 80/82 vuelta, el cual sugería rechazar el planteo de inhibitoria conforme a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 93 y 95/113 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 129/134). Para hacerlo, consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 139/152), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos

de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de una norma constitucional (art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), la cual tiene relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 159/160 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Tecme S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 43.902/2017 (fs. 167/171).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Tecme promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 50 de la Ley

Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1, 10; y 13 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de equipo médico y quirúrgico y de aparatos ortopédicos, que cuenta con una planta industrial localizada en la ciudad de Córdoba, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 5/9/2017, la AGIP por medio de una carta documento, la intimó a ingresar el saldo resultante por diferencia de alícuota correspondiente al ISIB por los períodos 2016 (anticipos 10 a 12 inclusive) y 2017 (anticipos 1 a 7 inclusive) "… bajo el apercibimiento de solicitar el embargo preventivo y/o la inhibición general de bienes prevista en el art. 3º inciso 12 del Código Fiscal (…) bajo apercibimiento de que en caso de no hacerlo se proceda sin más trámite a requerirlo judicialmente" (fs. 23).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Tecme contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 43.902/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57, punto 1, inciso b, de la ley nº 5.494 y 57 y 64, punto 1, inciso b, de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de las camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, las magistradas sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Con-

tencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Tecme S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 43.902/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos

coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Tecme S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó

mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los “Resulta”.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 21 de diciembre de 2018, actuación nº 1247339712018, obrante a fs. 129/134, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Tecme S.A. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 43.902/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal 4 y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## “GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SACAyT nº 16522/19; 14-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 2 en las actuaciones caratuladas “Milkaut S.A. c/ GCBA y otro s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 72.445/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 28/6/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/14).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Milkaut S.A. (en adelante: Milkaut) interpuso una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretendida tributación de los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de productos de lactosa y suero a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 y 2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatorias de los artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incs. 1), 10) y 13); y 126 de la Constitución Nacional (ver fs. 1/45 del expediente nº 72.445/2017).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 49 y vuelta). Para así decidir, se remitió al dictamen fiscal de fs. 130/132 del expediente nº 72.445/2017, el cual declaraba la competencia del fuero federal conforme lo decidido por la CSJN en los autos “Harriet y Donelly SA c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza”, de fecha 24/02/2015, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 56 y 58/73 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 85/87). Para hacerlo se remitió a lo decido en los autos “GCBA s/ incidente de inhibitoria – impugnación de actos administrativos”, expte. nº 1988/2018-1, y “GCBA s/ incidente de inhibitoria – acción meramente declarativa”, expte. nº 773/2018-1. Allí,

consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 91/105), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de una norma constitucional (art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), la cual tiene relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 107/108 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Milkaut S.A. c/ GCBA y otro s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 72.445/2017 (fs. 121/122).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Milkaut promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretendida tributación de los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en el artículo 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10); y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de productos de lactosa y suero, que cuenta con una planta industrial localizada en la localidad de Franck, departamento de Las Colonias, provincia de Santa Fe, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que "… el reclamo a instar por la contraparte a efectos de exigir la diferencia del ISIB tras aplicar sobre la misma actividad la alícuota más gravosa prevista para quienes no desarrollar (sic) su actividad industrial en un establecimiento radicado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (esto es, 4%), ascendería al 2/2017 a la suma de $1.502.319,14 (…) siendo que la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos se considera legitimada —en flagrante violación constitucional— a exigir dicha diferencia de Impuesto…" (fs. 6 vuelta del expte. nº 72.445/2017).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Milkaut contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 72.445/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que

el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de las camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, las magistradas sostuvieron, por remisión a un precedente, que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente

e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Milkaut S.A. c/ GCBA y otro s/ proceso de conocimiento", expediente nº 72.445/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez

o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Milkaut S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos

con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 28 de febrero de 2019, actuación nº 12746110/2019, obrante a fs. 85/87, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Milkaut S.A. c/ GCBA y otro s/ proceso de conocimiento", expediente nº 72.445/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 2 y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16530/19; 14-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - INHIBITORIA (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10 en las actuaciones caratuladas “CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES S.A.I.C.A. Y G. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 11.999/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 26/06/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar (de fecha 08/05/2018) a favor de la parte actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES S.A.I.C.A. Y G. (en adelante: CERVECERÍA QUILMES) interpuso ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de elaboración de cerveza, bebidas malteadas y de malta (cód. 1553, que corresponde al Código CUAM 155300) a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 04/2016 a 12/2016 y 01/2017 a 07/2017, con fundamento en que partede sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorias de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 17;

28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 2/22 vuelta de las copias certificadas del expediente nº 11.999/2018).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 41). Para así decidir, compartió —en lo sustancial— la conclusión de la Sra. Fiscal en su dictamen, quien se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", entre otros (fs. 37/39 vuelta).

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 43 y 45/62). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— rechazó el recurso de apelación (fs. 77/80). Para hacerlo remitió a los fundamentos del dictamen fiscal, que en lo sustancial compartió. Allí se sostuvo que "… la impugnación de la ley local por gravar de forma distinta una actividad según el lugar de radicación del establecimiento industrial en donde se desarrolla, sustentada exclusivamente en una violación, entre otros, a los arts. 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la CN, exigía dilucidar si la autoridad local interfería en un ámbito propio del Estado Nacional con respecto a la regulación del comercio interjurisdiccional, lo que constituía una materia de la justicia federal" (fs. 74).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 85/96), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala yerra al enfocar la pretensión de la contraria como una cuestión federal y no como una relativa al Código Fiscal y la facultad de imposición y recaudación del GCBA; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 100/100 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES

R.V..B.A. Y G. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 11.999/2018 (fs. 108/112).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, CERVECERÍA QUILMES promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicados parte de sus establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la "'[e]laboración de cerveza, bebidas malteadas y de malta' (cód. 1553)", que cuenta con varias plantas industriales localizadas en diferentes puntos del país, siendo la de mayor envergadura la ubicada en la Ciudad de Buenos Aires, sita en la calle Diógenes Taborda nº 1620, Pompeya; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el GCBA *"por medio del Acta Nº 03-00343526 labrada en fecha 20/09/2017, en el marco del Cargo de Inspección Nº 01-00023121/2017 y por medio de las planillas de diferencia de verificación adjuntas a la misma, por la cual ese Fisco pretende la aplicación de la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los períodos fiscales 04/2016 a 12/2016, y 01/2017 a 07/2017, del 4% prevista para la actividad de 'Elaboración de cerveza, bebidas malteadas y de malta' (Código de actividad 1553), que se desarrolla en establecimientos radicados fuera de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires. De este modo, determina una diferencia a favor del Organismo fiscal que asciende a la suma de $ 77.691.262,28,*

*correspondiente a ambos períodos fiscales…".* Agregó, también, que se lo intimó a *"rectificar las declaraciones juradas (…), y a ingresar la diferencia en favor del Fisco, con más los intereses correspondientes. Asimismo, la AGIP manifestó en las planillas anexas acompañadas a la intimación, que en caso de no prestar conformidad con las Diferencias de Verificación, activarán el inicio de la Determinación de Oficio y sería pasible de ser incluido como Contribuyente de Riesgo Fiscal en los términos de la Resolución General Nº 918/2013"* (fs. 3 de las copias certificadas del expediente nº 11.999/2018; ver también fs. 8/8 vuelta de la causa citada). A su vez, se le requirió *"la conformidad de las diferencias determinadas por el inspector actuante —que fueron rechazadas por su parte—, aplicando una alícuota del 4% sobre los ingresos brutos declarados por su actividad industrial, en lugar de la tasa del 1% establecida en el artículo 57, inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5494 y artículo 64, inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5723, aplicada por mi mandante originalmente en sus declaraciones juradas"* (fs. 3 y 8/8 vuelta de las copias certificadas del expediente ya citado).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por CERVECERÍA QUILMES contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 11.999/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron —con remisión al dictamen fiscal— que cabía asignar manifiesto contenido federal a la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal, por remitirse, necesariamente, a desentrañar el sentido y los alcances de la denominada cláusula comercial (arts. 75 inc. 13 y 126 CN).

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento

y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES S.A.I.C.A. Y G. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 11.999/2018 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radica-

da fuera de la Ciudad. La Cámara relató que CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES S.A.I.C.A. Y G. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 14 de marzo de 2019, actuación nº 12752586/2019, obrante a fs. 77/80, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "CERVECERÍA Y MALTERÍA QUILMES S.A.I.C.A. Y G. c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 11.999/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BENÍTEZ, ALICIA MATILDE C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17608/19; 14-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 49/53 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la re-

solución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Alicia Matilde Benítez —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto corresponde reseñar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados sin ese carácter en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley nº 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se declarase la inconstitucionalidad del decreto nº 742/93 y de las actas paritarias que mencionó, y que se comunicase a la ANSES y a la AFIP lo decidido (fs. 1/13 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 70/76 vuelta) y la jueza de grado la admitió (fs. 345/352 vuelta). La magistrada consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter regular y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Declaró, a su vez, la inconstitucionalidad del decreto nº 742/93 y de las actas paritarias que establecían el carácter no remunerativo de los adicionales en cuestión y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013. Por último, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que respecta a la declaración del carácter remunerativo de los suplementos acordados en actas paritarias, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 367/371), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 373/374 vuelta).

A su turno, la Sala II rechazó el recurso del demandado (fs. 383/385 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 393/402). Contestado el traslado pertinente por la accionante (fs. 404/407), la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 409/410 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 60/62 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, vinculadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada" (fs. 409 vuelta/410 de los autos principales). Además, rechazaron el supuesto de arbitrariedad alegado por la demandada.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar la queja* interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 14 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "IWANCZUK, DIEGO ALBERTO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18104/20; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 40), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 42/45).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (ps. 58/59) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 62).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 72/74).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, (ps. 165/166).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer

excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "OJOS CORRENTINOS SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18124/20; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA-MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

Inicialmente, la jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el titular del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes (ps. 12/17 y 40/41, respectivamente). Devueltas las actuaciones al fuero Penal, Contravencional y de Faltas, la jueza revisó su criterio y aceptó tramitar la ejecución en base a lo decidido por este Tribunal en el precedente “Juaya” (p. 52). En consecuencia, dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 60/61).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 102) el juzgado interviniente volvió a declarar su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 104/106).

3. Recibida nuevamente la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el magistrado rechazó la atribución de competencia porque entendió que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (ps. 116/118).

4. La magistrada en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 122).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, (ps. 265/266).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 60/61), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "DONOYAN, ZOHRAB TATEOS S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18141/20; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 26).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 38), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 40).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20, su titular rechazó la atribución de competencia (p. 58), con fundamento en el dictamen fiscal (ps. 54/55). Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar la lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192.

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 72/73).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 6 (ps. 157/158).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer

excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 26), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS KESHVALA MERAMAN, MUNJA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 17992/20; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - INTIMACIÓN DE PAGO - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/12).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15). Posteriormente declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 30/31).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, su titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa por lo que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida (ps. 42/43).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 46/48).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 (ps. 63/67).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "VILA, FERNANDO MARCELO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18116/20; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 12/13).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 86) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 88/89).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 10, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia con sustento en el dictamen fiscal (ps. 102/103) que consideró aplicable lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 106).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 118/119).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 (ps. 253/254).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 12/13), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MONTEAGUDO, ADÁN INTI Y OTROS S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF nº 17205/19; 21-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE COMPETENCIA - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - ALCANCES FALLO BAZÁN CSJN – COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. La sentencia que confirmó la declinación de la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP) resulta equiparable a una definitiva en razón del perjuicio que genera al fiscal recurrente la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la Ciudad; y además, porque se plantea un caso constitucional en los términos del artículo 26 de la ley n° 402, en tanto se encuentra en juego la interpretación de los artículos 129 de la Constitución Nacional y 6 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Según el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las leyes n° 26702 y n° 5935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) sea investigado y juzgado por el Poder Judicial de la Ciudad radica en que los hechos hayan "ocurrido exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cláusula 2ª del Anexo de la ley n° 26702). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Si bien en estas actuaciones se investigan hechos de desobediencia a órdenes impartidas por dos jueces civiles, se trata de tribunales que integran un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; por lo tanto, puede predicarse que han ocurrido "exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de procesos judiciales que tramitan ante los tribunales locales". En esas condiciones, de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del citado Convenio (ley n° 26702), corresponde que sea el fuero local el que continúe con la investigación del presente proceso. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. Sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque las órdenes presuntamente desobedecidas provinieron de magistrados que pertenecen a la justicia nacional –cuyas actuaciones son de naturaleza ordinaria por la materia que abordan y aplican–, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio; esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. "Bazán" y de sus antecedentes "Nisman" (339:1342) y "Corrales" (338:1517). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

5. Si bien fue el Gobierno Nacional el que designó a los magistrados con competencia transitoria, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia para entender en las actuaciones en las que se investigan hechos de desobediencia a órdenes impartidas por dos jueces civiles, esto no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires –en tanto es la Capital de la Nación (art. 129 CN)–, por lo que se alinea con el principio de "lealtad federal" al que refirió la Corte Suprema en "Bazán". (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

6. Corresponde equiparar a definitiva (en los términos del art. 26 de la ley n° 402) la decisión que declaró la incompetencia de los tribunales Penales, Contravencionales y de Faltas para juzgar el delito de desobediencia a **órdenes impartidas por un juez Civil con asiento en la CABA (cf. el art. 239 del CP); y ordenó remitir las actuaciones a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional.**

Ello así, en tanto el fiscal recurrente, instituido por el pueblo de la CABA para ejercer la acción penal, se vería afectado por un perjuicio de imposible reparación ulterior, la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la ciudad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. La sentencia que confirmó la declinación de la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP) resulta equiparable a una definitiva en tanto genera un perjuicio irreparable, porque priva a las autoridades de la Ciudad del conocimiento de estas actuaciones. Ello es así, porque en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires hay autoridades judiciales investidas de poderes (todos locales) pero, por gobiernos distintos –Nación y GCBA– y cuyo desempeño, cuando corresponde que sea examinado, queda sujeto a controles también distintos. En este orden de ideas, aunque la doctrina sentada *in re "*Bazán" haya fincado en la existencia de este Tribunal cuya jurisdicción puede ser aplicada en ambos universos de autoridades, lo cierto es que la del MPF de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires quedaría desplazada por la decisión que apela. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

8. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la Constitución Nacional, sin perjuicio del que el Estado nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley n° 24588. En ese contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

9. La sentencia que confirmó la declinación de la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP) no puede considerarse definitiva ni equiparable a tal. En consecuencia, el recurso de queja debe ser rechazado. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz)

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara a cargo de la Unidad Fiscal Oeste acudió en queja (fs. 60/63) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 46/52. Allí cuestionaba la confirmación, por parte de la Sala II, de la resolución de primera instancia en cuanto había declinado la competencia del fuero local para conocer en los hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP).

Para así decidir, la Cámara consideró que la investigación no correspondía a la competencia de la justicia de la CABA en tanto, si bien la desobediencia era uno de los delitos transferidos, las órdenes presuntamente incumplidas por el imputado habían provenido de la justicia nacional en lo civil y los juzgados civiles ordinarios con competencia en este territorio que seguían estando jerárquica y orgánicamente bajo la órbita del Poder Judicial de la Nación y no de la CABA (fs. 41/43).

2. El Fiscal de Cámara, en su recurso de inconstitucionalidad, afirmó que la incompetencia dispuesta era equiparable a una sentencia definitiva porque ponía punto final, en el ámbito local, a la discusión relativa a cuál era el fuero que debía intervenir en la causa y planteó, como cuestión constitucional, el cercenamiento a la autonomía de la Ciudad y la afectación del sistema republicano federal. En lo sustancial, el Fiscal de Cámara sostuvo que se imponía considerar a los jueces civiles como magistrados de la Ciudad porque ejercían funciones cuyo alcance resultaba netamente local y ello era más evidente a partir de los precedentes de la CSJN (“Bazán” y “Provincia de Córdoba” (fs. 46/52).

3. La Sala lo declaró inadmisible porque entendió que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni planteaba un caso constitucional (fs. 56/58).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar su intervención, entendió que debía hacerse lugar a los recursos del MPF porque los jueces habían fundado su decisión en una fragmentaria interpretación de los precedentes “Bazán” y “Corrales” de la CSJN y, a la vez, invocó gravedad institucional por estar afectada la autonomía de la Ciudad y por comprometer la buena administración del servicio de justicia (fs. 68/72).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas el día 9 septiembre del 2019.

6. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma y rebate de manera adecuada los argumentos expuestos por la Cámara para declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad. Por un lado, logra demostrar que la decisión objetada por medio del recurso de inconstitucionalidad puede ser equiparada a una sentencia definitiva en razón del perjuicio que genera al recurrente la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la Ciudad; y por el otro, plantea un caso constitucional en los términos del artículo 26, ley nº 402, en tanto se encuentra en juego la interpretación de los artículos 129, CN y 6 de la CCABA.

2. En autos, la Sala II confirmó la sentencia dictada por el juez de grado en cuanto declinó la competencia del fuero local para entender en las presentes actuaciones, en las que se investigan diversos hechos calificados como constitutivos del delito de desobediencia (art. 239 del CP).

Los magistrados sostuvieron que si bien aquella figura se encuentra dentro de las transferidas a la Ciudad, fueron dos jueces civiles los que dictaron la órdenes presuntamente incumplidas por el imputado, y atento a que "los juzgados civiles ordinarios con competencia en este territorio [siguen] estando jerárquica y orgánicamente bajo la órbita del Poder Judicial de la Nación y no de esta Ciudad Autónoma", corresponde declinar la competencia en favor de la justicia criminal y correccional (fs. 43).

3. Ahora bien, tal como resolvió recientemente este Tribunal en el caso "García" ("Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, CP — resistencia o desobediencia a la autoridad s/ conflicto de competencia", expte. nº 16329/19, resuelto el 1 de julio de 2020), es preciso señalar que según el tercer Convenio de transferencia de competencias penales a la justicia de la Ciudad (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935), el factor determinante para que el delito de desobediencia (art. 239 del CP) sea investigado y juzgado por el Poder Judicial de la Ciudad radica en que los hechos hayan "ocurrido exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" y "en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cláusula 2º del Anexo de la ley 26.702).

4. En el fallo "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció al Poder Judicial de la Ciudad como el "ámbito que constitucionalmente le corresponde" a las competencias que transitoriamente ejerce la justicia nacional ordinaria en el territorio de la Ciudad (consid. 8º) y tuvo en cuenta, respecto de la justicia local, que "una de las primeras leyes que organizó la forma de gobierno que regirá [la ciudad] —la Ley 7— diagramó un poder judicial porteño que comprende los fueros en lo civil, laboral, comercial y penal" (considerando 13).

Además, en el citado precedente la Corte Suprema recordó que la interpretación de las reglas del federalismo se fundan en el principio de "lealtad federal" o "buena fe federal", conforme al cual en el juego armónico y dual de competencias debe evitarse

que los estados “abusen en el ejercicio de esas competencias, tanto si son propias como si son compartidas o concurrentes” (*Fallos*: 340:1695, considerando 6°); en esa inteligencia, los órdenes de gobierno deben encontrarse solo para ayudarse, nunca para destruirse (arg. *Fallos*: 307:360) (considerando 9º).

5. A la luz de lo expuesto, en estas actuaciones, si bien se investigan hechos de desobediencia a órdenes impartidas por dos jueces civiles, lo cierto es que se trata de tribunales que integran un fuero con competencia no federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; por lo que sostener que correspondería la radicación de las actuaciones ante el fuero criminal y correccional sólo porque las ordenes presuntamente desobedecidas provinieron de magistrados que pertenecen a la justicia nacional —cuyas actuaciones son de naturaleza ordinaria por la materia que abordan y aplican—, implicaría una interpretación de las normas en juego que desvirtuaría el objeto del traspaso que tuvo en miras el tercer Convenio, esto es: avanzar en la concreción de la asunción plena de las facultades que le reconoce la Constitución Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en cuanto a la administración de justicia que debe proveer a sus ciudadanos (cf. “Bazan” y de sus antecedentes “Nisman” (339:1342) y “Corrales” (338:1517).

6. Es preciso aclarar que si bien fue el Gobierno Nacional el que designó a los magistrados con competencia transitoria, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación (art. 129 CN)—, por lo que se alinea con el principio de “lealtad federal” al que refirió la Corte Suprema en “Bazán”.

7. Por lo tanto, respecto de los hechos concretos que se investigan, puede predicarse que han ocurrido “exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” y “en el marco de procesos judiciales que tramitan ante los tribunales locales”. En esas condiciones, de conformidad con lo expuesto en el inciso a) de la Cláusula Segunda del citado Convenio (ley 26.702), corresponde que sea el fuero local el que continúe con la investigación del presente proceso.

En consecuencia, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducido por el MPF y revocar la sentencia de Cámara.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La queja del MPF muestra que corresponde equiparar a definitiva (en los términos del art. 26 de la ley n° 402) a la decisión interlocutoria de Cámara que: (i) declaró la incompetencia de los tribunales Penales, Contravencionales y de Faltas para juzgar el delito imputado al Sr. Monteagudo: desobedecer órdenes impartidas por un juez Civil con asiento en la CABA (cf. el art. 239 CP); y, (ii) ordenó remitir las actuaciones a la “Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional” (cf. fs. 43vuelta).

2. Es cierto que la misma cuestión que el MPF trae a conocimiento del Tribunal por la vía del recurso de inconstitucionalidad, podría venir propuesta también en el marco de un conflicto de competencia (cf. la doctrina sentada por la CSJN *in re* "Bazán", sentencia publicada en *Fallos*: 342:509). Aún así subsisten las razones que llevan a efectuar esa equiparación.

El MPF sostiene, con razón, que la decisión de Cámara le genera un perjuicio irreparable, porque priva a las autoridades de la Ciudad del conocimiento de estas actuaciones. Ello es así, porque en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires hay autoridades judiciales investidas de poderes, todos locales, pero, por gobiernos distintos —Nación y GCBA— y cuyo desempeño, cuando corresponde que sea examinado, queda sujeto a controles también distintos. En este orden de ideas, aunque la doctrina sentada *in re* Bazán haya fincado en la existencia de este Tribunal cuya jurisdicción puede ser aplicada en ambos universos de autoridades, lo cierto es que la del MPF de la CABA quedaría desplazada por la decisión que apela.

En ese marco, la decisión recurrida genera al MPF, recurrente instituido por el pueblo de la CABA para ejercer la acción penal, un perjuicio de imposible reparación ulterior, la sustracción de las actuaciones del conocimiento de las autoridades de la ciudad.

3. También asiste razón al MPF en cuanto al fondo. El juzgamiento de la conducta sancionada por el art. 239 del CP ha sido transferido a la Ciudad en los siguientes términos "SEGUNDO: DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, ocurridos exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuando se tratare de actos cometidos por sus funcionarios públicos, o contra sus funcionarios públicos, que atenten contra el funcionamiento de sus poderes públicos u ocurran en el marco de un proceso judicial que tramite ante los tribunales locales" (cf. la ley nacional 26.702 y la local 5935).

Las primeras tres categorías contempladas en la cláusula transcripta distinguen a los funcionarios y poderes por medio de un adjetivo posesivo, "sus", es decir, según su pertenencia al sujeto GCBA. La última cláusula pudo ser concebida como ocurridos "en el marco de un proceso judicial que tramite ante sus tribunales". En su lugar, emplea la palabra "los", que elimina precisamente la pertenencia al sujeto GCBA. Mientras tanto, la expresión "tribunales locales", por sí misma, puede ser leída como denotando a los que ejercen competencias o jurisdicción local.

Está claro que las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA —art. 129—, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la "justicia nacional ordinaria" como modo de "garantizar los inte-

reses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación" (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local pueden eventualmente ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional. Es el caso de lo que dispone el art. 22 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

Si interpretáramos la cuarta categoría como limitada a órganos instituidos por el GCBA sería redundante, porque los supuestos que quedarían abarcados también lo estarían por las tres anteriores. En tales condiciones, la regla interpretativa que debe seguirse es aquella que manda interpretar los textos de modo que den pleno efecto a la voluntad legislativa y no tornándolos estériles (*Fallos*: 330:4713, entre muchos otros), como así también aquella otra según la cual de existir varias interpretaciones posibles corresponde acordar aquella que ponga a la norma en armonía con la Constitución (cf. *Fallos*: 335:2333).

4. Refuerza esa interpretación la limitación a "un proceso judicial" de la restitución de las potestades respectivas a la CABA. El aditamento "judicial" deja por fuera a los hechos materia de procesos administrativos tramitados ante la Justicia nacional ordinaria. Ciertamente, son pocos, pero, en ellos la autoridad es ejercida por órganos creados por el Estado Nacional investidos de competencia federal, distinta del ejercicio de las potestades jurisdiccionales locales. En suma, la autoridad nacional ejerciendo potestades no contempladas en el art. 129 de la CN.

Vale señalar que esas potestades quedarían por fuera de las tres primeras categorías, por no ser de "sus" órganos (los de la CABA); pero, si la cuarta no quedara limitada a procesos judiciales, y asumido el alcance funcional, no orgánico, según el cual los tribunales son todos los que cumplen funciones locales, el texto, en esas condiciones, abarcaría lo ocurrido en procesos administrativos, por ej., un sumario disciplinario a un funcionario nacional. Al adicionar la palabra "judicial", el convenio despeja la duda.

5. Por lo demás, el eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En ese contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

Por ello, voto por: hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; y, revocar la decisión recurrida.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Sin perjuicio de lo que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019 respecto del pronunciamiento de la CSJN en el caso "Bazán" (*Fallos* 342:509) dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, el presente caso debe resolverse atendiendo esta circunstancia.

2. En razón de lo expuesto, la resolución atacada por vía de recurso de inconstitucionalidad y cuya denegatoria motivó la presente queja, no puede considerarse definitiva ni equiparable a tal. En consecuencia, el recurso de queja debe ser rechazado. Así lo voto.

Por ello, por unanimidad respecto del punto 1 y por mayoría respecto del punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Hacer lugar* a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos y *revocar* la resolución de la Sala II de la Cámara dictada el 20 de mayo de 2019 (Actuación nº 13091124/2019).

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA C.A.B.A. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE APELACIÓN POR NEGATIVA CESE PRI-SIÓN PREVENTIVA EN AUTOS AGUILERA GUILMEN, ROBERTO AXEL S/ ART. 11179:149 BIS PÁRR. 1 AMENAZAS - CP (P/ L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 15814/18; 21-10-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - SUBSISTENCIA DEL AGRAVIO (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA CONDENATORIA - AVENIMIENTO**

SUMARIOS:

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa ya que, tal como lo señala la propia recurrente, al haber dictado el juez interviniente sentencia condenatoria respecto del imputado, en función del acuerdo de avenimiento celebrado en los términos del art. 266 del CPP, no subsiste agravio de su parte para acceder a la instancia extraordinaria. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. En el caso, aun cuando hubiera recaído sentencia condenatoria no median elementos suficientes para concluir que la cuestión sea abstracta, en tanto no dice que haya cesado la prisión preventiva que el recurso cuestiona. En este orden de ideas, la Defensoría viene impugnando la decisión que rechazó el pedido de cese de prisión preventiva, con apoyo, centralmente, en que fue dispuesta por un tribunal que valoró, para justificarla, la escala penal aplicable a un delito (tentativa de homicidio calificado) para cuyo juzgamiento se estimó incompetente. Y, por su parte el tribunal que estimó competente entendió que no tenía elementos para disponer dicha medida que limita cautelarmente la libertad ambulatoria del recurrente. Tampoco es posible suponer o presumir un abandono de cierta estrategia procesal, ni existe un acto que sea incompatible con el progreso de esta impugnación. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

3. Si del pronunciamiento acompañado por la Defensa se desprende que habría una contienda negativa de competencia trabada entre el tribunal de esta Ciudad y el nacional, pendiente de resolución por parte de la CSJN respecto de los hechos que suscitaron la condena en cuestión, en estas condiciones, un pronunciamiento como el que está pendiente tendría consecuencias que impiden tener por abstracta la cuestión. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde conceder el recurso extraordinario si la decisión que, a la postre, busca revertir la recurrente –que rechazó el pedido de cese de prisión preventiva– es equiparable a definitiva por ser los agravios deducidos por la Defensa sólo susceptibles de tutela inmediata, en tanto el perjuicio que busca evitar es aquel que ha de producirse por la continuación de la restricción injustificada del imputado durante el proceso. A su turno, los planteos formulados por la Defensa apuntan a mostrar que ha sido privada de su libertad ambulatoria una persona que no se encuentra imputada por el delito que se ha tomado como parámetro para dictar la prisión preventiva controvertida. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto en lo PCyF, en representación de Roberto Axel Aguilera Guilmen, interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 116/133) contra la decisión del Tribunal del 19 de diciembre de 2018 que rechazó el recurso de queja interpuesto y difirió la consideración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 98/103).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía rechazar el recurso porque la defensa no introdujo una cuestión federal, en tanto el fallo cuestionado se había basado en una interpretación razonable de la ley procesal local y porque, a su vez, tampoco rebatió los fundamentos brindados por este Tribunal al rechazar su queja (fs. 137/139).

3. Por su parte, la Asesora General Tutelar sostuvo que el Tribunal debía declarar admisible el recurso, en tanto había sido dirigido contra una decisión equiparable a definitiva y explicado el agravio de naturaleza constitucional sufrido por el imputado (fs. 143).

4. Seguidamente, el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 informó a este Tribunal que el 25/03/19, en el marco de la causa principal, se había concedido el beneficio de litigar sin gastos a Roberto Axel Aguilera Guilmen y que aquélla decisión se encontraba firme (fs. 145/147).

5. Mediante una presentación posterior, el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA sostuvo que los agravios de su recurso extraordinario —vinculados con la denegatoria del cese de la prisión preventiva dictada respecto de Aguilera Guilmen— devinieron abstractos en virtud de la sentencia condenatoria dictada a su asistido. A tal fin, acompañó una copia de la resolución (fs. 149/153 y 157).

6. Seguidamente la jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 159.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso extraordinario federal:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El juez interviniente dictó, el día 11/04/19, sentencia condenatoria respecto de Aguilera Guilmen, en función del acuerdo de avenimiento celebrado en los términos del art. 266 del CPP (cf. fs. 149/153). En consecuencia, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa ya que, tal como lo señala la propia recurrente, no subsiste agravio de su parte para acceder a la instancia extraordinaria, con costas a cargo de la vencida.

2. Resta expedirse sobre el depósito que reclama la queja vencida y cuyo tratamiento fuera diferido en la resolución de fs. 98/103.

Al respecto, cabe destacar que lo informado por el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 (fs. 145/147) permite tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Roberto Axel Aguilera Guilmen y que esa decisión se encuentra firme.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33 de la ley n° 402).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La última presentación realizada por el Defensor General Adjunto en lo PCyF (fs. 157) no puede ser entendida como un desistimiento del recurso extraordinario federal interpuesto, en tanto no está expresada la voluntad de su asistido de abandonar la vía recursiva.

2. No obstante, el juez interviniente dictó, el día 11/04/19, sentencia condenatoria respecto de Aguilera Guilmen, en función del acuerdo de avenimiento celebrado en los términos del art. 266 del CPP (cf. fs. 149/153). En consecuencia, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa ya que, tal como lo señala la propia recurrente, no subsiste agravio de su parte para acceder a la instancia extraordinaria, con costas a cargo de la vencida.

3. Respecto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención cuando el recurso procede de la defensa oficial (cf. mi voto en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/ art. 40 CC —apelación—’”, expte. n° 2212, resolu-

ción del 11/6/03; “Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación’”, expte. nº 2197, resolución del 10/9/03; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra’”, expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y “Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP’”, expte. n° 3562, resolución del 25/02/05).

Sin perjuicio de que mantengo el criterio señalado, en estas actuaciones y a fin de constituir mayoría, acompaño el voto de mis colegas preopinantes y la solución que proponen. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Defensa manifiesta que con fecha 11 de abril de 2019, el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 condenó a su asistido “…por ser considerado autor penalmente responsable de los delitos de amenazas simples, amenazas agravadas por el uso de armas, daño, violación de domicilio, lesiones agravadas por el vínculo y por mediar violencia de género, conforme a los hechos constatados los días 14 de marzo de 2017, alrededor de las 17:00 (hecho I), 25 de marzo de 2017 a las 07:00 (hecho II) y 24 de abril de 2017 a las 10:30 horas (hecho III), en el domicilio de la Sra. Aldana Pamela Barros, sito en manzana 14, casa 191 de la villa 31 de esta ciudad…”, (cf. fs. 157 y 153) a la pena de 3 años de prisión de efectivo cumplimiento (unificando esta condena con la anterior que sobre él había recaído —de tres años de prisión en suspenso, impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Nº 28, el 19 de febrero de 2018 en la causa nº 4797/2017— en la pena única de 5 años de prisión, con más accesorias legales, cf. fs. 153 vuelta). Según entiende la Defensa, los extremos relatados determinarían que su recurso extraordinario “… ha devenido abstracto” (fs. 157 vuelta).

No median elementos suficientes para concluir que la cuestión sea abstracta, en tanto no dice que haya cesado la prisión preventiva que el recurso cuestiona.

En este orden de ideas, la Defensoría viene cuestionando la decisión que rechazó el pedido de cese de prisión preventiva, con apoyo, centralmente, en que fue dispuesta por un tribunal que valoró, para justificarla, la escala penal aplicable a un delito (tentativa de homicidio calificado) para cuyo juzgamiento se estimó incompetente, mientras que el tribunal que estimó competente entendió que no tenía elementos para disponer dicha medida que limita cautelarmente la libertad ambulatoria del recurrente.

Aun cuando hubiera recaído sentencia condenatoria, no surge de la información suministrada por la Defensoría que esa decisión se encuentre firme ni que haya variado la prisión preventiva impugnada. A más de ello, del pronunciamiento acompañado por la Defensa se desprende que habría una contienda negativa de competencia trabada

entre el tribunal de esta Ciudad y el nacional, pendiente de resolución por parte de la CSJN (V. fs. 150) respecto de los hechos que suscitaron la condena en cuestión.

En estas condiciones, un pronunciamiento como el que está pendiente tendría consecuencias que impiden tener por abstracta la cuestión. Tampoco es posible suponer o presumir un abandono de cierta estrategia procesal, ni existe un acto que sea incompatible con el progreso de esta impugnación (V. mi voto *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Arce, Raúl Alberto s/ art. 149 *bis*, párr. 1, amenazas, CP (p/L 2303)'", expte. nº 15176/18, resolución del 14/10/20).

Finalmente, no cabe interpretar como un desistimiento la presentación de fs. 149/157, no solamente por su texto sino porque no cumple con el art. 274, primer párrafo, CPP (art. 2 de la ley nº 402).

2. Despejado lo anterior, la decisión que, a la postre, busca revertir la recurrente mediante el recurso extraordinario de fs. 116/133 —que rechazó el pedido de cese de prisión preventiva— es equiparable a definitiva toda vez que, como señalé al emitir mi voto, los agravios deducidos por la Defensa son sólo susceptibles de tutela inmediata, en tanto el perjuicio que busca evitar es aquel que ha de producirse por la continuación de la restricción injustificada del imputado durante el proceso. A su turno, los planteos formulados por la Defensa apuntan a mostrar que ha sido privada de su libertad ambulatoria una persona que no se encuentra imputada por el delito que se ha tomado como parámetro para dictar la prisión preventiva controvertida.

Por ello, debe ser concedido el recurso extraordinario deducido por la Defensa a fs. 116/133.

3. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto a los puntos 2 y 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.
*2. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.
*3. Eximir* al recurrente de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*4. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y al imputado a través del SPF y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESPECIALIZADA EN VIOLENCIA DE GÉNERO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GULARTE, DIEGO RA-FAEL S/ 1 - INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR"

Expte. SAPCyF nº 16035/18; 21-10-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA - ACUERDO DE MEDIACIÓN

SUMARIOS:

1. La solución alternativa del conflicto a la que se arribara en el caso, el archivo y posterior "desarchivo" de la causa dispuesto por el representante del Ministerio Publico Fiscal, sumado a que el proceso ha continuado y, encontrándose pendiente la celebración de la audiencia de admisibilidad de la prueba, todo ello torna abstractas las cuestiones planteadas en el recurso, por la propia actuación del Ministerio Público Fiscal. Corresponde así dar por concluido el trámite de la queja. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde revocar la sentencia que confirmó la de primera instancia que había dispuesto remitir la causa a la fiscalía a fin de que se llevara adelante el proceso de mediación, pese a su oposición. Ello, sin perjuicio de que la jueza de primera instancia convocara a la audiencia del art. 210 del CPP (luego de que el Fiscal entendiera incumplido el acuerdo de mediación arribado como consecuencia de la sentencia dictada por la Cámara –y que es aquí objeto de revisión– y desarchivara las actuaciones). Así, la cuestión no es abstracta porque la decisión acerca de esta queja tiene virtualidad para modificar la solución, como tampoco es posible suponer o presumir un abandono de cierta estrategia procesal, ni existe un acto que sea incompatible con el progreso de esta impugnación. Por lo demás, no surge, *prima facie*, del expediente que el imputado conozca el acto. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 118/119) la titular de la Fiscalía de Cámara Especializada en Violencia de Género interpuso recurso de queja (fs. 62/70) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 58/60) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 75/88. Allí cuestionaba la decisión de la Sala que confirmó la de primera instancia que había dispuesto remitir la causa a la fiscalía a fin de que se llevara adelante el proceso de mediación, pese a su oposición (fs. 53/56).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal y que tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 58/60).

2. En el recurso directo, la Sra. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 69 vuelta, punto V) —que fue resuelto de modo favorable el 24/04/2019—. Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo la queja y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 113/116).

3. Seguidamente, se recibieron las actuaciones principales (fs. 124), de las cuales surge que el 28/02/2019 el fiscal de grado dispuso el archivo de la causa, en tanto el imputado y la víctima habían arribado a una solución alternativa del conflicto (fs. 109/110 del expte. 5139/2018-0). Surge de allí también que, en forma posterior, en virtud del incumplimiento del acuerdo de mediación celebrado, el MPF dispuso el "desarchivo" de la causa y la remisión de aquélla al Juzgado PCyF nº 19, cuyo juez a cargo fijó audiencia en los términos del art. 210 para el día 18/06/19 (fs. 122 del expte. nº 5139/2018-0).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 126.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el arts. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Surge del expediente principal nº 5139/2018-0 que, con fecha 28/02/19 —es decir, en una fecha anterior al efecto suspensivo dispuesto en los presentes actuados—, el fiscal de primera instancia —con motivo del acuerdo de mediación celebrado entre el imputado y la víctima— dispuso el archivo de la citada causa en virtud de lo estipulado en el art. 204 del CPP y que, posteriormente, ante el incumplimiento del acuerdo, informado por la oficina de seguimiento del MPF, requirió al Juzgado PCyF nº 19 la fijación de la audiencia prevista en el art. 210 del CPP, solicitud que fue receptada por el Sr. Juez a cargo del mencionado juzgado, quien fijo fecha de audiencia para el día 18/06/19 (fs. 109/110 y 116).

En este sentido, la solución alternativa del conflicto a la que se arribara, el archivo y posterior "desarchivo" de la causa dispuesto por el representante del Ministerio Publico Fiscal, sumado a que el proceso ha continuado, encontrándose pendiente la celebración de la audiencia de admisibilidad de la prueba, tornan abstractas las cuestiones planteadas en el recurso obrante a fs. 62/70, por la propia actuación del Ministerio Público Fiscal.

En consecuencia, corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La cuestión propuesta resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re* "Ministerio Público de la CABA —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Espósito, Ricardo Adolfo s/ infr. Art(s), 149 *bis*, amenazas, CP'", expte. nº 10818/14, resolución del 22/04/2015, por lo que, por las razones que dí en aquella oportunidad (retomadas luego en "Ministerio Público —Fiscalía Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Gregori, Fernando c/ art. 2 *bis* LN 13.944 —incumplimiento de los deberes de asistencia familiar—'", expte. Nº 15052/18, resolución del 20/12/2008), voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada, debiendo continuar el trámite del proceso según el impulso que recibiere.

2. No empece a la solución anunciada la circunstancia de que surja de los autos principales que la jueza de primera instancia (luego de que el Fiscal entendiera incumplido el acuerdo de mediación arribado como consecuencia de la sentencia dictada por la Cámara —y que es aquí objeto de revisión— y desarchivara las actuaciones) convocara a la audiencia del art. 210 CPP.

La cuestión no es abstracta porque la decisión acerca de esta queja tiene virtualidad para modificar la solución, no es posible suponer o presumir un abandono de cierta estrategia procesal, ni existe un acto que sea incompatible con el progreso de

esta impugnación (V. mi voto *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Arce, Raúl Alberto s/ art. 149 *bis*, párr. 1, amenazas, CP (p/L 2303)'", expte. nº 15176/18, resolución del 14/10/20). Por lo demás, no surge, *prima facie*, del expediente que el imputado conozca el acto.

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.

*2. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17869/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOMICIDIO - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional porque, conforme surge de las constancias de la causa, en los hechos objeto de la presente investigación ocurrió una muerte. Por lo tanto, dadas las circunstancias en las que sucedió el deceso, no hay dudas de que la Ciudad no tiene competencia para intervenir en la investigación pues el homicidio, en cualquiera de sus formas, no ha sido transferido aún a la justicia local. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Si los jueces contendientes no discuten acerca de que acaeció la muerte de quien fue víctima de lesiones, materia del proceso penal que tramita ante la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, no está en tela de juicio que es competente para intervenir en el posible homicidio el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, al que también le corresponde eventualmente establecer si no lo hubo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas hasta tanto la investigación por parte de la Fiscalía de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas interviniente permita individualizar los hechos sobre los que versa el conflicto y las calificaciones legales que les pueden ser atribuidas. Ello así, atento el grado de avance de la investigación. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

4. La probabilidad de progreso del encuadre legal discutido y el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales determina que deba continuar actuando el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. En efecto los elementos reunidos no permiten conformar, al menos por el momento, la hipótesis de homicidio que justificaría la declinación de competencia en favor de la justicia nacional. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó a raíz de la intervención de personal policial en el Hospital General de Agudos “Dr. Teodoro Álvarez”, pues una mujer de edad avanzada, que había ingresado a dicho establecimiento el día 7 de febrero de 2019, presentaba, entre otras cosas, una hemorragia digestiva y, tras realizarle algunos exámenes, fue hallado un bolo fecal en su recto, el cual contenía varios comprimidos o pastillas. Más adelante, durante el curso de la investigación preliminar, la fiscalía local actuante tomó conocimiento de que la paciente había fallecido el día 20 de marzo de 2019, en el mencionado hospital (cf., entre otras, fs. 18/19, 150/151, 165/166 y 287/288).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 declaró su incompetencia para continuar actuando en el caso. Para resolver de ese modo, tuvo en consideración lo afirmado por la fiscalía en torno a que, “a partir del deceso de la víctima”, “el hecho aquí investigado escapa de las previsiones del delito de lesiones (art. 89 CP), para encontrar encuadre posible en la figura de homicidio culposo (art. 84 del CP), la cual no se encuentra dentro del catálogo de delitos transferidos a la órbita de la Ciudad” (fs. 289/290).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 no aceptó la competencia porque entendió que la declinación fue prematura. En particular, sostuvo que “no se avista cuál sería el delito a pesquisar”, ya que “[no] se aseguró la práctica de una autopsia (ni se analizaron las pastillas secuestradas […]), todo lo cual cifraría las causales del deceso” (fs. 294/296).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, entonces, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán”, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 299/300).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que “la sola circunstancia de haber ocurrido la muerte de la Sra. Rosa Laura Méndez, no transforma, sin más, la lesión dolosa investigada —según el criterio de la Sra. Fiscal— en un homicidio imprudente” y que “el tribunal que previno en el caso debe continuar con su conocimiento hasta tanto la investigación por parte de la Fiscalía de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas interviniente permita individualizar los hechos sobre los que versa el conflicto y las calificaciones legales que les pueden ser atribuidas” (fs. 303/305).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 porque, conforme surge de las constancias de la causa, en los hechos objeto de la presente investigación ocurrió una muerte. Por lo tanto, dadas las circunstancias en las que sucedió el deceso, no hay dudas que la Ciudad no tiene competencia para intervenir en la investigación pues el homicidio, en cualquiera de sus formas, no ha sido transferido aún a la justicia local.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, Fallos 342:509; “Nisman”, Fallos 339:1342 y “Corrales”, Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún

no han sido transferidas Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, votamos por declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 para intervenir en las presentes actuaciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten acerca de que acaeció la muerte a quien fue víctima de lesiones materia del proceso penal que tramita ante la Justicia de la CABA. No está en tela de juicio que es competente para intervenir en el posible homicidio el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42, al que también le corresponde eventualmente establecer si no lo hubo. En esas condiciones, corresponde asignarle competencia para intervenir en la causa, en la que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces instituidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General Adjunto (fs. 303/305), atento el grado de avance de la investigación, corresponde que continúe

interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido y el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales determina que deba continuar actuando el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

En efecto, tal como lo sugirió el Fiscal General Adjunto, los elementos reunidos no permiten conformar, al menos por el momento, la hipótesis de homicidio que justificaría la declinación de competencia en favor de la justicia nacional.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS JUAREZ, LORENA PAOLA Y OTROS S/ LESIONES LEVES (ART.89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17136/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si la conducta investigada en el caso se subsume en la figura de lesiones (art. 89 del Código Penal). Ello así porque, si bien esta figura actualmente pertenece a la órbita local –desde el 1° de enero de 2019–, la denuncia del hecho ocurrió con anterioridad a que esta Ciudad asumiese la competencia para el juzgamiento de tal delito. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión a los fundamentos brindados por el Fiscal General a cargo).

2. Si no se verifica el estado de indefinición en la autoría que torna aplicable la figura subsidiaria de los artículos 95 o 96 del Código Penal, en su lugar resulta aplicable la figura del art. 89 del Código Penal. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados por el Fiscal General a cargo).

3. Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de las lesiones aquí denunciadas, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 12) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto determinar los hechos presuntamente ocurridos el 25 de diciembre de 2015, oportunidad en la cual la denunciante habría sido agredida por Lorena Paola Juárez, Mario Juárez y Mabel Aliano, quienes le habrían propinado varios golpes de puño, a la vez que la última le habría ocasionado un corte en su mano derecha con un cuchillo tipo cortaplumas (fs. 6/vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12 declinó su competencia para continuar entendiendo en el caso porque, de acuerdo con lo sugerido por el fiscal nacional, consideró que los hechos debían ser encuadrados en el delito de lesiones leves en riña (arts. 95 y 96, CP) (fs. 23/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 no aceptó la competencia atribuida. Para así resolver argumentó que la declinación había sido prematura, ya que "la principal lesión que sufrió la damnificada, esto es, la ocasionada por Aliano mediante el uso de un arma blanca, no se encuentra debidamente acreditada" y "únicamente se cuenta con la declaración de [la denunciante] en sede policial, ya que no se la convocó ante la Fiscalía a fin de ampliar sus dichos" (fs. 27/28).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, entonces, remitió las actuaciones a la CSJN (fs. 29/vuelta).

Una vez elevado el caso, el Procurador General de la Nación opinó que "surge con claridad quién fue la persona que ocasionó [las] lesiones", razón por la cual correspondía mantener, a su juicio, la intervención de la justicia nacional (fs. 33/vuelta).

Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, la CSJN remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 35/39).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “no se verificó el estado de indefinición en la autoría que torna aplicable la figura subsidiaria de los arts. 95 o 96 del Código Penal” por lo que resultaba aplicable la figura del art. 89 del Código Penal. En cuanto a esta última, señaló que “si bien la figura del art. 89 del Código Penal actualmente pertenece a la órbita local –desde el 1° de enero de 2019– lo cierto es que la denuncia del hecho ocurrió con anterioridad” a que esta Ciudad asumiese la competencia para el juzgamiento del delito de lesiones (art. 89, CP), razón por la cual correspondía que continuara interviniendo la justicia nacional (fs. 42).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que nos remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo (fs. 42) corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las lesiones aquí denunciadas, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 292 1º PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17324/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia realizada el 19 de marzo de 2019 por el apoderado del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA. Allí sostuvo que el 18 de diciembre de 2017 el Consejo recibió por parte de la sociedad "GABI TEXTIL SA" una serie de documentos contables, con la firma y sello correspondientes al contador público, Dr. Daye Albert Carlos, que al ser analizados se comprobó que la firma allí inserta difería de la que constaba en sus registros y que, además, al ser citado por la entidad fue desconocida por el mencionado contador (fs. 1/2).

3. El juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas se declaró incompetente porque, haciendo suyos los fundamentos expuestos por el fiscal, consideró que tanto el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como el documento cuya firma habría sido falsificada, poseían carácter privado. Por lo que, en función de lo normado en la ley n° 26.702 —en cuanto dispone que el delito previsto en el art. 292 del CP será competencia de la justicia de la CABA sólo en casos en los que se trate de instrumentos emitidos o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—, entendió que correspondía que fuera la justicia nacional la que investigara la presunta comisión del mencionado delito (fs. 40/41).

4. Por su lado, el juez a cargo del juzgado en lo criminal y correccional no aceptó la competencia atribuida en tanto, afirmó, que la naturaleza del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA surge de las propias leyes nros. 466 y 20.488, las que le asignan el carácter de ente de derecho público no estatal, con jurisdicción en la CABA, al que "(…) el estado le asignó la responsabilidad de legalizar, como en el caso, a los contadores, los estados contables de las personas jurídicas (…)". Por consiguiente, sostuvo que cualquier afectación de sus funciones repercute en los intereses de la Administración Pública local, motivo por el cual debía continuar con su investigación la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 45/46).

5. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 mantuvo el criterio y dio por trabada la contienda elevando las actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509) (fs. 47/48).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del órgano judicial nacional. Al respecto, sostuvo que el art. 292 del CP integra el conjunto de delitos transferidos a la órbita local "siempre que se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (Ley n° 26.702) y, toda vez que en este caso los instrumentos que

habrían sido falsificados no han sido emitidos por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sino que son de carácter privado, entendió que correspondía que siguiera interviniendo la justicia nacional (fs. 53/54).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43.

Ello es así porque, tal como lo sostiene el Fiscal General a cargo, únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la falsificación de documentos (artículos 292 al 298, Código Penal) siempre que se trate de instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702) y, en este proceso, aquellos se tratarían de documentos privados.

En efecto, el hecho de que el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA posea carácter de ente de derecho público no estatal no tiene impacto alguno respecto del carácter privado de los documentos, los cuales se trataron de los estados contables de la firma, suscriptos —al menos en apariencia— por el presidente y su contador (fs. 9/21).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo, en cuanto a que si bien la figura prevista en el art. 292 del CP integra el conjunto de delitos transferidos a la órbita local, ello es así "siempre que se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (Ley n° 26.702). En este caso, dado que los instrumentos que habrían sido falsificados serían de carácter privado, comparto el criterio expuesto en cuanto a que debe continuar interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos magistrados coinciden en la descripción de los hechos materia de la causa. Se trata de la inserción de una firma apócrifa en un documento, en sí, privado, presentado ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante el CPCE) para obtener una certificación, que se vio frustrada porque este colegio profesional notó diferencias entre la firma que tenía registrada como perteneciente al matriculado y la que le venía atribuida en el referido documento.

El CPCE es una entidad de derecho público no estatal (art. 1, ley 466), que ejerce, entre otras, competencias de administración de la matrícula y certificación de la firma de sus matriculados en distintas clases de documentos (Cfr. art. 2, ídem). Esta última, la que se habría buscado desencadenar. Es decir, organizado como lo que la doctrina ha dado en llamar "corporación", está investido por la ley de competencias materialmente administrativas propias del GCBA. En cuanto a esa característica, JLL González afirma: "Las decisiones de estas organizaciones corporativas, en el ejercicio de funciones de naturaleza pública, son actos administrativos que pueden imponerse sin necesidad de acuerdo con el interesado y, en cuanto tales, quedan sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa" (Cfr. - Boletín del Ministerio de Justicia Español Nº 1896, p.5, Madrid, 2001).

El punto TERCERO del Anexo aprobado por ley nacional 26.702 y local 5935 establece que ha desaparecido el interés federal sobre los delitos contra la fe pública cuando vienen cometidos mediante instrumentos para cuya emisión es competente el GCBA. Este es, por lo dicho, el caso de la certificación que la ley 466 pone a cargo del CPCE, por lo que lo relativo a la tentativa de obtener la certificación incumbe al juez de la CABA. A su turno, la relación entre esa tentativa (cuya pena es mayor que

la de la falsificación del instrumento privado) y la acción previa de insertar una firma apócrifa en el instrumento presentado con el indicado propósito incumben al mismo juez, habida cuenta de que le tocará expedirse acerca de la relación entre ambos tipos penales.

Por ello, cabe radicar la causa ante el Juzgado Penal, Contravencional y Faltas Nº 23.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad nº 23 toda vez que el punto tercero del Anexo a ley 26.702 específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de “buena fe federal” al que alude la Corte en el fallo “Bazán” (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por lo demás, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)—, por lo que resulta compatible con el principio de “lealtad federal” al que refiere la Corte en el citado precedente.

Por lo tanto corresponde que continúe interviniendo el juez local en las presentes actuaciones.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CORREA DIAZ, CARLOS ALBERTO S/ ENCUBRIMIENTO (ART. 277 INC. 1) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16691/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - DECLARACIÓN PREMATURA DE INCOMPETENCIA - INVESTIGACIÓN DEL HECHO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 21 de septiembre de 2018, ocasión en la cual personal de la Gendarmería Nacional se encontraba realizando tareas de prevención y procedió a la identificación de Carlos Alberto Correa Díaz y Luis Mariano Fernández, así como al registro de la mochila que llevaba el primero, en la que halló "un chaleco balístico, una gorra de tipo visera, un teléfono celular y dinero en efectivo" (fs. 13/14).

Durante la pesquisa, se conoció que se trataba de un chaleco antibalas "registrado como patrimonio del Ministerio de Justicia y Seguridad de la Prov. de Buenos Aires" y que este no contaba "con pedido de secuestro" (fs. 12).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia. Para fundar su decisión, tuvo en cuenta que "la conducta endilgada a Correa Díaz, *prima facie*, encuadraría en las previsiones del art. 277, inc. 1°, acápite 'c', CP, es decir, encubrimiento por receptación, el cual excede el marco de competencias de este fuero" (fs. 15vuelta/16).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la declinación resultó prematura, “en tanto no se realizó una investigación suficiente que permita individualizar correctamente los hechos”, máxime cuando “no se ahondó sobre a qué dependencia habría sido asignado [el chaleco], si este fue extraviado o bien dado de baja atento al tiempo transcurrido desde su asignación y las recomendaciones relativas a su duración” (fs. 19/20).

5. El juzgado local mantuvo su postura y elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 21/23 y fs. 24/27).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación había sido prematura y que correspondía que el tribunal local continuase interviniendo “hasta tanto una adecuada investigación permita individualizar los hechos sobre los cuales versa el conflicto y las calificaciones que les pueden ser atribuidas” (fs. 30/31).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones que apunta el Fiscal General a/c, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 16, que tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal en “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General a cargo (fs. 30/31) corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MOLINA, HERNÁN EMMANUEL S/ COACCIÓN (ART.149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17062/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 7) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de hechos constitutivos de los delitos de amenazas simples, amenazas agravadas por el uso de armas y vio-

lación de domicilio (arts. 149 *bis* y 150*,* CP), atribuidos a Hernán Emmanuel Molina, contra su expareja (fs. 173/180 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 declaró su incompetencia por conexidad, por tramitar ante la justicia nacional una causa con identidad de sujetos (fs. 194/196 vuelta).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 7, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 198/199 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 10 de junio de 2019, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 resolvió declarar extinguida la acción penal seguida contra Hernán Emmanuel Molina y, en consecuencia, dictar su sobreseimiento (arts. 76 *ter* y 205, CPP) (ps. 910/917).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda a resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FOLE CAVALLO, ROBERTO ALDO S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16876/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CRIM. Y CORR. FEDERAL – COMPETENCIA FEDERAL – INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA - ALCANCES FALLO BAZÁN CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

SUMARIOS:

1. Si la contienda de competencia fue trabada entre un órgano de esta Ciudad y uno federal, la resolución de la incidencia no se encontraría comprendida dentro de los conflictos respecto de los cuales la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente "Bazán", reconoció la competencia de este Tribunal Superior de Justicia para resolver. En consecuencia, corresponde devolver las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a sus efectos. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg. Voto compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional por todas las amenazas descriptas en el relato de los jueces intervinientes. Ello así, en tanto las coactivas como las simples han sido proferidas en un contexto de violencia doméstica y, siendo conductas conexas, deben ser tratadas conjuntamente. Las amenazas coactivas –competencia, de momento, de la Justicia Nacional– incluyen todos los elementos de las simples más propósitos o modos comisivos determinados, por lo que arrastran a las simples, sin perjuicio del principio de asignación completa de competencia indicado *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25 de octubre de 2019. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

3. Con respecto al conjunto de conductas que se subsumirían en el delito de tenencia de armas de guerra y delitos conexos, el juez interviniente podrá, en caso de encontrar reunidas razones para ello, obrar del modo conducente para que la ju-

risdicción de excepción sea eventualmente ejercida por los jueces competentes para hacerlo. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 atribuyó a Roberto Alto Fole Cavallo cinco hechos cometidos contra su expareja, durante el mes de febrero de 2017, presuntamente constitutivos de los delitos de amenazas coactivas, amenazas simples reiteradas y amenazas agravadas por el uso de armas (arts. 149 *bis*, CP) y un sexto hecho presuntamente constitutivo del delito de "tenencia desautorizada de armas de fuego y acopio desautorizado de armas de fuego, piezas y municiones" (art. 189 *bis*, CP) (fs. 112/114). Este último comportamiento fue advertido a raíz de la realización de un registro domiciliario que derivó en el secuestro de una gran cantidad de elementos, que incluyeron proyectiles, municiones, cartuchos, cargadores y variados tipos de armas de fuego (fs. 99/103).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 resolvió declarar su incompetencia para continuar interviniendo en el caso en favor de la justicia nacional, con relación a los hechos de amenazas, y en favor de la justicia federal, con relación al sexto hecho que, según explicó, debía ser calificado como el "delito de acopio, previsto y reprimido por el art. 189 *bis*, inc. 3 del CP", ya que "existe numeroso armamento para cuya tenencia Fole Cavallo no tenía autorización", los peritajes indican "la aptitud para el disparo de las armas, como así también la idoneidad de las municiones" y se secuestró artillería que "*resulta de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas*" (fs. 208/212, el destacado pertenece al original).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 2 decidió no aceptar la competencia porque, a su juicio, la declinación resultó prematura. Para ello, tuvo en consideración el resultado de un informe emitido por ANMaC con relación a las autorizaciones que allí registraba el imputado, así como el resultado del peritaje practicado sobre el material secuestrado. A partir de ello, concluyó que "no se han llevado adelante las medidas de prueba necesarias para determinar quién resulta ser legítimo usuario y/o, si en su caso, el imputado en la presente causa se encuentra habilitado para su guarda o depósito" (fs. 220/226).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 resolvió “mantener la declaración de incompetencia”, pero remitir el caso al juzgado nacional que resultó desinsaculado para intervenir respecto de los hechos presuntamente constitutivos del delito de amenazas. En esta oportunidad, argumentó que era necesario que “los diferentes hechos sean investigados y juzgados de manera conjunta”, pues existía “conexidad subjetiva” y “comunidad probatoria” (fs. 236/237).

6. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19, que había aceptado la competencia anteriormente atribuida por los hechos presuntamente constitutivos del delito de amenazas agravadas, no la aceptó con relación al restante episodio, ya que, por un lado, “si bien [los hechos] guardan cierta vinculación entre sí (si se tiene en cuenta que [la damnificada] […] dijo haber sido amenazada con armas), no llevan ínsita la necesidad de que su tramitación lo sea en forma conjunta” y, por el otro, porque, a su juicio, no fue debidamente descartado que deba intervenir “la justicia de excepción” (fs. 239/241).

7. En esta última oportunidad, el juzgado local expresó “coincidir con [su] colega del Fuero Nacional en lo Criminal y Correccional, por cuanto nos encontramos […] frente a delitos […] escindibles y [que] no conllevan la necesidad de ser [tramitados] de modo conjunto” y reiteró que, en el caso, debe intervenir la justicia federal.

En consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente Bazán, las remitió a este Tribunal (fs. 243/244 y 246/247).

8. El Fiscal General a cargo, en su dictamen, opinó que “la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y, en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional, deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo” (fs. 251/252).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Sin pasar por alto el particular trámite que el juzgado local imprimió al caso, lo cierto es que, en definitiva, la contienda de competencia fue trabada entre un órgano de esta Ciudad y uno federal. En estas condiciones, la resolución de la incidencia no se encontraría comprendida dentro de los conflictos respecto de los cuales la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente “Bazán”, reconoció competencia a este Tribunal Superior de Justicia para resolver.

2. En consecuencia, corresponde devolver las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a sus efectos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Comparto los argumentos y la solución propuesta en el voto de mis colegas Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El relato de los magistrados intervinientes identifica dos conjuntos de conductas. El primero incluye amenazas simples y coactivas. El segundo, la tenencia de armas de guerra y delitos conexos.

Unas y otras amenazas, en tanto que proferidas todas en un contexto de violencia doméstica, son conductas conexas, por lo que deben ser tratadas conjuntamente. A su vez las amenazas coactivas – competencia, de momento, de la Justicia Nacional- incluyen todos los elementos de las simples más propósitos o modos comisivos determinados, por lo que arrastran a las simples, sin perjuicio del principio de asignación completa de competencia indicado en mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019.

Con respecto al segundo conjunto de conductas, el Juez interviniente podrá, en caso de encontrar reunidas razones para ello, obrar del modo conducente para que la jurisdicción de excepción sea eventualmente ejercida, por los jueces competentes para hacerlo.

Por ello, voto por radicar la causa por todas las amenazas descriptas en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Devolver* las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a sus efectos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 2, al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SOSA, PABLO MARTÍN S/ 52 - HOSTIGAR, MAL-TRATAR, INTIMIDAR (ART.52 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.) Y OTROS"

Expte. SAPCyF nº 17443/19; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - EXCEPCIÓN DE ATIPICIDAD (PROCEDENCIA) - SOBRESEIMIENTO - PROCESO PENAL - FACULTADES DEL JUEZ (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Los fundamentos brindados por la Cámara de Apelaciones para hacer lugar a la excepción de atipicidad, que refieren, por una parte a que la mera omisión de pagar la cuota alimentaria provisoria impuesta por un juez civil no puede sustentar un reproche por la comisión del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1 de la ley nº 13944). Y, por otra parte, atienden a que el suceso descripto por la fiscalía no hacía referencia a la omisión en cierto sentido general que prevé la ley, sino a una omisión específica (la fijada jurisdiccionalmente) que no necesariamente coincidía con aquélla. Estas explicaciones, con independencia del acierto o error, resultan suficientes para considerar que la conducta imputada, aun teniéndola por

acreditada, no encuadraba en el tipo penal seleccionado por la fiscalía. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde rechazar la queja debido a que el acusador público no demuestra que la argumentación efectuada por los jueces para fundar el sobreseimiento, con base en la atipicidad del comportamiento del imputado, no constituye una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. No puede prosperar el agravio vinculado a la afectación del sistema acusatorio porque la presentación directa no demuestra que se le haya impedido a la fiscalía disponer del ejercicio pleno de la acción y sólo evidencia su disconformidad con lo resuelto por la Cámara sobre su particular interpretación de las reglas que rigen el trámite de las excepciones (art. 195 y ss. del CPP). La argumentación que expone el recurrente en relación con el análisis realizado por los jueces no denota que se hayan excedido las potestades que les conceden los artículos 195 y siguientes del código de forma y tampoco viene alegado que esas normas resulten contrarias a la Constitución local. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja en tanto el representante del Ministerio Público Fiscal insiste en afirmar la concurrencia de un exceso jurisdiccional sin lograr superar un evidente desacuerdo con el criterio adoptado por los jueces, quienes declararon atípica la conducta, tras cotejar la descripción del hecho tal como estaba contenida en el requerimiento de elevación a juicio con las exigencias típicas de la norma en el que lo habían encuadrado. Aunque el recurrente insiste en una valoración probatoria desmedida o sesgada, omite acreditarlo y no indica cuál es el apartamiento ostensible de las normas aplicables al caso ni en dónde acreditó en su recurso la ausencia total de fundamentos que requiere la configuración de un supuesto de arbitrariedad conforme la doctrina invocada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Resulta arbitrario el pronunciamiento que sobreseyó al imputado por los hechos que habían sido calificados por el MPF en el marco de estas actuaciones como constitutivos del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1 de la ley n° 13944), al considerar manifiestamente atípica la conducta imputada. Ello así, puesto que importó anticipar una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción. (cfr. fundamentos brindados *in re* “Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Este de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 bis, CP’”, expte. nº 12021, sentencia del 31/3/2016. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. La excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Ello constituye un análisis diferente del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión –a estos fines, no importa si fue revisada– examinó el *a quo* y es obvio que así como la alzada no pudo exceder los agravios, estos no podían exceder lo decidido, ni esto último, la materia sujeta a la decisión de ese juez. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. Yerra la Cámara al afirmar que sólo correspondía determinar si la mera omisión de pagar la cuota alimentaria bastaba para sostener la acusación por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. Ello, porque la acusación fiscal no consistió únicamente en la omisión de cumplir con la orden civil, sino que refirió al incumplimiento genérico de aportar los medios indispensables para la subsistencia de los menores, de lo cual la omisión mencionada puede constituir un indicio, algo que deberá valorarse en una etapa diferente del proceso, conjuntamente con todas las otras pruebas ofrecidas. En estas condiciones, el tribunal *a quo* frustró la ocasión del Fiscal de producir la prueba tendente a respaldar la imputación formulada. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo recurso de queja a fs. 127/132, por la denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 107/113. Allí cuestionaba el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones que revocó la decisión del juzgado de primera instancia, hizo lugar a la excepción de atipicidad y sobreseyó a Pablo Martín Sosa, en orden a la imputación dirigida.

Para así decidir, la Cámara de Apelaciones consideró que la infracción penal prevista en el art. 1º, ley nº 13.944, en lo que refiere a los “medios indispensables”, tiende a garantizar un mínimo necesario para la subsistencia, diferente a la prestación alimentaria civil que observa la condición particular de los involucrados. Y agregó que el incumplimiento de la cuota alimentaria dispuesta por el Juzgado Civil, no era una conducta típica en el sentido de la ley nº 13.944, porque, por un lado, la omisión penal se refiere a los medios indispensables para la subsistencia, mientras que la obligación civil tiene en cuenta otros rubros; y, por el otro, el suceso descripto por la acusación pública no hacía referencia a una omisión en el sentido general que prevé

la ley, sino a una omisión especifica que no necesariamente condecía con aquélla (fs. 100/102 vuelta).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía de Cámara dice que impugna una sentencia definitiva. Además, sostiene que los Camaristas incurren en un arbitrario exceso jurisdiccional al inmiscuirse en cuestiones de hecho y prueba, valorando sólo uno de los elementos probatorios —la sentencia del juzgado civil— y omitiendo los demás aspectos ofrecidos como prueba en el requerimiento de juicio. En ese marco, considera afectados el principio republicano de gobierno, el debido proceso y el principio acusatorio, como así también las obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino en materia de protección integral de la mujer y la niñez. Por último, sostiene que media gravedad institucional (fs. 107/113).

3. La Sala II de la Cámara de Apelaciones entendió que la decisión adoptada le pone fin a la causa penal, pero declaró inadmisible la vía recursiva por entender que la parte no había logrado plantear un caso constitucional, sino tan solo su disconformidad con lo resuelto por el tribunal sobre la base de su interpretación particular acerca de una norma de derecho de fondo como era el art. 1, ley nº 13.944. Asimismo, rechazó los supuestos de arbitrariedad y gravedad institucional (fs. 123/125 vuelta).

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto sostuvo los recursos interpuestos y propuso que se dejara sin efecto el pronunciamiento impugnado (fs. 136/139).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja presentado por el Ministerio Público Fiscal fue interpuesto en tiempo y forma. No obstante, si bien fue dirigido contra una decisión que le pone fin al proceso, no demuestra que se encuentre comprometida una cuestión constitucional o federal, o que lo recurrido sea descalificable por las doctrinas de la arbitrariedad o de la gravedad institucional invocadas (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La fiscalía considera que los jueces de cámara incurrieron en un exceso jurisdiccional al valorar cuestiones de hecho y prueba para resolver la excepción por atipicidad, lesionando una serie de preceptos constitucionales, pero, vale destacar, no surge de la sentencia impugnada que los magistrados hayan efectuado ese tipo de valoración.

La acusación pública le atribuyó a Pablo Martín Sosa que desde el 9 de octubre de 2017 al 6 de agosto de 2018 “se sustrajo de prestar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos…”, dado “que con fecha 9 de octubre de 2017, la titular del Juzgado Nacional en lo Civil Nº 38 dispuso fijar a favor de [sus hijos] como medida cautelar el 20% de los haberes que el progenitor Pablo Martín Sosa perciba por todo

concepto, en calidad de alimentos provisorios" (cf., específicamente, fs. 2vuelta) y, luego, omitió satisfacer esa obligación civil (cf. explicación de fs. 4/6).

Con ese marco, la Sala II de la Cámara de Apelaciones dio cuenta de la razón por la cual el evento reprochado no constituye un ilícito jurídico penal, esto es, explicó el motivo por el cual la mera omisión de pagar la cuota alimentaria provisoria impuesta por un juez civil no puede sustentar un reproche por la comisión del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1, ley nº 13.944), diciendo: "[...] de acuerdo con la doctrina mayoritaria, la infracción penal, al referirse a los "medios indispensables", tiende a garantizar un mínimo necesario para la subsistencia y se diferencia de la prestación alimentaria civil que atiende a la condición particular de los involucrados. [Por lo que] [i]ncumplir la cuota alimentaria dispuesta por el juzgado civil, entonces, no es una conducta típica en el sentido de la ley que nos ocupa, pues por un lado la omisión penal se refiere a los medios indispensables, mientras que la obligación civil tiene en cuenta otros rubros, y por otro lado el suceso descripto por la fiscalía no hace referencia a la omisión en cierto sentido general que prevé la ley, sino a una omisión específica (la fijada jurisdiccionalmente) que no necesariamente coincide con aquélla" (cf. fs. 100/102vuelta, y en concreto, fs. 101vuelta/102).

3. Por lo tanto, con independencia del acierto o error de la resolución recurrida, los jueces de cámara dieron fundamento suficiente para considerar que la conducta imputada, aun teniéndola por acreditada, no encuadraba en el tipo penal seleccionado por la fiscalía. Además, la impugnante, sin perjuicio de enumerar una serie de principios o apelar a la doctrina de la gravedad institucional –haciendo alusión de manera genérica a los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino en materia de infancia y género–, no expone un cuestionamiento constitucional o federal fundado en torno al razonamiento efectuado por los magistrados.

En este sentido, el acusador público no demuestra el motivo por el cual la argumentación de los jueces no constituye una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos, todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde los jueces de cámara explicaron con base en esos extremos la atipicidad del comportamiento del imputado.

4. Por otro lado, el agravio vinculado a la afectación del sistema acusatorio no puede prosperar porque la presentación directa no demuestra que se le haya impedido a la fiscalía disponer del ejercicio pleno de la acción y sólo evidencia su disconformidad con lo resuelto por la Cámara sobre su particular interpretación de las reglas que rigen el trámite de las excepciones (art. 195 y ss., CPP). Por ello, la argumentación que expone el recurrente en relación con el análisis realizado por los jueces no denota que se hayan excedido las potestades que les conceden los arts. 195 y siguientes

del código de forma y tampoco viene alegado que esas normas resulten contrarias a la Constitución local.

5. En definitiva, los agravios sólo dan cuenta de la discrepancia con la interpretación que efectuaron los jueces de cámara de las reglas de naturaleza común y procesal local aplicadas al caso, mientras que la competencia de este Tribunal, por regla, no abarca el tratamiento de esas cuestiones.

6. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja (cf. arts. 26 y 32, ley nº 402).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La presente queja, si bien fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 32 de la ley n° 402), no puede prosperar porque el representante del Ministerio Público Fiscal no ha logrado rebatir adecuadamente los tres motivos por los cuales los jueces de la Sala II entendieron que el recurso intentado era inadmisible.

Los jueces sostuvieron que aunque el recurso se dirigía contra una resolución equiparable a definitiva (fs. 123 vuelta), la parte recurrente no lograba acreditar la concurrencia de un caso constitucional dado que no superaba una evidente discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces conforme la cual consideraron atípica la conducta.

En el caso, los jueces del *a quo* resolvieron efectuando el cotejo de la descripción del hecho tal como estaba contenida en el requerimiento de elevación a juicio con las exigencias típicas de la norma en el que lo habían encuadrado, declarando procedente la excepción de atipicidad pretendida por la Defensa del Sr. Sosa.

Al respecto, sostuvieron que el fiscal alega exceso jurisdiccional y con ello violación del debido proceso, sin conectar esa afirmación con las circunstancias concretas de la causa.

Por otro lado, indicaron que, aunque el fiscal pretende atacar la resolución por arbitraria, no acreditó la concurrencia de los criterios fijados por la CSJN para dar por configurada dicha situación y, finalmente, que el planteo respecto de la existencia de un caso de gravedad institucional carecía completamente de fundamento (fs. 127/132).

2. En su queja, el representante del Ministerio Público Fiscal insiste en afirmar la concurrencia de exceso jurisdiccional sin lograr superar un evidente desacuerdo con el criterio adoptado por los jueces, consistente en considerar atípica la conducta de conformidad con la descripción efectuada por la Fiscal. Aunque insiste en una valoración probatoria desmedida o sesgada, omite acreditarlo.

Tampoco indica cuál es el apartamiento ostensible de las normas aplicables al caso ni en donde acreditó en su recurso la ausencia total de fundamentos que requiere la configuración de un supuesto de arbitrariedad conforme la doctrina invocada.

Por último, confunde acreditar el supuesto de gravedad institucional con la referencia a una potencial afectación de normas del derecho internacional de los derechos humanos invocadas genéricamente (fs. 130/131).

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01, resolución del 09/04/01).

4. Conforme lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El MPF viene recurriendo la decisión de Cámara que, por entender manifiestamente atípica la conducta imputada al Sr. Sosa, lo sobreseyó por los hechos que habían sido calificados por el MPF en el marco de estas actuaciones como constitutivos del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1, ley 13.944).

Para decidir del modo en que lo hizo, la Cámara afirmó que lo que correspondía determinar era si "…la mera omisión de pagar la cuota alimentaria provisoria impuesta por un juez civil podría sustentar una imputación por la probable comisión del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar" (fs. 101). Luego, sostuvo que "[i]ncumplir la cuota alimentaria dispuesta por el juzgada civil, entonces, no es una conducta típica en el sentido de la ley que nos ocupa, pues por un lado la omisión penal se refiere a los medios indispensables, mientras que la obligación civil tiene en cuenta otros rubros, y por otro lado el suceso descripto por la fiscalía no hace referencia a la omisión en cierto sentido *general* que prevé la ley, sino a una omisión *específica* (la fijada jurisdiccionalmente) que no necesariamente coindice [*sic*] con aquélla" .

2. Asiste razón a la parte recurrente cuando tacha de arbitrario al pronunciamiento, puesto que importó anticipar una conclusión de hecho impidiendo realizar prueba a quien tiene a su disposición instar la acción.

Sobre esta cuestión me expedí al votar *in re* "Ministerio Público — Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Pressiani, Martín Ricardo s/ art. 149 *bis,* CP'", expte. nº 12021, sentencia del 31 de marzo del 2016. Allí, en una causa de características similares, pero en referencia al delito de amenazas, sostuve lo siguiente:

> "3. En orden a lo primero, la Cámara parte de la premisa según la cual el tipo penal en que se encuadró la conducta imputada exige que la expresión sea constitutiva de un mal grave y serio para una persona media. Sin perjuicio que, como señalo más abajo, no comparto dicho postulado, aun suponiendo la veracidad de aquella aseveración, la sentencia tampoco se sostiene. Como señalé en el punto 2,

la arribada por el *a quo* no es una conclusión posible en la etapa procesal en la que se encuentra la presente causa.

3.1. La Cámara arribó a la conclusión de que cabía sobreseer a la imputada a propósito del análisis de una excepción de previo y especial pronunciamiento en condiciones incompatibles con las características habilitadas para la especie de decisión de que se trata.

El CPP prevé, en lo que aquí importa, que **"[d]urante la investigación preparatoria** se podrán interponer ante el/la Juez/a las siguientes excepciones de previo y especial pronunciamiento […] c) Manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad […] respecto de la conducta descripta en el decreto de determinación del hecho o en el requerimiento de juicio" (art. 195, s*in re*saltar en el original).

El código exige, en lo que ahora importa, que la atipicidad sea a) manifiesta, b) que sea atributo de la descripción de la conducta en cuyo castigo consiste la pretensión del Fiscal. Dicho en otras palabras, la excepción puede ser tramitada como de pronunciamiento especial y previo cuando está referida a la pretensión del Fiscal que, por el modo en que está concebida, resulta inequívoco que no podría prosperar, porque la ley no le da la acción que quiere instar. La defensa formulada como excepción previa compara la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Poca ocasión tendría el legislador de darle un alcance mayor, hasta hacerla alcanzar el examen de la acción llevada a cabo con la descripta en la norma, porque para tornarlo posible debería anticipar el proceso engullendo el desarrollo de la prueba en el de la excepción.

Cierto es que el CPP admite que en el marco del tratamiento de excepciones de previo pronunciamiento se produzca prueba, más la prueba a que se refiere es aquella enderezada a acreditar los extremos de hecho de la excepción en cuestión, y no los propios del juicio, vgr., que el hecho ocurrió en una jurisdicción sobre la que el juez no tiene competencia, para el supuesto del art. 195, inc. a del CPP; que existe una sentencia que hace cosa juzgada acerca de los hechos imputados, para la prevista en el art. 195, inc. d del CPP, etc. En el caso de la que nos ocupa la prueba no pasaría de tener a la vista cómo fue descripto el hecho, en ocasión de intimar a responder por él o bien en el requerimiento de juicio, a fin de compararla con la figura penal respectiva.

3.2. Sentado lo anterior, afirmar que la conducta investigada no es constitutiva de un mal grave y serio para una persona media, refleja un examen que excede el meramente normativo, para involucrar el fáctico. En tales condiciones, lo resuelto importó frustrar la ocasión que tiene el Fiscal de producir la prueba que respalde la imputación que formuló, especialmente en lo que hace a cómo fue concretamente afectado el bien que la norma tutela.

En efecto, que la conducta pueda reunir o no las características que la Cámara *a quo* estima exigidas por el art. 149 bis, CP depende de varios elementos de hecho, por ejemplo, las condiciones y contexto en que fue proferida la frase, por una parte, y el impacto potencial en el ánimo de personas de sensibilidad promedio, por la otra. Huelga destacar lo inasible de la sensibilidad promedio a la que apunta.

2.1. En pocas palabras, la excepción de falta de acción por atipicidad lleva a la comparación de la acción descripta por el acusador con la descripta en la norma. Ello constituye un análisis distinto del examen de lo efectivamente ocurrido. Este último es propio de la etapa de juicio y está atribuido por el CPP a un juez distinto de aquel cuya decisión –a estos fines, no importa si fue revisada– examinó el *a quo* y es obvio que así como la alzada no pudo exceder los agravios, estos no podían exceder lo decidido, ni esto último la materia sujeta a la decisión de ese juez.

3. Del requerimiento de elevación a juicio surge que el Sr. Sosa fue acusado de sustraerse "de prestar los medios indispensables para la subsistencia de sus hijos" (fs. 2 vuelta), en tanto "el imputado no ha[bía] demostrado cabalmente que se encontraba imposibilitado del realizar los aportes necesarios para la manutención y crianza de sus hijos menor de edad" (fs. 5).

En este contexto, yerra la Cámara al afirmar que sólo correspondía determinar si la mera omisión de pagar la cuota alimentaria bastaba para sostener la acusación por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. Ello, porque la acusación fiscal, como surge de la transcripción del párrafo anterior, no consistió únicamente de la omisión de cumplir con la orden civil, sino que refirió al incumplimiento genérico de aportar los medios indispensables para la subsistencia de los menores, de lo cual la omisión mencionada puede constituir un indicio, algo que deberá valorarse en una etapa diferente del proceso, conjuntamente con todas las otras pruebas ofrecidas por el fiscal.

Tal como consta en la transcripción incorporada al punto 1 de este voto, la Cámara afirmó que la omisión de cumplir con la cuota alimentaria "no necesariamente" coincide con la omisión castigada por el tipo penal imputado. Con esa afirmación, el tribunal *a quo* vino a negarle al titular de la acción pública la posibilidad de mostrar que: **a)** si bien ello no es "necesariamente" así en todos los casos, sí lo es en éste; o **b)** existen otras omisiones que, sumadas a aquellas, bastan para reunir los elementos del tipo penal. Determinar si la conducta reúne o no los elementos del tipo depende del análisis de varios elementos fácticos, cuya elucidación corresponde a otro momento procesal. En estas condiciones, el tribunal *a quo* frustró la ocasión del Fiscal de producir la prueba tendente a respaldar la imputación formulada.

En suma, por lo dicho, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad del MPF, revocar la sentencia de Cámara, y rechazar la excepción opuesta por la defensa del Sr. Sosa.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ROMERO, ALICIAS/ INTIMIDACIÓN PÚBLICA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16867/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por amenaza de bomba en una escuela de esta ciudad, realizada desde un teléfono. En un primer momento intervino la justicia federal, que se declaró incompetente y remitió el expediente a la justicia nacional (fs. 10 vuelta/12).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 declaró su incompetencia en razón de la materia, por entender que la conducta investigada configuraría el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, 1º párr., CP) (fs. 20ter).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, por su parte, rechazó la competencia atribuida por considerar que el hecho imputado encuadraría en la figura de intimidación pública (art. 211, CP) (fs. 21/22).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 resolvió, con fecha 9 de octubre de 2017, sobreseer a las imputadas, en virtud del artículo 336, inc. 4º, CPPN (ps. 77/79).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n°47 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COLEGIO N° 12 RECONQUISTA S/ INTIMIDACIÓN PÚBLICA. DAMNIFICADO: COLEGIO N° 12 RECONQUISTA Y OTRO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16792/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - INTIMIDACIÓN PÚBLICA – DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211 del CP) determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el competente para continuar interviniendo en estas actuaciones. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si de acuerdo con las constancias incorporadas en el expediente, la expresión anónimamente anunciada a la línea 911 estuvo dirigida, en principio, a un grupo indeterminado de personas y, a raíz de ella, se debió dar intervención a los organismos públicos; estas circunstancias habilitan a sostener que la llamada fue idónea para producir alarma en la comunidad educativa, lo que *prima facie* puede encontrar adecuación en el delito de intimidación pública (art. 211 del CP). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si los hechos denunciados configuraron la amenaza de un delito de peligro común en tanto la posible explosión ocurriría en un lugar que por la función que cumple está destinado a ser muy concurrido, por lo que se configura el requisito relativo a que la conducta tenga como propósito infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, tal como lo exige el tipo del art. 211 del Código Penal. Dicho juzgado tendrá, a su turno, competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resultase, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión al dictamen fiscal).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos el 10 de noviembre de 2014, oportunidad en la cual se habría recibido un llamado telefónico anónimo en la línea 911, en el que una persona de sexo masculino habría manifestado “en el colegio Reconquista de Urquiza, si no salen los alumnos, hace explotar

una bomba" (*sic*). A raíz de ello, personal policial se constituyó en el establecimiento educativo y realizó una inspección que arrojó un resultado negativo, ya que no fue hallado en el lugar ningún elemento explosivo (ps. 146/147).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 declinó su competencia porque, a su juicio, los hechos debían ser encuadrados en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP), razón por la cual el caso debía ser remitido a la justicia local (ps. 148/149).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 no aceptó la competencia porque entendió que el episodio debía ser encuadrado en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP), el cual excedía la competencia de la justicia de esta Ciudad (ps. 162/165).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), las remitió a este Tribunal (ps. 166/167, 174/176 y 188/196).

6. El Fiscal General a cargo opinó que debía continuar interviniendo la justicia nacional, porque los hechos "configuraron la amenaza de un delito de peligro común en tanto la posible explosión ocurriría en un lugar que por la función que cumple está destinado a ser muy concurrido", lo cual permite "tener por configurado el requisito relativo a que la conducta tenga como propósito infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, tal como lo exige el tipo del art. 211 del Código Penal" (ps. 206/208 y 210).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de intimidación pública (art. 211, CP) determina que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 sea el competente para continuar interviniendo en estas actuaciones.

En efecto, según las constancias incorporadas, la expresión anónimamente anunciada a la línea 911 especializada en la recepción de denuncias estuvo dirigida, en principio, a un grupo indeterminado de personas y, a raíz de ella, se debió dar intervención a los organismos públicos; circunstancias que habilitan a sostener que la llamada fue idónea para producir alarma en la comunidad educativa, lo que *prima facie* puede encontrar adecuación en la figura mencionada.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir las conductas hasta aquí investigadas y todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y

"Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas.

Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con el Fiscal General a/c en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18, juzgado que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resultase, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS QUIROZ, GERARDO NORBERTO S/ 83 - USAR INDEBIDAMENTE EL ESPACIO PÚBLICO C/ FINES LUCRATIVOS (NO AUTORIZADAS) (ART. 86. SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF)"

Expte. SAPCyF nº 17302/19; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscal de Cámara interinamente a cargo de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 111/117) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 107/109) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 98/103. Allí cuestionaba la decisión de la Sala que confirmó la de primera instancia que había hecho lugar a la excepción de atipicidad y sobreseído al imputado (fs. 94/96).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Fiscal denunció que la resolución de la Cámara había realizado un razonamiento *contra legem* y arbitrario al interpretar un precepto de rango infraconstitucional ya que la exégesis realizada lesionaba el principio de legalidad y contradecía el principio de sujeción de los jueces a la ley.

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no se había planteado un caso constitucional.

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 122/124).

4. En el recurso directo, la Sra. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 116 vuelta, punto V), petición que fue denegada por el Tribunal (fs. 127/128).

5. Con posterioridad, la jueza interinamente a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 informó a este Tribunal que el 16 de julio de 2020 había declarado extinguida, por prescripción, la acción contravencional respecto de Gerardo Norberto Quiroz y acompañó copia de la mencionada decisión (ps. 259 y 261/266).

FUNDAMENTOS:

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

La comunicación obrante en la p. 259 y las copias acompañadas (ps. 261/266) permiten tener por acreditado que la jueza de primera instancia interviniente ha resuelto el 16 de julio de 2020, declarar extinguida, por prescripción, la acción contravencional respecto del Sr. Gerardo Norberto Quiroz.

En consecuencia, los planteos interpuestos en el recurso obrante a fs. 111/117 han devenido abstractos, por lo que corresponde dar por concluido el trámite de la queja.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que la decisión descripta en el punto 5 de las "Resultas" ha tenido por extinguida la acción contravencional, no cabe emitir el pronunciamiento solicitado.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite de la queja interpuesta.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 241 1 - PERTURBACIÓN AL EJERCICIO DE FUNCIONES PÚBLICAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17417/19; 21-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ESTAFA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional continúe interviniendo en las presentes actuaciones, debido a que no ha sido controvertido que la figura legal en la que fueron subsumidos los hechos investigados, excede la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto el juzgamiento del delito de estafa no ha sido transferido aún. Ello, sin perjuicio de que en el devenir de la investigación surjan elementos que demuestren la existencia de un interés federal y, en ese caso, la magistrada a cargo de dicho órgano podrá proceder conforme estime que corresponda. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si no ha sido controvertido que la figura legal en la que fueron subsumidos los hechos investigados excede la competencia de la justicia de esta Ciudad. Ello así, sin perjuicio de la facultad de dicho órgano de discutir la adjudicación del caso con otros tribunales, en razón de la alegada conexidad con la investigación que habría tramitado allí. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En la provincia de Salta, Mónica Gabriela López denunció que, en su carácter de empleada de la firma “La Pascuala SA”, envió tres cheques por correo para abonar los servicios de un proveedor, pero este le informó que no había recibido el pago. Relató que, a raíz de ello, tomó conocimiento de que su correspondencia había sido robada y que dos de los cheques habían sido cobrados por otras personas (fs. 3/3 vuelta).

En relación con lo ocurrido, el Correo Argentino comunicó a la justicia provincial que la correspondencia había sido sustraída a uno de sus distribuidores en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y que, a raíz de ello, había sido formulada la correspondiente denuncia (fs. 26/28). Asimismo, las entidades bancarias involucradas informaron algunos detalles acerca del cobro de los dos títulos antes mencionados (fs. 9 y 29).

La fiscalía provincial entendió que los hechos debían ser encuadrados en el delito de estafa (art. 172, CP) y, finalmente, el juez actuante, de acuerdo con lo propiciado por aquella, se declaró incompetente para continuar interviniendo en razón del territorio, dado que las conductas delictivas habrían sido llevadas a cabo en esta Ciudad (fs. 32/33).

3. Recibidas las actuaciones en la justicia local, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 decidió inhibirse para actuar porque “el robo que diera origen a los [presentes] actuados se encuentra en trámite ante la justicia nacional” y “razones de economía procesal y de buena administración de justicia, aconsejan adecuado que intervenga un solo Juez respecto de la totalidad de los hechos”. En virtud de dicha conexidad, ordenó remitir el caso a la “Fiscalía de Distrito de los Barrios de Nueva Pompeya y Parque de los Patricios” (fs. 46/47).

Sin embargo, luego de conocerse que la investigación por la sustracción de la correspondencia al distribuidor de correo había sido enviada a la justicia federal, el caso fue remitido al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 8 (fs. 50/55).

4. El magistrado federal, tras incorporar una copia de la decisión por la cual había archivado la investigación del presunto robo por falta de pruebas, no aceptó la competencia. Para resolver de ese modo, afirmó que "no se encuentra acreditado que quien […] haya sustraído el bolso con correspondencia […] sea el mismo que haya cobrado los cheques […] y/o […] utilizado documentación apócrifa para concretar el cobro de dichos cheques" (fs. 59/60 y 61/62).

5. Devuelto el caso a la justicia de esta Ciudad, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 afirmó que los hechos debían ser encuadrados en el delito de estafa (art. 172, CP) y que esa figura excedía la jurisdicción local, razón por la cual correspondía declinar nuevamente su competencia en favor de la justicia nacional (fs. 65/66 y 67/68).

6. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 rechazó la competencia. Para fundar su decisión, la jueza afirmó que "no puede descartarse la vinculación de los autores de la sustracción de mención con quienes presentaron al cobro los cheques" y que "no se ha precisado siquiera *prima facie* las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que los eventos en presunto perjuicio de Mónica Gabriela López habrían ocurrido". Concluyó, entonces, que correspondía devolver el caso "sin perjuicio de la eventual contienda que podrá trabar el magistrado local con el titular del Juzgado Criminal y Correccional Federal n° 8" (fs. 71/72).

7. El juez local no modificó su posición y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 74).

8. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos eran subsumibles en el delito de estafa (art. 172, CP) y que, por ello, "corresponde que siga investigando el caso la Justicia Nacional, sin perjuicio de que, si así lo considera, lo remita nuevamente al Juzgado Federal que previno, tal como lo sugirió en su resolución" (fs. 77/78).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

No ha sido controvertido que la figura legal en la que fueron subsumidos los hechos investigados excede la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en tanto el juzgamiento del delito de estafa no ha sido transferido aún. Por esta razón, tal como lo sostuvo el Fiscal General a cargo, corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6, sin perjuicio de que en el devenir de la investigación surjan elementos que demuestren la existencia

de un interés federal y, en ese caso, la magistrada a cargo de dicho órgano podrá proceder conforme estime corresponda.

Por lo tanto corresponde que el Juzgado Nacional continúe interviniendo en las presentes actuaciones.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos. Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg corresponde asignar competencia al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Para que una contienda sea correctamente trabada, los tribunales intervinientes deben atribuirse la competencia recíprocamente, pero las peculiaridades del trámite de esta incidencia, sumadas al tiempo transcurrido desde la formulación de la denuncia, muestran que es necesario pasar por alto dicho recaudo formal por razones de economía procesal (cf. CSJN, *Fallos*: 329:5686, 340:888, 340:808, entre otros).

2. Aclarado aquello, no ha sido controvertido que la figura legal en la que fueron subsumidos los hechos investigados excede la competencia de la justicia de esta Ciudad. Por esta razón, tal como lo sostuvo el Fiscal General a cargo, corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6, sin perjuicio de la facultad de dicho órgano de discutir la adjudicación del caso con otros tribunales, tales como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 8, en razón de la alegada conexidad con la investigación que habría tramitado allí.

3. En consecuencia, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "CLUB ATLÉTICO OBRAS SANITARIAS DE LA NACIÓN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CLUB ATLÉTICO OBRAS SANITARIAS DE LA NACIÓN C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART.14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 15893/18; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CUESTIÓN ABSTRACTA - CIRCUNSTANCIAS SOBREVINIENTES - CONCESIÓN DE USO**

SUMARIOS:

1. Resulta innecesario expedirse con relación a la queja intentada si ha devenido abstracta la cuestión en ella planteada. Ello así, toda vez que con el dictado de la ley n° 6291 –que otorgó a la actora el permiso de uso precario y gratuito del predio, por el término de 20 años– la pretensión de la actora quedó satisfecha, aun con creces, toda vez que el permiso le fue concedido a título gratuito, y no oneroso como se había solicitado en la demanda. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando son pronunciadas, aunque sean sobrevinientes a la interposición del recurso. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja interpuesta, pues la parte recurrente no se hace cargo de la razón que dio la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad, esto es, que no venía cuestionando una decisión definitiva (cfr. el art. 26 de la ley n° 402). La carencia de jurisdicción, determinada porque no concurre el apuntado requisito del recurso intentado, impide considerar cuál sería el efecto que podría operar la ley n° 6291 en el supuesto de tener que emitir sentencia en el marco de un recurso admisible. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Se encuentra a decisión del Tribunal la queja interpuesta por el Club Atlético Obras Sanitarias de la Nación (en adelante, CAOSN) contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad que dedujera (fs. 105/107 de la queja) dirigido a cuestionar la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió a fs. 420 —con remisión al dictamen fiscal de fs. 413/418—: (a) declarar desierto el recurso de apelación de la actora; (b) hacer lugar al recurso de apelación del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) y revocar la condena establecida en la sentencia de primera instancia, que establecía un resarcimiento a favor de CAOSN, por fuera de lo que se encontraba contenido en el objeto de la acción de amparo articulada.

2. En este estado del trámite, el recurrente efectúa una presentación en la informa que “en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires N° 5774 del 7 de enero de 2020 se publicó la ley 6291, mediante la cual se otorgó al Club Obras Sanitarias de la Nación el permiso de uso precario y gratuito por el término de 20 años del predio que actualmente ocupa en la Avenida Figueroa Alcorta 7250 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (fs. 157, el resaltado y subrayado fue suprimido). Asimismo, solicita que se dicte sentencia en los términos del artículo 257 CCAyT habida cuenta de que, mediante la sanción de dicha ley, el GCBA se habría allanado a la pretensión deducida en la demanda (fs. 157 y vuelta).

Corrido el pertinente traslado, el GCBA manifiesta que no se trata de un allanamiento, pues “ya existe sentencia (…) firme y ejecutable” (fs. 160 y vuelta, se suprimió el resaltado y subrayado). A su vez, argumenta que tratándose aquí de una queja contra el pronunciamiento que denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado por CAOSN, lo que corresponde es declarar abstracta la cuestión planteada (fs. 160 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. La pretensión del CAOSN contenida en su demanda consistía en que se condenase al GCBA y a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a dictar una normativa en su favor respecto del predio ubicado en la Avenida Figueroa Alcorta 7350 de la Ciudad de Buenos Aires. Más precisamente, la actora perseguía que la Ciudad le otorgase un permiso de uso y explotación con carácter oneroso por el término de 20 años, para destinar el inmueble a la práctica de actividades deportivas, sociales, culturales y comunitarias con un cargo a favor del GCBA.

2. Ahora bien, como se indicó en el punto 2 de los resulta, mediante la ley n° 6291 se otorgó al CAOSN el permiso de uso precario y gratuito del referido predio, por el término de 20 años.

Por tanto, resulta aplicable la jurisprudencia constante de este Tribunal y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual —como principio— las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando son pronunciadas, aunque sean sobrevinientes a la interposición del recurso (conf. TSJ *in re* “Pérez David Alejandro c/ GCBA y otros s/ apelación - amparo - habitacionales y otros subsidios s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte n° 15154/18, sentencia del 17/10/2018, entre muchos otros y CSJN Fallos: 269:31; 292:140; 300:844, 308:1489; 310:1927; 311:787 y 313:344, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Es que con el dictado de la mencionada norma la pretensión de la actora quedó satisfecha, aun con creces, toda vez que el permiso le fue concedido a título gratuito, y no oneroso como se había solicitado en la demanda.

3. En el contexto antes descripto, resulta innecesario expedirse en relación a la queja intentada a fs. 105/107 por haber devenido abstracta la cuestión en ella planteada.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja interpuesta, pues la parte recurrente, el Club Atlético Obras Sanitarias, no se hace cargo de la razón que dio la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad, esto es, que no venía cuestionando una decisión definitiva (cfr. el art. 26 de la ley n 402). La carencia de jurisdicción, determinada porque no concurre el apuntado requisito del recurso intentado, me impide considerar cuál sería el efecto que podría operar la ley 6291 en el supuesto de tener que emitir sentencia en el marco de un recurso admisible.

Por ello, voto por rechazar la queja presente.

Por ello, oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* abstracto el tratamiento de la queja interpuesta por el Club Atlético Obras Sanitarias de la Nación.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17050/19; 21-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5 en las actuaciones caratuladas "Firmenich SACIFyA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.877/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 19/02/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificó la resolución que dispuso conceder una medida cautelar a favor de la firma Firmenich SACIFyA (en adelante, Firmenich). Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un

impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal surge que Firmenich interpuso ante dicho fuero una acción declarativa a fin de hacer cesar el estado de incertidumbre que conlleva la aplicación de una alícuota más gravosa en la determinación del ISIB respecto de sus actividades (conforme lo establecen los artículos 50 y 57 de la Ley Tarifaria 5.494 vigente para el año 2016 y los artículos 57 y 64 de la Ley Tarifaria 5.723 vigente para el año 2017), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la Constitución Nacional.

3. El juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 44 y vuelta). Para así decidir, sostuvo que, en los términos que había sido planteada la demanda, la cuestión a dilucidar revestía eminente carácter federal, en tanto su resolución requeriría desentrañar el sentido y los alcances de la denominada cláusula comercial (art. 75, 13 CN).

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 51 y 54/69). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 86/88 vuelta). Para hacerlo, consideró que correspondía tener presente lo decidido por la CSJN en una causa análoga, “Cervecería y Maltería Quilmes SAICAyG c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento” del 8/09/2015, en la que se decidió que resultaba competente el fuero en lo Contencioso Administrativo Federal.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 92/104 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo “Cervecería Quilmes” de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso

extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 108/109).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Firmenich SACIFyA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento” (fs. 115/118 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Firmenich interpuso ante el fuero federal una acción declarativa a fin de hacer cesar el estado de incertidumbre que conlleva la aplicación de una alícuota más gravosa en la determinación del ISIB respecto de sus actividades (conforme lo establecen los artículos 50 y 57 de la Ley Tarifaria 5.494 vigente para el año 2016 y los artículos 57 y 64 de la Ley Tarifaria 5.723 vigente para el año 2017), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 9, 10, 11 y 75 inc. 13 de la Constitución Nacional.

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la manufactura y venta de fragancias, sabores y productos químicos, que son vendidos a partes independientes en Argentina y en otros países del Cono Sur; que cuenta con una planta industrial localizada en la localidad de Don Torcuato, en la Provincia de Buenos Aires; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general

del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Asimismo, solicitó como medida cautelar que el GCBA se abstuviera de reclamar y/o ejecutar la diferencia del impuesto resultante de aplicarle las alícuotas diferenciales más gravosas respecto de los períodos fiscales 3/2016 a 7/2017.

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa instada por Firmenich contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 70.877/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la normativa de la CABA que aplica las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en las leyes locales 5.494 y 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que correspondía tener presente lo decidido por la CSJN en una causa análoga, “Cervecería y Maltería Quilmes SAICAyG c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento” del 8/09/2015, en la que se decidió que resultaba competente el fuero en lo Contencioso Administrativo Federal.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o

la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Firmenich SACIFyA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 70.877/2017, y c) devolver las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en hacer cesar el estado de incertidumbre que conlleva, en el caso concreto, la aplicación de una alícuota más gravosa en la determinación del ISIB respecto de las actividades desarrolladas por Firmenich SACIFyA, conforme a los artículos 50 y 57 de la Ley Tarifaria 5.494 vigente para el año 2016 y a los artículos 57 y 64 de la Ley Tarifaria 5.723, por no poseer la firma un establecimiento dentro de la Ciudad (fs. 86 y vuelta). La Cámara relató que Firmenich SACIFyA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 27/11/2018, actuación n° 12324433/2018; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la

Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “Firmenich SACIFyA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 70.877/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5; y *devolver* las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LIO, CLAUDIO DANIEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 15204/18; 21-10-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS - HONORARIOS DEL ABOGADO - MONTO MÍNIMO - BASE REGULATORIA - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL - CONTESTACIÓN DEL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

La abogada María Silvina Marengo solicitó la regulación de honorarios (fs. 223/224 vuelta) por su actuación en doble carácter (apoderada y letrada patrocinante) de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal (fs. 186/196 vuelta) interpuesto por el Gobierno, que fuera denegado por el Tribunal, con costas a la vencida (cfr. fs. 199/200 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde regular los honorarios de la Dra. Marengo por su actuación en doble carácter (apoderada y letrada patrocinante) de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal (fs. 186/197) interpuesto por el GCBA.

2. El art. 30 de la ley nº 5134, en su primer párrafo, establece que *"Por las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia."* Esa suma deberá confrontarse con el mínimo arancelario contemplado en el art. 31, según el cual la intervención profesional en el marco de recursos ante el TSJ o la CSJN no puede regularse en cantidad inferior a 20 UMA (o 25 UMA, si también involucra la interposición de una queja).

3. Previo a todo, corresponde analizar el planteo realizado por la Dra. Marengo, quien solicita que la base regulatoria determinada, como regla, por el citado art. 30 (la cantidad fijada para honorarios de primera instancia), sea actualizada al momento de practicarse la presente regulación, para evitar que el transcurso del tiempo y la realidad inflacionaria de nuestro país haga perder valor adquisitivo a la base regulatoria y —consecuentemente— a los emolumentos que aquí se determinen. En tal sentido, propone que la base regulatoria de primera instancia sea actualizada de acuerdo a la tasa activa del Banco Nación Argentina o conforme los intereses del plenario "Eiben" (ver fs. 215, 217 vta./219, 223 vta./224 vta.).

Si bien resultan serios los argumentos desplegados por la profesional, pues constituye un hecho público y notorio el proceso inflacionario y de depreciación monetaria que padece nuestro país, el planteo no puede prosperar, por los siguientes motivos:

*a)* la ley arancelaria nº 5134 (particularmente en su art. 30, primer párrafo) no contempla ningún mecanismo de actualización de la base regulatoria que deba aplicarse para determinar los honorarios correspondientes a segunda o ulterior instancia. Cuando quiso tenerlo en cuenta, lo hizo expresamente, como ocurre con el art. 24, referido a la regulación de honorarios de primera instancia, según el cual la actualización monetaria —si correspondiere— y los intereses fijados en la sentencia o transacción siempre deberán integrar la base regulatoria;

*b)* la ley nº 5134 contempla un mecanismo para evitar que la depreciación monetaria y el transcurso del tiempo en los procesos conlleve a la determinación de honorarios desproporcionados (por lo bajos) en relación con el monto real (y no nominal) debatido en el proceso: la asignación de mínimos arancelarios de acuerdo a cada tipo de procesos y recursos atados a la UMA (unidad mínima arancelaria), que se actualiza periódicamente (conf. art. 20). Esa es la solución que previó el legislador para la situación denunciada por la Dra. Marengo, y no la que propone la profesional;

*c)* la intención de la Dra. Marengo de actualizar los honorarios que le corresponden por su actuación en esta instancia, al no estar contemplada en la ley arancelaria local ni en ninguna otra norma, entraría en colisión con la regla general establecida en el art. 7 de la ley de convertibilidad nº 23.928 —aún vigente—, que prohíbe cualquier mecanismo de *"… actualización monetaria, indexación por precios, variación*

*de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor …";*

*d)* y por último, cabe aclarar que la regulación de honorarios de primera instancia fue practicada en febrero de 2019 (fs. 211) y confirmada en junio de 2019 (fs. 212). Por lo tanto, no se advierte un transcurso de tiempo excesivamente prolongado —y no imputable al interesado— ni circunstancias de otra índole que justifiquen realizar una excepción para evitar la consumación de una injusticia notoria.

4. Por la dirección letrada y representación procesal de la parte actora, desempeñada por la Dra. Marengo en primera instancia, se le reguló la suma de $164.978 (conf. fs. 211 y 212). Como los argumentos desarrollados por la profesional al contestar el traslado del recurso extraordinario federal del GCBA (a fs. 186/197) fueron serios y concordantes con los expresados por el TSJ al denegar dicho recurso (a fs. 199/200 vta.), considero que correspondería establecer sus emolumentos en un 35% de la cantidad fijada para los honorarios de primera instancia.

Sin embargo, como ese porcentual arrojaría una suma inferior al mínimo arancelario previsto en los arts. 31 y 15, corresponde regular los honorarios de la Dra. María Silvina Marengo por la contestación del recurso extraordinario federal del GCBA en la suma de pesos ochenta y cinco mil doscientos ochenta ($85.280), importe equivalente a 20 UMA (conf. art. 31 de la ley nº 5134 y res. pres. nº 686/2020 del CM), por su tarea como patrocinante letrada; más la suma de pesos cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta ($42.640), importe equivalente al 50% de lo que le corresponde al abogado patrocinante, por su tarea como apoderada (conf.art. 15 de la ley nº 5134).

A estas sumas deberá agregarse el IVA, si correspondiere.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con la jueza Marcela De Langhe en que la solicitud de actualización de la base regulatoria de los honorarios de la abogada María Silvina Marengo debe ser rechazada; en primer lugar, porque el artículo 30 de la ley nº 5.134 no la contempla y, en segundo lugar, como consecuencia de lo establecido en la ley nº 23.928, modificada por la ley nº 25.561 (cfr. *mutatis mutandis*, *Fallos:* 319:1111 y 321:1692, voto de los jueces Belluscio y Petracchi). Adhiero, asimismo, a los considerandos 1º, 2º y 4º de su voto.

2. Por lo demás, en la fijación de los emolumentos de los letrados concurren no sólo las normas de la ley de arancel referidas a la base sino también las atinentes a las escalas y a los mínimos, entre otras, por lo que la existencia de un agravio constitucional (artículo 17 de la Constitución Nacional) originado en la evidente falta de representatividad de los honorarios regulados en relación con la actuación desarrollada por el abogado y los valores económicos en juego apreciados al tiempo del dictado del auto regulatorio, solamente podría juzgarse a la luz del resultado de la aplicación

de todas ellas (y siempre que, lógicamente, no derivara de la propia conducta del profesional).

Tal evidente falta de representatividad no existe, en mi opinión, en el caso, considerando las sumas reseñadas por la doctora Marengo, el resultado de la aplicación del mecanismo de actualización que de ellas propone y el importe que, en definitiva, este Tribunal le regula por la contestación del recurso extraordinario federal del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*Las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

Atento a lo solicitado por la abogada María Silvina Marengo, y dado que la aplicación del máximo de la escala del artículo 30 de la ley de aranceles sobre los honorarios fijados por las tareas desarrolladas en la instancia de grado —$164.978 (ver fs. 211 y fs. 212)— arrojaría un monto inferior al mínimo establecido en el artículo 31 de la mencionada norma, corresponde regular los emolumentos de la doctora María Silvina Marengo por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal (fs. 186/196 vuelta) en la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante y en la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) —la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La abogada María Silvina Marengo solicita la regulación de sus honorarios por las tareas desarrolladas como apoderada y patrocinante de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA, conforme a los parámetros del art. 30 de la ley n° 5134[334]. También manifiesta que la regulación no deberá resultar inferior al mínimo que establece el art. 31 de esa ley[335]. Acompaña copia de la resolución mediante la cual el juez de primera instancia, el 2 de febrero de 2019, reguló honorarios a su favor por las tareas desarrolladas en esa instancia por la suma de ciento sesenta y cuatro mil novecientos setenta y ocho pe-

334 El art. 30 de la ley n° 5134 establece: “[p]or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia.”

335 El art. 31 de la ley n° 5134 establece: “[l]a interposición de los recursos ant e el Tribunal Superior de Justicia o ante la Corte Suprema de Justicia, de la especie que fueren, no podrá regularse en cantidad inferior a 20 UMA. Las quejas por denegación de estos recursos en no menos de 25 UMA. Si dichos recursos fueren concedidos y se tramitaren, se deberá regular un tercio de lo dispuesto en el artículo 23.”

sos ($164.978) y de la resolución de la Cámara que, con fecha 24 de junio de 2019, confirmó el monto regulado en primera instancia.

La abogada Marengo expone que el 30% de la suma regulada por la Cámara ascendería a cuarenta y nueve mil cuatrocientos noventa y tres pesos con cuarenta centavos ($49.493,40) mientras que el 40% ascendería a sesenta y cinco mil novecientos noventa y un pesos con veinte centavos ($65.991,20). Luego, solicita que este Tribunal tenga en cuenta la situación inflacionaria del país y "utilice las tasas de actualización de los montos contenidos en la regulación realizada el mes de mayo próximo pasado..." (fs. 214). Aporta un cálculo, aplicando intereses sobre el monto de la liquidación a la tasa del fallo plenario "Eiben" desde el 12 de octubre de 2018 (fecha de la sentencia que aprobó la liquidación practicada por la parte actora) hasta la fecha de presentación del pedido de regulación de honorarios ante este Tribunal. Finalmente, manifiesta que realiza el cálculo por esa tasa de interés, por entender que es la que aplica el fuero; aun cuando la cree insuficiente para reflejar el deterioro del valor de la moneda.

2. La pretensión descripta en el punto 1 fue que la base sobre la cual se liquidarían los aranceles profesionales contemplaran intereses.

Los intereses forman parte de las sumas que miden el monto litigioso y deben integrar la base regulatoria, bajo pena de nulidad. Ello se encuentra previsto específicamente por el art. 24 de la ley local de aranceles n° 5134, que dice:

"[e]n los juicios por cobro de sumas de dinero, a los fines de la regulación de honorarios, la cuantía del asunto será el monto de la liquidación que resulte de la sentencia o transacción por capital, actualizado si correspondiere, e intereses.

La actualización monetaria y los intereses fijados en la sentencia o transacción, siempre deberán integrar la base regulatoria bajo pena de nulidad…" (el subrayado no corresponde al original).

Vale señalar que el primer párrafo transcripto habla de incluir los intereses en "la cuantía del asunto", mientras que el segundo se refiere al deber de integrarlos en la "base regulatoria". En ambos casos, remite a los que resulten de la sentencia.

La "cuantía del asunto" es la base regulatoria de la primera regulación, la de primera instancia en nuestro caso. La "base regulatoria" de las regulaciones por las demás instancias es esa primera regulación, a la que el segundo párrafo impone incorporar intereses fijados en la sentencia. No me ocupo de la actualización, porque, más allá del uso del vocablo por parte de la profesional peticionante, lo cierto es que sus cálculos incorporan intereses antes que la actualización monetaria.

Es decir que la inclusión de intereses a la base regulatoria (la "cuantía del asunto" respecto de las regulaciones de primera instancia y el monto de honorarios regulado en la primera instancia para la segunda y ulterior instancias) surge de la literalidad

de la norma, sin que sea necesario esfuerzo interpretativo alguno y, cabe recordar el texto de la ley es la primera fuente de interpretación. Así lo ha dicho repetidas veces la CSJN: "[l]a primera fuente de exégesis de la ley es su letra, y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por aquella…" (Fallos 343:625; 343:498; 340:905, entre muchos otros).

A esto se agrega que la inclusión de intereses a la base regulatoria a los efectos de la regulación de honorarios en segunda y ulterior instancias también es una solución que asume como coherente al legislador, en tanto es la solución que también exige una interpretación sistemática de la ley; interpretación a la que me aboco en el siguiente punto. La CSJN tiene dicho al respecto que "…[l]a inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen (Fallos: 306:721, 307:518; 319:2249; 326:704, entre muchos otros).

2.1. Una interpretación sistemática de la ley lleva, según anticipé, a incluir los intereses en la base regulatoria para la segunda y ulterior instancia.

La ley de aranceles profesionales fija dos parámetros para determinar los honorarios profesionales. Por un lado, un porcentaje sobre el monto litigioso y, por el otro, un mínimo variable según la remuneración del juez de primera instancia, la Unidad de Medida Arancelaria ("UMA"). La variabilidad de la UMA no suscita debate y, por lo mismo, tampoco la del mínimo regulatorio. Asumir, contrariamente a lo expuesto en el acápite anterior, que la ley n° 5134 no incorpora los intereses, devengados conforme a su art. 53, a la base que dispone tomar para las regulaciones por las restantes etapas, supone que mientras un parámetro puede variar -indefectiblemente hacia arriba, porque las remuneraciones de los jueces no pueden disminuir-, el otro -porcentaje sobre el monto del litigio- no. La experiencia indica que, en esas condiciones, lo que debería constituir una excepción -la regulación por el mínimo- se tornará un supuesto más frecuente.

Además, la interpretación según la cual los intereses solo podrían ser computados a los efectos de medir el monto litigioso en la regulación de primera instancia implicaría suponer que el legislador local le otorgó a los trabajos en primera instancia una doble protección: por un lado, la UMA como valor mínimo y, por otro lado, la determinación de la base de cálculo contemplando los intereses; mientras que, para los trabajos realizados en ulteriores instancias, solo le daría al abogado la posibilidad de mantener el valor de su remuneración mediante el valor mínimo, la UMA, efectuando una distinción irrazonable y cuya consecuencia, en un escenario económico como el imperante en la República Argentina, como digo más arriba, llevaría al crecimiento sistemático de los supuestos de aplicación del honorario mínimo.

Esto se comprende mejor examinando las consecuencias que esta interpretación genera, en términos prácticos. Veamos.

El monto regulado en primera instancia ($164.978), puesto en términos de UMAs, equivale a 65 UMAs[336]; mientras que ese monto confirmado por la Cámara equivale a 59 UMAs[337], en ambos casos, correspondientes a la fecha de cada regulación. Si bien el monto nominal de los honorarios es confirmado mediante la resolución de la Cámara, los honorarios, en realidad, sufren una caída en términos de la medida que el legislador local diseñó para mantener el valor del honorario de los abogados y procuradores en la Ciudad. En otras palabras, la Cámara expresa confirmar los honorarios pero eso no es lo que resuelve.

Siguiendo con el examen de las consecuencias de la ley, el 40% de lo regulado en primera instancia y confirmado por la Cámara ($164.978) es $65.991,20, es decir, aproximadamente 23 UMAs al valor de la UMA de aquella época y aproximadamente 15 UMAs al valor actual. Es decir, que si tomáramos como base este monto para la regulación de los trabajos que aquí se solicita, la aplicación del porcentaje máximo previsto en el artículo 30 de la ley n° 5134 llevaría a la necesaria aplicación del mínimo de 20 UMAs previsto en el artículo 31 de esa norma.

En esas condiciones, la comparación entre los $ 55.940, que corresponden a los 20 UMAs a la fecha de la regulación de $164.978, representarían el 33% de la base de regulación. Tomado el UMA al valor del presente, esa proporción sería de %, superando el máximo de la escala.

2.2. Entendiendo que la aplicación de intereses a la base resulta un mecanismo para mantener de alguna manera actualizado el valor de los trabajos, corresponde detenerse a analizar cómo juega la aplicación de esos intereses con la prohibición de indexar sumas de dinero, establecidas en la ley nacional n° 23.928, anterior a los trabajos cuya regulación se pretende y vigente hoy día. La ley n° 23.928 estableció una limitación, a la repotenciación del objeto de las obligaciones de dar sumas de dinero, en estos términos:

“ARTICULO 7º — El deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada. En ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor, con las salvedades previstas en la presente ley.

Quedan derogadas las disposiciones legales y reglamentarias y serán inaplicables las disposiciones contractuales o convencionales que contravinieren lo aquí dispuesto.”

Asumo que el Congreso aplicó la atribución de fijar el valor de la moneda, de que lo inviste el inciso 11 del artículo 75, al sancionar la ley 23.298. En esas condiciones,

336 a razón de $2.542 cada UMA.

337 a razón de $2.797 cada UMA.

el prevalece sobre disposiciones locales que se le opongan. La que aquí nos ocupa es ciertamente local, pero, según se muestra seguidamente, no se le opone.

Esta prohibición, que como todas las de esta especie, no puede ser interpretada extensivamente, se concentra en la reliquidación de la suma de dinero cuya entrega constituye el objeto de una obligación. No veda aplicar intereses. De hecho, la ley n° 23.928 reforma los arts. 617, 619 y 623 del entonces vigente Código Civil. De esas modificaciones es oportuno reparar en dos. Una de ellas es la frase con que finaliza el art. 623 reformado. Dice así: "Serán válidos los acuerdos de capitalización de intereses que se basen en la evolución periódica de la tasa de interés de plaza." Indudablemente, la cláusula legitima la adopción de los índices de intereses que no son sino la formulación matemática de esta evolución periódica. La otra es la que dispone tener por obligación de dar suma de dinero aquella que tenga por objeto moneda distinta de la que tiene curso legal en nuestro país. Esto daba ocasión a que las obligaciones de dar sumas de dinero tuvieran variación de valor en el supuesto de que se estableciere su valor en épocas distintas de su vigencia.

Extender interpretativamente la prohibición a un supuesto como este, en el cual se pide encontrar una base actualizada para regular un honorario que aún no se ha fijado, avanzaría injustificadamente sobre los poderes de los estados locales de organizar sus instituciones, al igual que, como doctrina más allá del caso, avanzaría sobre la autonomía de la voluntad contractual. En nuestro caso, lo que la peticionante pide como actualización es lo que resulta de aplicar intereses variables a una suma cierta fijada en el pasado. Así, el pedido no es uno de los vedados por la ley n° 23.928.

2.3. El tema se torna especialmente delicado cuando alguna forma de variación de costos es contemplada en otros ámbitos que no justifican por sí solos un tratamiento distinto a la obligación que nos ocupa. Por ejemplo, la contratación pública. Sin perjuicio de la existencia de otros regímenes provinciales, tanto la Nación como la CABA poseen regímenes de redeterminación de precios para la obra pública (decreto nacional n° 691/2016 y su reglamentación y ley CABA n° 2809 y su reglamentación, respectivamente). Ambos regímenes informan como objetivo: "…el mantenimiento del equilibrio económico financiero de los contratos de obra pública y de consultoría de obra pública financiados total o parcialmente con fondos del Estado Nacional a través del establecimiento de valores compensatorios de las variaciones de los insumos" (art. 1, decreto 691/2016) y "…el mantenimiento de la ecuación económica financiera de los contratos y destinado exclusivamente a establecer un valor compensatorio del real incremento del costo sufrido por el proveedor" (art. 1, ley CABA n° 2809). Éstos, establecen la redeterminacion de los precios pactados, a pedido del contratista, cuando los costos o factores principales que componen la contratación reflejan una variación determinada.338 Los precios de los contratos se redeterminarán a partir del

338 Los precios de los contratos, correspondientes a la parte faltante de ejecutar podrán ser redeterminados a solicitud del contratista cuando los costos de los factores principales que lo com-

mes en que los costos de los factores principales que los componen haya adquirido una variación de referencia promedio que supere el límite indicado en cada régimen (art. 4, decreto 691/2016 y art. 2, ley n° 2809); conforme al procedimiento de redeterminación establecido en cada régimen, ponderando ciertos factores, según su probada incidencia en el precio total (art. 5, decreto 691/2016 y art. 4, ley n° 2809). Entre los factores, encontramos: a) El costo de los materiales y de los demás bienes.

Los precios de los contratos, correspondientes a la parte faltante de ejecutar, podrán ser redeterminados a solicitud de la contratista cuando los costos de los factores principales que los componen, identificados en el artículo 4° de la presente Ley, adquieran la variación promedio que establezca el Poder Ejecutivo (art. 2, ley n° 2809) incorporados a la obra o servicio; b) El costo de la mano de obra; c) La amortización de equipos y sus reparaciones y repuestos; d) Todo otro elemento que resulte significativo a criterio del comitente. En ambos casos, los precios de referencia a utilizar para el procedimiento de redeterminación serán los informados "…por el INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y CENSOS (INDEC) o , en el caso de ser necesario, por otros organismos oficiales o especializados, aprobados por el comitente" (art. 6, decreto 691/2016) y "…por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, la Dirección de Estadística dependiente de la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos del GCABA o el organismo que la reemplace, o por otros organismos públicos especializados, aprobados por el comitente, para el mismo período" (art. 5, ley CABA).

Estos ejemplos muestran la evolución en la interpretación de la ley n° 23.928. Ciertamente, son supuestos de a) repotenciación de sumas ya establecidas, b) siguiendo la evolución de índices de precios de bienes y servicios y c) elaborados por organismos estimados confiables. A diferencia de estos supuestos, el que nos ocupa a) aplica intereses variables b) a una suma cierta que no experimenta variación, c) aunque los intereses encierran alguna estimación de la evolución del valor de la moneda. Es decir, que no se trata de regímenes en los cuales existe una indexación automática por referencia a un determinado índice, sino una utilización de esos índices para determinar, en el caso concreto, la variación de costos efectivamente sufrida en la contratación.

2.4. Pero, aun cuando el alcance del artículo 7 de la ley nacional n° 23.928 no venga debatido ni íntegra ni centralmente, resulta oportuno recordar que la lectura de una norma debe atender a sus propósitos. Esa ley buscó evitar que la inflación se potenciara por la incorporación de índices en cuyo cálculo intervenían los propios

ponen reflejen una variación promedio ponderada de esos precios superior al porcentaje establecido en la norma (inicialmente 5%). Ese porcentaje puede ser modificado por resolución conjunta de los Ministros del Interior, Obras Públicas y Vivienda, de Transporte y de Energía y Minería -con la previa intervención favorable de la Comisión de Control y Seguimiento del Régimen de Redeterminacion (art. 3, decreto 691/2016).

índices, por la vía de potenciar los precios ajustados[339]. Esto puede extraerse de los textos de los debates parlamentarios de aquella época; y la CSJN ha sostenido desde antaño que las manifestaciones de los miembros informantes de las comisiones de las Honorables Cámaras del Congreso (Fallos: 33:228; 100:51; 114:298; 115:186; 328:4655), así como los debates parlamentarios (Fallos: 114:298; 313:1333), constituyen una valiosa herramienta para desentrañar la interpretación auténtica de una ley.

Evitar el ajuste fue visto como una manera -opinable, por cierto- de que esos ajustes no llegaran al índice, generando una alarma que, a su turno, llevaba a nuevos incrementos de precios. Pero, no persiguió dificultar que los precios fueran fijados evaluando cuáles eran los bienes que retribuían.[340] En otras palabras, no se trata de

339 Esta idea se ve claramente reflejada en el texto de los debates de la ley, ocurridos en la Cámara de Diputados el 26 y 27 de marzo de 1991. El diputado Martinez Raymonda explicó que "…los mecanismos indexatorios son notoriamente irregulares y deformantes de lo que ocurre en la realidad económica." El Diputado sostuvo que lo que se buscó mediante la ley fue ponerle un límite a los mecanismos matemáticos de indexación: "…porque cuando se actualiza el monto de la condena por el costo de vida, el índice de precios mayoristas, el del precio de la construcción o por un mix de cualquier otro sistema de indexación, el cálculo matemático es inexorable y el monto sube y se acumula, es decir, se realimenta permanentemente; pero los bienes a los que están referidas estas indexaciones no siempre suben de precio en la misma proporción porque el mercado ha producido mesetas, por obra de depresiones, por controles de precios o por cualquier otra cosa. Entonces, quién demandó por el cobro de un par de zapatos terminó cobrando el valor de tres pares y el que había sufrido un daño en un guardabarro de su automóvil terminó cobrando el importe de un auto entero." Finalizó diciendo: "…ahora los precios, el interés y las relaciones económicas se regularán por las verdaderas posibilidades que brinda el sistema y no serán producto de indexación matemática que se adelanta a los acontecimientos y que lleva a esta verdadera deformación que son las remarcaciones, que ante el menor efecto de inestabilidad existente en el país funcionaron a velocidad increíble, con un índice de productividad -entre comillas- entre funcionarios y empleados de las empresas remarcadoras que ojalá se hubiera verificado en la producción de bienes y servicios, ya que así habríamos obtenido mucho más en beneficio del conjunto." (pág. 5297).

340 El Diputado Berhongaray sostuvo: "Señor presidente: cuando el señor diputado Manzano expuso en general sobre este proyecto, reivindicó con buen criterio la existencia de los créditos ligados al valor de productos específicos, que en gran parte son el fundamento del desarrollo de muchas economías regionales. Cualquier provincia conoce las ventajas de este tipo de créditos. En el Valle de Río Negro se ajustan por el valor de las manzanas; en Cuyo, por las uvas; en el centro, por la grada butirosa, las carnes o las oleaginosas; y en el norte, por productos regionales típicos. Creo que la adecuada hermenéutica de este artículo excluye de la prohibición a estos créditos, porque no están vinculados con la indexación. Quisiera que esta reivindicación que hizo el señor diputado Manzano se tome como una interpretación fidedigna a los efectos de que sea tenida en cuenta cuando se reglamente la ley." (página 5382).
En la misma línea, el Diputado Balestrini (página 5332), sostuvo: "La desindexación es una consecuencia imprescindible para que no se produzcan injusticias graves. Hace unos instantes señalábamos que en las tasas de interés y en los precios se incluía un componente derivado de la incertidumbre. Pero cuando queda congelada esa cuota de incertidumbre porque hay una reglamentación que así lo establece hasta la finalización del contrato, también dejamos congelado para el futuro un plus que hoy ya no existe porque no hay riesgos. Así como la tasa de interés bajó y hay muchos precios que también deberán hacerlo porque ya no existen riesgos, en los contratos reglados debe buscarse una fórmula que acompañe este proceso. Es cierto que este tipo de fórmulas siempre generan inconvenientes particulares; pero a quienes plantean esta cuestión yo les pregunto si la indexación constituye una medida de un conjunto de variables que se aplica sólo a una de ellas. En la historia argentina la indexación ha generado injusticias graves. Por ejemplo, cuando el índice de precios su-

disminuir las remuneraciones remitiendo a épocas pasadas sino simplemente de no potenciarlas por el mero incremento de un índice; en su lugar, la ley esperaba una determinación del precio presente conforme a las circunstancias también presentes, no la indexación de una determinación del pasado. Consecuentemente, esa suma no puede ser repotenciada por índices de valores elaborados por instituciones públicas o privadas. Esos índices comprenden los que miden el valor de la moneda en relación a cualquier otro tipo de bienes, por lo que incluye toda reliquidación por aplicación de índices que sigan la evolución de precios o costos.

Esta solución no ha sido incorporada al Código Civil y Comercial de la Nación, que rige desde el 1 de agosto de 2015 con el consabido propósito de todo código, esto es, el de tratar sistemática y exhaustivamente los campos que aborda. Tampoco fue incorporada la disposición según la cual la obligación de dar una moneda distinta de la de curso legal en nuestro país era tratada como obligación de dar suma de dinero.[341]

Ahora bien, tanto la ley como el código referidos asumen, como consecuencia del incumplimiento de una obligación de dar suma de dinero, la aplicación de intereses. Es decir que mientras la repotenciación por índices está excluida por la ley, la aplicación de intereses está admitida por ambos cuerpos normativos. Los intereses son frutos o accesorios de la suma de dinero objeto de las obligaciones de que aquí tratamos. En ningún caso la sustituyen sino que a ella se suman. En esto difieren de la actualización por variaciones de precio, de costos o indexación, que reformulan la suma originaria remplazándola por una nueva. Los intereses están, en líneas generales aunque no siempre, más cerca de los mercados que los índices. Los índices se separan al menos en cuanto a que son elaborados por instituciones que pueden basarse en investigaciones de precios de productos o canastas de productos, pero, necesariamente suman a los mercados una elaboración que supone algún grado de perspectiva que influye sobre lo que busca medir. Ciertamente, las tasas de interés tienen en mira distintos aspectos de la realidad económica, entre ellos, la demanda y oferta de la moneda en que viene fijado el capital. Por esa vía, suponen alguna forma de actualización del capital. Pero, la ley nacional n° 23.928 nunca fue interpretada, ni habría podido serlo por lo dicho en el punto 4, como una regulación de la tasa de interés ni su propósito fue erradicar tasas elevadas o combatir la usura o impedir que

bía porque se incrementaba el valor de la carne también se ajustaban los precios de los artículos de la construcción que nada tenía que ver con aquella. Siempre que se utilizan mecanismos como los que ahora proponemos se producen situaciones de injusticia transitorias, pero mucho más injusto es continuar con los mecanismos que se vinieron utilizando hasta el presente."

341 Artículo 765.- Concepto. La obligación es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de constitución de la obligación. Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipuló dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal.

los acreedores, incluyendo entre ellos muy notoriamente a los fiscos, se resguardaran de la depreciación de la moneda por medio de un incremento de la alícuota de interés.

3. Resulta entonces que la regulación de honorarios debe ser realizada tomando como base la suma regulada por el juez de primera instancia y confirmada por la Cámara el 24 de junio de 2019, es decir, la suma de ciento sesenta y cuatro mil novecientos setenta y ocho pesos ($164.978), más los intereses correspondientes, cuya aplicación manda la ley local de aranceles profesionales y no se encuentra vedada por la ley n° 23.928.

La Cámara no se refirió expresamente a los intereses sobre el monto de honorarios que fijó (y que hoy constituye nuestra base regulatoria). Presumiblemente, porque asumió que se devengan de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la ley n° 5134. Ese artículo establece:

“[l]os honorarios regulados, una vez firmes, devengarán hasta su efectivo pago y de pleno derecho, el interés correspondiente a la tasa que cobra el Banco Ciudad en sus operaciones de descuento a treinta (30) días, que se calculará en la misma forma que el capital de condena. Los honorarios recurridos devengarán el interés indicado, desde la fecha de la primera regulación correspondiente a cada instancia. Si el honorario apelado fuere confirmado o incrementado, los intereses se calcularán desde la fecha de la regulación recurrida.”

Es decir, que el artículo 53 manda a aplicar los intereses desde “… la fecha de la regulación recurrida” cuando el honorario apelado fuere confirmado o incrementado. En el caso, deberán computarse, a los fines de establecer la base regulatoria, desde la fecha de la regulación de primera instancia, el 2 de febrero de 2019 y hasta la fecha de esta sentencia, a la tasa que cobra el Banco Ciudad en sus operaciones de descuento a treinta (30) días conforme lo dispone el artículo 53, arriba mencionado.

Los intereses así calculados ascienden a la suma de ciento cuarenta y seis mil setecientos dieciséis pesos ($146.716); lo que sumado al monto de $164.978 regulado por la Cámara, arrojaría una base de trescientos once mil seiscientos noventa y cuatro pesos ($311.694). En cambio, aplicando la tasa de interés que surge del plenario “Eiben” conforme al cálculo aportado por la letrada, la base sería, al día de la fecha, la suma de doscientos ochenta y cuatro mil setecientos setenta y un pesos con ochenta y ocho centavos ($284.771,88), suma ligeramente menor a la mencionada en primer término. Por ello, dado que la letrada no limitó su pedido a la aplicación de la tasa de interés del plenario “Eiben”, sino que lo presentó como una suma mínima e insuficiente, corresponde hacer el cálculo aplicando la tasa de interés prevista en el artículo 53 de la ley n° 5134, y a la que remite, implícitamente, la sentencia de la Cámara que fijó los honorarios que constituyen nuestra base regulatoria.

Sin embargo, el monto resultante de ese cálculo arroja una cifra menor a aquella resultante de aplicar el mínimo previsto en el artículo 31 de la ley n° 5134. Veamos:

Tomando el máximo porcentaje previsto en el artículo 30 de la ley (40%) sobre la base arriba indicada ($311.694), el resultado sería de ciento veinticuatro mil seiscientos setenta y siete pesos con sesenta centavos ($124.677,60), más el impuesto al valor agregado, de corresponder. Este monto comprende la actuación de la letrada como patrocinante y apoderada de la actora, ya que la base regulatoria ya contempló la actuación por ambos conceptos, conforme los términos de la sentencia de Cámara que la fijó, del 24 de junio de 2019.

Por otro lado, aplicando el mínimo previsto en el art. 30 de la ley 5134, el cálculo arroja la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante; a la que debe adicionarse la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) — la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la 1 ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

4. Por las consideraciones expuestas, voto por regular los honorarios de la Dra. Marengo por la contestación del recurso extraordinario federal del GCBA en la suma de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 1 de la resolución nº 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante; a la que debe adicionarse la suma de cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640) — la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la 1 ley nº 5134), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios de la abogada María Silvina Marengo, por la labor desarrollada en la contestación del recurso extraordinario federal, en la suma de ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), más IVA, en caso de corresponder.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado a fs. 136 vuelta, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ J. N. B. Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ RESPONSABILIDAD MÉDICA"

Expte. SACAyT nº 16173/19; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR FALTA DE SERVICIO (IMPROCEDENCIA) –RELACIÓN DE CAUSALIDAD (IMPROCEDENCIA) - CARGA DE LA PRUEBA - SERVICIO DE SALUD - MALA PRAXIS - ATENCIÓN MÉDICA - PRUEBA PERICIAL (ALCANCES) - INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA**

SUMARIOS:

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido en reiteradas oportunidades que las deficiencias en la prestación del servicio de salud estatal constituyen una "falta de servicio" (artículo 1112 del CC vigente y aplicable al momento de los hechos) que genera responsabilidad en el ámbito extracontractual. En palabras de la Corte, "quien contrae la obligación de prestar un servicio –en el caso, de asistencia a la salud de la población– lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y que es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (Fallos: 306:2030 y sus citas; 307:821, entre otros)". (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Además del factor de atribución, para la procedencia de todo reclamo resarcitorio fundado en la responsabilidad extracontractual del Estado, deben concurrir otros recaudos como el daño cierto y, una relación de causalidad entre la conducta estatal impugnada y aquel daño cuya reparación se persigue (CSJN, Fallos: 332: 2328, entre muchos otros). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la demanda y condenó al GCBA a abonar una indemnización a la parte actora si del informe del perito médico actuante no surge la presencia de un obrar médico irregular que determine la existencia de una falta de servicio imputable al GCBA, ni se verifica la relación de causalidad entre la conducta que se le pretende atribuir a la demandada y el daño sufrido por la menor. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. De acuerdo con lo establecido por la CSJN, si bien en nuestro sistema la prueba pericial no reviste el carácter de prueba legal, puesto que el experto es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos, o no resulten contrariados por otra probanza de igual o parejo tenor. En tales condiciones, 'no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse [del consejo experto] sin motivo y, menos aún, abstenerse de ese aporte' (Fallos: 331:2109). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. La relación de causalidad debe acreditarse con suficiente certeza, por lo que corresponde rechazar la demanda si de las pruebas aportadas sólo surge al respecto una mera posibilidad (CSJN, Fallos: 322:3101, entre muchos otros). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

6. Resulta arbitraria la decisión de imponer al GCBA, a partir de la doctrina de las causas probatorias dinámicas, el deber de probar la ruptura de una relación de causalidad que la sentencia en crisis tiene por acreditada sin fundamento. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

7. Sólo cuando se demuestre de modo fehaciente que la mala praxis o la desatención ha sido la causante exclusiva de los perjuicios, cabe responsabilizar a los médicos y a las instituciones de los daños sobrevinientes (CSJN, Fallos: 325:2202). Y ello no puede ser suplido, presumiendo –incluso contra lo que resulta de la prueba– algún grado de probabilidad de que el resultado pudiere haber sido otro si no se practicaba la inducción del parto que el propio perito consideró correcta. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

8. Aún en la responsabilidad del Estado por omisión antijurídica, concierne a quien postula la pretensión indemnizatoria demostrar que, según el curso ordinario y natural de las cosas, mediante la observancia de determinado deber jurídico estatal, se habrían evitado previsiblemente los efectos lesivos que se le pretenden atribuir a la inactividad estatal. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

9. La relación de causalidad debe exhibir certeza suficiente, sin que pueda presumirse en materia de responsabilidad estatal. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

10. Si el voto de la mayoría reconoce que en autos no hay certeza de que el resultado dañoso se habría evitado si no se hubiese realizado la inducción del parto del modo en que se hizo, los argumentos brindados para resolver la controversia lucen insuficientes para sostener una condena contra el GCBA demandado, y no constituyen

una derivación razonada del derecho vigente aplicable al caso (v. *mutatis mutandis* Fallos: 333:2353; 319:2264; 318:189; 302:1405; 285:279; 250:152; 268:266). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

11. Corresponde rechazar la queja por cuyo medio el GCBA recurrente pretende que se revoque la decisión que lo condenó a abonar una indemnización a la parte actora. Ello así, porque los agravios que trae a conocimiento de este tribunal remiten a la apreciación de cuestiones cuya elucidación, por ser de hecho y prueba, es privativa de los jueces de mérito, sin que la parte recurrente muestre arbitrariedad en el modo en que lo hicieron. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

12. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402. La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 110/124).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por N. B. J. y M. J. M, por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, contra el Hospital Materno Infantil Ramón Sardá, con el objeto de reclamar los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la mala praxis en la que habrían incurrido los profesionales de la maternidad Sardá al someter a la coactora N. B. J. trabajo de parto por casi diez horas, durante el que se habría ocasionado a su hija la encefalopatía crónica no evolutiva que padece (fs. 1/14 y fs. 129 y vuelta).

Alegaron que por tratarse de un caso de madre adolescente, primeriza, que presentaba oligohidramnios, y por el diagnóstico de probable retraso del crecimiento intrauterino, correspondía adelantar el nacimiento mediante la realización de una cesárea. Sostuvieron que esa demora había ocasionado que su hija tragara líquido amniótico y le faltara oxígeno al cerebro, lo que había provocado el daño cerebral.

Adujeron, además, que durante el trabajo de parto no se habían tomado los recaudos necesarios de monitoreo, y que por ello había existido falta de aporte de oxígeno.

3. Luego de enderezada la demanda contra el GCBA, esta parte —al contestar el traslado pertinente— solicitó el rechazo de la acción incoada, con costas (fs. 15/37). Negó que hubiera existido una mala praxis médica, que el diagnóstico de posible retraso del crecimiento intrauterino hubiera justificado un adelantamiento del parto, y que existiera nexo de causalidad entre la alegada hipoxia fetal intraparto y el daño cerebral que afectaba a la hija de los actores.

4. El juez de grado rechazó la demanda, con costas en el orden causado (fs. 55/64 vuelta). En apretada síntesis, por considerar que la actora no había logrado acreditar la existencia de una falta de servicio en la atención de su embarazo y parto por parte del servicio de obstetricia de la maternidad Sardá; y porque no se había verificado la presencia del nexo de causalidad entre la conducta que se atribuía a la demandada y el daño cerebral que padecía la menor.

5. Contra lo decidido se alzó la parte actora (fs. 68/73 vuelta), cuyos agravios fueron contestados por el GCBA a fs. 64/67 vuelta.

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría (voto del juez Balbín, al que adhirió el juez Centanaro)— resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación y condenar al GCBA a abonar una indemnización a la parte actora, en los términos de los considerandos XI, XII, XIII y XIV del voto del juez Balbín. En relación a las costas, impuso las de ambas instancias al GCBA por haber resultado sustancialmente vencido (fs. 1516/1533 del expediente digital principal, actuación nº 12151054/2013).

6. Disconforme con lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/98 vuelta).

Una vez contestado por la parte actora el traslado pertinente (fs. 132/139), la Alzada denegó el recurso de inconstitucionalidad con sustento en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 101/103).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesoría Tutelar General propició el rechazo de la queja articulada por el GCBA (fs. 146/154 vuelta); mientras que el Fiscal General Adjunto propuso hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y remitir las actuaciones a la Cámara para que por medio de otra Sala se dictase un nuevo pronunciamiento (fs. 142/144).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma ante este Tribunal, y formula una crítica suficiente a la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad, al que corresponde hacer lugar de conformidad con lo abajo expuesto.

2. La Sala II de la Cámara CAyT, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la actora condenando al GCBA a abonar una indemnización con motivo de la falta de servicio que tuvo por acreditada, respecto de la atención médica dispensada en el Hospital Materno Infantil Ramón Sardá durante el embarazo y el parto de la coactora N. B. J..

3. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido en reiteradas oportunidades que las deficiencias en la prestación del servicio de salud estatal constituyen una “falta de servicio” (artículo 1112 CC vigente y aplicable al momento de los hechos) que genera responsabilidad en el ámbito extracontractual. En palabras de la Corte, “quien contrae la obligación de prestar un servicio —en el caso, de asistencia a la salud de la población— lo debe hacer en condiciones adecuadas para cumplir el fin en función del cual ha sido establecido y que es responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su ejecución irregular (Fallos: 306:2030 y sus citas; 307:821, entre otros)” (*in re*: “Ledesma, Luis c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ daños y perjuicios”, sentencia del 11 de julio de 2006, Fallos: 329:2737). Además del factor de atribución, para la procedencia de todo reclamo resarcitorio fundado en la responsabilidad extracontractual del Estado, deben concurrir otros recaudos como el daño cierto, y una relación de causalidad entre la conducta estatal impugnada y aquel daño cuya reparación se persigue (CSJN Fallos 332: 2328, entre muchos otros).

3.1. En el caso, del informe del perito médico actuante no surge la presencia de una obrar médico irregular que determine la existencia de una falta de servicio imputable al GCBA. De dicho informe —no impugnado en autos— se desprende que no hubo ningún acto médico que no fuera considerado dentro de la *lex artis*. Asimismo, al responder el perito si en el caso de autos era aconsejable la operación cesárea, afirmó que la inducción al parto practicada fue correcta. En este punto, cuadra recordar que “si bien en nuestro sistema la prueba pericial no reviste el carácter de prueba legal, puesto que el experto es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos, o no resulten contrariados por otra probanza de igual o parejo tenor. En tales condiciones, ‘no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse [del consejo experto] sin motivo y, menos aún, abstenerse de ese aporte’ (Fallos: 331:2109)” (CSJN Fallos 337:790).

3.2. En el caso tampoco se verifica la relación de causalidad entre la conducta que se le pretende atribuir a la demandada y el daño sufrido por la menor. La relación de causalidad debe acreditarse con suficiente certeza, por lo que corresponde rechazar la demanda si de las pruebas aportadas sólo surge al respecto una mera posibilidad (CSJN Fallos 322:3101, entre muchos otros). No obstante, el *a quo* a partir de la doctrina de las causas probatorias dinámicas —asumida por la mayoría de la Cámara CAyT como premisa para concluir en la responsabilidad estatal— sostuvo que en tanto el GCBA había aducido que la enfermedad podía tener su origen en causas distintas a la asfixia perinatal y a la atención médica brindada durante el embarazo y el parto, incumbía al demandado demostrar causas ajenas para eximirse de la responsabilidad (punto VIII del voto del Dr. C. F. Balbín). En efecto, consideró que por las circunstancias del caso —lugar de alumbramiento e internación— el demandado se encontraba en mejores condiciones de probar la ruptura de la relación de causalidad.

En la especie, las conclusiones del *a quo* no se ajustan a las pruebas testimoniales y al análisis razonado con base científica de la pericia médica, la cual ha sido ponderada de modo parcial e insuficiente, fallando sobre la base de presunciones que traslucen sólo una apariencia probatoria. En rigor, carecen de una relación de causalidad suficiente, en virtud de que no se ha demostrado que la encefalopatía crónica no evolutiva pudiera ser el resultado de acciones u omisiones atribuidas al demandado. Sólo cuando se demuestre de modo fehaciente que la mala praxis o la desatención ha sido la causante exclusiva de los perjuicios, cabe responsabilizar a los médicos y a las instituciones de los daños sobrevinientes (CSJN, Fallos 325:2202), y ello no puede ser suplido, como lo pretende el *a quo*, presumiendo —incluso contra lo que resulta de la prueba— algún grado de probabilidad de que el resultado pudiere haber sido otro si no se practicaba la inducción que el propio perito consideró correcta. Así las cosas, resulta arbitraria la decisión de imponer al GCBA el deber de probar la ruptura de una relación de causalidad que la sentencia en crisis tiene por acreditada sin fundamento. La mayoría de la Cámara tampoco argumenta qué material probatorio distinto, vinculado a los hechos controvertidos, pudo haber aportado el demandado en cumplimiento del deber procesal de colaboración (v.gr. ante la eventual ausencia de piezas esenciales en la pericia médica o historia clínica, v. CSJN Fallos 320:2715). Aún en la responsabilidad del Estado por omisión antijurídica, concierne a quien postula la pretensión indemnizatoria demostrar que, según el curso ordinario y natural de las cosas, mediante la observancia de determinado deber jurídico estatal, se habrían evitado previsiblemente los efectos lesivos que se le pretenden atribuir a la inactividad estatal. En suma, la relación de causalidad debe exhibir certeza suficiente, sin que pueda presumirse en materia de responsabilidad estatal, y es el propio voto de la mayoría el que así lo reconoce cuando afirma que "… no hay certeza de que se habría evitado el resultado dañoso si no se hubiese realizado la inducción del modo en que se hizo…". Así las cosas, los argumentos brindados por la mayoría de los jueces de la Cámara CAyT para resolver la controversia lucen insuficientes para sostener una condena contra el GCBA demandado, y no constituyen una derivación razonada del

derecho vigente aplicable al caso (v. *mutatis mutandis* Fallos 333:2353; 319:2264; 318:189; 302:1405; 285:279; 250:152; 268:266; :275; 244:521, entre muchos otros).

4. Conforme lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda. En cuanto a las costas, dadas las particularidades de la cuestión debatida y a que la parte actora pudo creer que le asistía un mejor derecho, cabe imponerlas por su orden.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja por cuyo medio el GCBA recurrente pretende que se revoque la decisión que lo condenó a que abonase una indemnización a la parte actora (cf. fs. 83 vuelta). Ello así, porque los agravios que trae a conocimiento de este tribunal remiten a la apreciación de cuestiones cuya elucidación, por ser de hecho y prueba es privativa de los jueces de mérito, sin que la parte recurrente muestre arbitrariedad en el modo en que lo hicieron.

Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 110/124) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada, en punto a cuestiones infra-constitucionales.

Los magistrados descartaron también la configuración de un supuesto de sentencia arbitraria.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 110/124).

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer* lugar a su recurso de inconstitucionalidad, con costas por su orden.

*2. Revocar* la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 2 de octubre de 2018, actuación nº 12151054/2013 del expediente principal, y *rechazar* la demanda.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17636/19; 21-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 12 en las actuaciones caratuladas "VATES

SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 80.217/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 15/06/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 25/04/2018. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/14).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que VATES SA habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial consistente en el desarrollo de productos de software a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 01/2010 a 08/2013, 01 a 12/2016 y 01 a 12/2017, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 12; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 124/161 vuelta).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 41/45). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento".

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría (jueces Centanaro y Zuleta)— rechazó el recurso de apelación. (fs. 84/90). Para hacerlo consideró, en consonancia con el dictamen fiscal, que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Por

su parte, el juez Centanaro destacó, al igual que el referido dictamen, la postura de la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", entre otros. Sin embargo, entendió que "… a la luz del nuevo contexto suscitado a partir del criterio adoptado por la CSJN en el precedente 'Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal' (…), del 04/04/19, cabe adecuar mi posición y postular que la atribución de la competencia con relación al expediente *Vates SA* corresponde a la CSJN, en instancia originaria" (fs. 86 vuelta). El juez Zuleta entendió en este sentido, "… que el tema relativo a si el caso es de competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación resulta ajeno a la inhibitoria planteada por el GCBA" (fs. 88).

Cabe señalar que, al resolver el recurso de aclaratoria deducido por el GCBA (fs. 94/95), la Sala III afirmó que "… por mayoría, confirmó la sentencia de grado al señalar que la competencia para entender en los autos principales correspondía al fuero federal" (fs. 110 vuelta).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 97/108), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; y g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces. Finalmente sostuvo que "… para el improbable supuesto de que VE entendiera que las cuestiones debatidas son eminentemente federales, las actuaciones, tal como lo señala el juez Centanaro, deben tramitar en instancia originaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación a tenor de la nueva doctrina del Máximo Tribunal…" (fs. 107 vuelta).

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 113/113 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma

de Buenos Aires para conocer en los autos “VATES SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO” (fs. 119/122 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, VATES SA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 58 de la Ley Tarifaria n° 3.394 (vigente para el período fiscal 2010); 58 de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011); 56 de la Ley Tarifaria n° 4.040 (vigente para el período fiscal 2012); 56 de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el período fiscal 2013); 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017), por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

Tanto en el escrito de inicio de la acción como en la ampliación de la demanda, la firma hizo referencia a que su actividad principal consiste en el “Desarrollo de Software”, que cuenta con una planta industrial localizada en la Provincia de Córdoba y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que “… mediante la **Resolución N°3570/DGR/2015** (…) el GCBA determinó en cabeza de VATES un ajuste de impuesto generado por la ‘presunta’ diferencia existente entre las alícuotas aplicadas y las determinadas por el Fisco local, respecto de la actividad ‘Industria Manufacturera n.c.p. (Desarrollo de Software)’, por los ingresos provenientes de la proporción del proceso productivo en extraña jurisdicción (Provincia de Córdoba), determinando que tribute a la alícuota del 1% por el período fiscal 2010 pero sólo respecto de los ingresos provenientes de la jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires, del 3% por el período fiscal 2011, y a la alícuota del 4%

por los períodos fiscales 2012 y 2013 (1° a 8° anticipos mensuales)" (fs. 131). A su vez indicó que la ampliación de la demanda se efectuaba en virtud del reclamo de la AGIP (Acta n° 03-00359597) "… en fecha 14 de septiembre de 2018, por entender que existe una diferencia de Impuesto sobre los Ingresos Brutos a favor de esa Administración Fiscal correspondiente a los períodos 1 a 12/2016 y 1 a 12/2017, la cual asciende a la suma de $1.941.195,38, con más sus intereses y eventual multa" (fs. 158/158 vuelta), dejando sentado y dando por reproducidos los argumentos de hecho y de derecho vertidos en la demanda "…por cuanto **la pretensión fiscal es análoga a aquella que originó oportunamente las presentes actuaciones**" (fs. 158) (énfasis en el original).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por VATES SA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 80.217/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 58 y 63, inc. 1.b) de la ley n° 3.394; 58 y 64 inc. 1.b) de la ley n° 3.751; 56 y 62 inc. 1.b) de la ley n° 4.040; 56 y 63 inc. 1.b) de la ley n° 4.470; 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal,

por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera

que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "VATES SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 80.217/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que VATES SA fundó la demanda exclusivamente

en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 31/05/2019, actuación n° 13107859/2019; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "VATES SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 80.217/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ GILETTA, NORBERTO ÁNGEL S/ EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DE VEHÍCULOS"

Expte. SACAyT nº 15887/18; 21-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - EJECUCIÓN FISCAL - IMPUESTO A LA PATENTE ÚNICA SOBRE VEHÍCULOS - EXENCIONES TRIBUTARIAS - CÓDIGO FISCAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - ERRÓNEA APLICACIÓN O INTERPRETACIÓN DE LA LEY - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA**

SUMARIOS:

1. La sentencia de primera instancia recurrida, en cuanto estableció que la deuda que el GCBA pretende ejecutar es inexistente, impide toda posibilidad de replantear esa cuestión en un proceso posterior, y por lo tanto es definitiva conforme lo previsto por el art. 26 de la ley n° 402. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título, efectuando una aplicación retroactiva de la Ley Tarifaria 2016, en vez de aplicar la normativa vigente durante los períodos reclamados. Dado que el juicio de ejecución se abrió a prueba, sin perjuicio del acierto o error de esa decisión, la magistrada debió analizar las pruebas producidas a la luz de la normativa reseñada. Toda vez que nada de ello ha sido analizado en la sentencia de primera instancia y, al ser materia privativa de las instancias de mérito, no corresponde a este Tribunal pronunciarse al respecto, sino devolver las actuaciones a primera instancia para que, por intermedio de otro juez, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. Si bien la sentencia de primera instancia recurrida ha sido dictada en el marco de una ejecución fiscal, debe ser equiparada a una definitiva en los términos del art. 26 de la ley n° 402, por cuanto lo resuelto por la jueza interviniente respecto de la procedencia de la exención invocada por la parte demandada en estos actuados, no podría volverse a debatir en un proceso ordinario posterior. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe).

4. En el caso, debieron aplicarse las disposiciones de los códigos fiscales y leyes tarifarias de los años 2011, 2012, 2013 y 2014, para confrontar además de la antigüedad, la valuación fiscal en ellas prevista –y cuyo monto no debía superarse a efectos de poder gozar de la exención–, con la valuación asignada al vehículo en los períodos reclamados, a efectos de ponderar si le correspondía o no la exención del tributo. Sin embargo, la sentenciante no ponderó las valuaciones del vehículo en cuestión, pues la norma que aplicó (art. 26 del anexo I de la ley tarifaria n° 5494, correspondiente al período 2016) no lo contemplaba como requisito para acceder a la exención, lo que resulta suficiente para descalificar al pronunciamiento emitido como acto jurisdiccional válido. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe).

5. El pronunciamiento de primera instancia impugnado, que hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título presentada por la demandada, no se trata de una sentencia definitiva *dictada por el tribunal superior de la causa* con competencia para habilitar la intervención de este Tribunal (cfr. art. 26 ley n° 402, según texto consolidado ley n° 6017). (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

6. El superior tribunal de la causa, en términos de la Corte Nacional, es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (cfr. Fallos 304:1468; 308:490 y 311:2478). (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

7. El objeto de la decisión recurrida, atinente a la excepción de inhabilidad de título presentada por la demandada al entenderse alcanzada por la exención del pago de patentes contemplada por la normativa fiscal local, resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso y, -al no existir un determinado *valor cuestionado* –conforme *expresamente* exige el art. 456, *in fine,* del CCAyT–, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/5 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con motivo del juicio de ejecución fiscal promovido por el GCBA contra Norberto Ángel Giletta y/o quien resultara propietario del Dominio n° ICM040, con el objeto de perseguir el cobro ejecutivo de la suma de trece mil ochocientos treinta y tres pesos con doce centavos ($13.833,12), más los intereses y costas a la fecha del efectivo pago, en concepto de gravamen de Patentes sobre Vehículos en General y Ley Nacional n° 23.514, por diversos períodos comprendidos entre los años 2011 y 2014 (fs. 3/3 vuelta de las actuaciones principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación expresa en contrario), conforme la boleta de deuda obrante a fs. 1.

A fs. 16/16 vuelta se presentó el ejecutado y solicitó el rechazo de la ejecución debido a que el automotor en cuestión era de “los denominados clásicos” —FORD, modelo “A”, del año 1929—, y como tal no alcanzado por la “tasa” (sic.) de patente por cuanto, a su juicio, así lo establecían los respectivos códigos fiscales. Agregó que la exención surgía de manera automática del propio texto del título automotor en cuanto expresaba marca, modelo y año, y lo patentizaba el Registro de Automotores Clásicos expedido por el Registro Nacional de Automotores con el nro. 001490.

3. La jueza de primera instancia calificó lo manifestado por el demandado como una excepción de inhabilidad de título, hizo lugar a dicha defensa y rechazó la demanda (fs. 59/60). Para decidir de este modo consideró que: i) del Certificado de Automotor Clásico (fs. 19), del Título del Automotor (fs. 20) y de la contestación del oficio por parte de la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos (AGIP) (fs. 47/56),

se desprendía que el dominio en cuestión databa del año 1929; y ii) el art. 1° de la ley tarifaria n° 5494 establecía que de acuerdo con lo dispuesto en el Código Fiscal, los impuestos tasas y demás contribuciones de la Ciudad correspondientes al año 2016 se abonaban conforme las alícuotas y aforos determinados en el Anexo I de esa ley, cuyo art. 26 prescribía que se eximía de patentes a todo vehículo automotor cuya antigüedad fuera mayor a veinticinco (25) años. Concluyó, por tanto, que era evidente que la antigüedad del rodado superaba los veinticinco (25) años a la fecha de expedición del certificado de deuda —19 de diciembre de 2016—, razón por la cual se encontraba alcanzado por la exención contemplada en el citado art. 26.

4. Contra esa decisión el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 66/72 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la parte demandada (fs. 76/77 vuelta). La jueza lo declaró inadmisible (fs. 84/85 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA (fs. 17/20 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La sentencia recurrida, en cuanto estableció que la deuda que el GCBA pretende ejecutar es inexistente, impide toda posibilidad de replantear esa cuestión en un proceso posterior. Por lo tanto, es definitiva conforme lo previsto por el art. 26 de la ley nº 402.

2. El GCBA postula que la sentencia recurrida es arbitraria porque rechazó su demanda sobre la base de una norma (el art. 26 de la Ley Tarifaria correspondiente al año 2016) que no resultaba aplicable a los períodos ejecutados (períodos 2011 a 2014). Postula que las normas que sí resultaban aplicables a los períodos ejecutados (Códigos Fiscales 2011, 2012, 2013 y 2014 y sus correspondientes Leyes Tarifarias) determinaban el rechazo de la excepción interpuesta por la ejecutada porque el vehículo (i) superaba las valuaciones máximas aplicables durante los períodos fiscales 2011 a 2013 y (ii) no cumplía el requisito de “fabricación nacional” previsto en la normativa fiscal aplicable en el año 2014 (cf. fs. 70/72 vuelta).

La magistrada de grado manifestó que “[e]n las presentes actuaciones se reclama el gravamen de patentes sobre vehículos en general y ley nacional Nº 23.514 respecto del dominio Nº ICM040 por diversos períodos comprendidos entre los años 2011 y 2014.” Luego, tuvo por probado que el dominio en cuestión databa del año 1929 y aplicó el art. 26 de la Ley Tarifaria 2016 que estipula: “Exímase de patentes a todo vehículo automotor cuya antigüedad sea mayor a veinticinco (25) años” (cf. fs. 60).

Asiste razón al GCBA en cuanto a que la magistrada efectuó una aplicación retroactiva de la Ley Tarifaria 2016, en vez de aplicar la normativa vigente durante los

períodos reclamados y que la aplicación de la normativa vigente durante esos períodos podría modificar la solución del pleito.

En efecto, los textos ordenados de los Códigos Fiscales vigentes durante los períodos en cuestión, establecían que quedaban exentos del pago de patentes los vehículos: (i) cuyos modelos superaran los 12 años (períodos 2011 y 2012) o 13 años (períodos 2013 y 2014) de antigüedad al 31 de diciembre del año inmediato anterior; y (ii) cuya valuación no superara el monto fijado en la Ley Tarifaria correspondiente (cf. arts. 299 del C.F. 2011, 317 del C.F. 2012 y 345 del C.F. 2013 y 345 del C.F. 2014)[342]. Las leyes tarifarias aplicables a esos períodos establecían en $19.000 (2011), $25.000 (2012 y 2013) y $30.000 (2014) las valuaciones de los automotores a partir de las cuales cesaba la exención prevista en los artículos citados en el párrafo precedente[343]. Además, la L.T. correspondiente al año 2014 establecía, en el art. 26 bis una exención de patentes a todo vehículo automotor de fabricación nacional cuya antigüedad fuera mayor a veinticinco años[344]. El requisito de "fabricación nacional" previsto en el artículo mencionado en último término fue eliminado en el texto de la Ley Tarifaria 2016, aplicada por la magistrada.

Dado que el juicio de ejecución se abrió a prueba (cf. fs. 41), sin perjuicio del acierto o error de esa decisión, la magistrada debió analizar las pruebas producidas a la luz de la normativa reseñada. Es decir, debió determinar si la ejecutada probó que el vehículo en cuestión hubiera estado alcanzado en algunos de los supuestos de exención establecidos en la normativa fiscal aplicable durante los períodos 2011 a 2014. Para ello, debió determinar si el vehículo cumplía con los requisitos de cantidad de años de antigüedad, de valuación máxima y, respecto del período 2014, si cumplía con el

342 Art. 299 C.F. 2011: "[q]uedan exentos del pago de patentes: 5. Los vehículos cuyos modelos superen los doce (12) años de antigüedad al 31 de diciembre del año inmediato anterior y cuya valuación no supere el monto que fije la Ley Tarifaria, considerando el año modelo como año completo." Art. 317 C.F. 2012: "[q]uedan exentos del pago de patentes: 5. Los vehículos cuyos modelos superen los doce (12) años de antigüedad al 31 de diciembre del año inmediato anterior y cuya valuación no supere el monto que fije la Ley Tarifaria, considerando el año modelo como año completo." Art. 345 C.F. 2013: [q]uedan exentos del pago de patentes: 5. Los vehículos cuyos modelos superen los trece (13) años de antigüedad al 31 de diciembre del año inmediato anterior y cuya valuación no supere el monto que fije la Ley Tarifaria, considerando el año modelo como año completo." Art. 345 C.F. 2014: "[q]uedan exentos del pago de patentes: 5. Los vehículos cuyos modelos superen los trece (13) años de antigüedad al 31 de diciembre del año inmediato anterior y cuya valuación no supere el monto que fije la Ley Tarifaria, considerando el año modelo como año completo."

343 Artículo 29 LT 2011.- Fíjase en $19.000,00.- la valuación del automotor a partir de la cual cesa la exención aun cuando su antigüedad sea superior a doce (12) años. Artículo 27 LT 2012.- Fíjase en $25.000,00.- la valuación del automotor a partir de la cual cesa la exención aun cuando su antigüedad sea superior a doce (12) años. Artículo 26 LT 2013.- Fíjase en $25.000,00.- la valuación del automotor a partir de la cual cesa la exención aun cuando su antigüedad sea superior a trece (13) años. Artículo 26 LT 2014.- Fíjase en $ 30.000,00.- la valuación del automotor a partir de la cual cesa la exención aun cuando su antigüedad sea superior a trece (13) años.

344 Artículo 26 bis LT 2014.- Exímase del pago de patentes a todo vehículo automotor de fabricación nacional cuya antigüedad sea mayor a veinticinco (25) años.

requisito de cantidad de años de antigüedad y era de producción nacional. Nada de ello ha sido analizado en la sentencia de primera instancia y, al ser materia privativa de las instancias de mérito, no corresponde a este Tribunal pronunciarse al respecto.

3. Por las consideraciones expuestas, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de fs. 59/60 de las actuaciones principales y devolver las actuaciones a primera instancia para que, por intermedio de otro juez, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas. Costas a la vencida (art. 62, primer párrafo, CCAyT).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero al voto del juez Luis Francisco Lozano.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso de queja del GCBA fue interpuesto en tiempo y forma y contiene una crítica suficiente de la resolución de fs. 84/85 vuelta, por lo que debe ser admitido.

2. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno ha sido interpuesto en tiempo y forma.

Por lo demás, la sentencia recurrida, si bien ha sido dictada en el marco de una ejecución fiscal, debe ser equiparada a una definitiva en los términos del art. 26 de la ley n° 402, por cuanto lo resuelto por la jueza interviniente respecto de la procedencia de la exención invocada por la parte demandada en estos actuados no podría volverse a debatir en un proceso ordinario posterior.

3. El GCBA tildó de arbitraria a la sentencia recurrida e invocó la vulneración de los principios de legalidad, razonabilidad y congruencia. En este sentido manifestó que: i) la sentenciante aplicó una norma que no se encontraba vigente al momento del vencimiento de las obligaciones reclamadas (períodos 2011 a 2014), haciendo aplicación retroactiva de la ley tarifaria vigente para el año 2015/2016; ii) debió aplicarse la ley tarifaria n° 4306, cuyo art. 26 *bis* preveía la exención del pago de patentes a todo **vehículo automotor de fabricación nacional, que no es el del caso por tratarse de un vehículo importado**; y iii) conforme las leyes tarifarias de los años 2011, 2012, 2013 y 2014, se establecía un monto de valuación del vehículo por encima del cual cesaba la exención aun cuando su antigüedad superara los 12 o 13 años; y, para dichos períodos, la valuación del rodado en cuestión superaba los montos de valuación previstos en esas leyes tarifarias para acceder a la exención.

Conforme los Códigos Fiscales y Leyes Tarifarias vigentes para los años 2011 (art. 299 inc.5 CF y art. 29 anexo I LT), 2012 (art. 317 inc.5 CF y art. 27 anexo I LT), 2013 (art. 326 inc.5 CF y art. 25 anexo I LT) y 2014 (art. 345 inc.5 CF y art. 26 anexo I LT), aplicables al caso de autos, para eximirse del pago de patentes correspondientes a tales períodos la normativa requería que los modelos de los vehículos superaran cierta

cantidad de años de antigüedad y que la valuación fiscal no excediera el monto fijado por las pertinentes leyes tarifarias. Por su parte, la ley tarifaria para el año 2014 (en su art. 26 bis) además eximía del pago del gravamen a todo vehículo automotor **de fabricación nacional** cuya antigüedad fuera mayor a veinticinco (25) años.

De las constancias obrantes en la causa, se advierte que, más allá de que el automotor del caso data de 1929 y es un vehículo importado, su valuación a agosto de 2017 está fijada en $90.479 (conf. fs. 30 de los autos principales). De modo que debieron aplicarse las disposiciones de los referidos códigos y leyes tarifarias para confrontar, además de la antigüedad, la valuación fiscal en ellas prevista —y cuyo monto no debía superarse a efectos de poder gozar de la exención—, con la valuación asignada al vehículo en los períodos reclamados, a efectos de ponderar si le correspondía o no la exención del tributo.

Sin embargo, la sentenciante no ponderó las valuaciones del vehículo en cuestión, pues la norma que aplicó (art. 26 del anexo I de la ley tarifaria n° 5494, correspondiente al período 2016) no lo contemplaba como requisito para acceder a la exención. La verificación de las inconsistencias apuntadas por el impugnante es suficiente para descalificar al pronunciamiento emitido como acto jurisdiccional válido.

4. Por las razones expuestas, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de fs. 59/60 de los autos principales, y devolver las actuaciones a la primera instancia para que, por intermedio de otro juez, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido. Las costas se imponen al vencido (art. 62 CCAyT).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. En primer término, y como cuestión previa, corresponde analizar si el remedio articulado por el GCBA supera el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 26 de la ley n° 402 (según texto consolidado ley n° 6017), conforme el cual: “El recurso de inconstitucionalidad **se interpone contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa**…” (el destacado es propio).

En autos, el GCBA interpuso queja ante este Tribunal a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad —que fuera desestimado—contra la decisión dictada por la magistrada de primera instancia, que la consideró como una sentencia inapelable por el monto (conf. art. 456 segundo párrafo del CCAyT).

2. En este sentido, el ordenamiento normativo local contempla topes mínimos —vinculados al monto de la *litis*— para el acceso a la segunda instancia ordinaria.

De acuerdo al principio *“de minimis non curat praetor”*, la *ratio legis* de este tipo de norma radica en limitar el acceso a los Tribunales de alzada a los casos cuya significación económica así lo ameriten, procurando no solo morigerar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las cámaras de apelaciones, sino también contribuir

a la celeridad en la instrucción de los respectivos procesos, promoviendo, en última instancia, un mejor servicio de justicia.

La jurisprudencia nacional es conteste en cuanto a que el objetivo del tope mínimo de apelación, de inteligencia similar al principio de la insignificancia o bagatela en materia penal, "… es una más rápida solución del juicio y evitar el desgaste que significa para la administración de justicia la intervención del sistema de multiplicidad de instancias para resolver cuestiones de escasa cuantía" (cfr. CNCiv., Sala H, "Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. c. Resp. del Accidente de Fecha 30/07/2011 s/ interrupción de prescripción (art. 3986 C.C.)", Expte. 56288/2013, sentencia del 20/10/2014).

En dicho marco, el art. 456 CCAyT local establece —para los procesos de ejecución fiscal como el que nos atañe— que "la sentencia es apelable cuando el monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal sea superior al que establezca la reglamentación que dicte el Consejo de la Magistratura".

Por su parte, la Resolución Nº 18/CM/17 (BOCBA Nº 5095 del 27/03/2017) —reglamentaria del artículo reseñado— dispuso "… fijar el monto mínimo en concepto de capital a partir del cual es procedente el recurso de apelación contra las sentencias recaídas en toda clase de procesos (artículos 219, 456 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires), en la suma de pesos noventa mil ($ 90.000)".

3. Ahora bien, según consagra el texto legal citado, la limitación recursiva se advierte como una medida de excepción al principio general de apelabilidad, dirigida a pleitos que impliquen cuestiones de índole patrimonial y en los que, el exiguo *quantum* económico involucrado, hacen presumir *iure et de iure* su falta de trascendencia jurisdiccional, sometiendo el proceso a una única instancia.

Si bien no se encuentra discutido que, conforme el criterio sostenido reiteradamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la instancia única no vulnera derechos y garantías constitucionales, al no representar la doble instancia un requisito de la defensa en juicio (cfr. Fallos: 246:363; 253: 15; 290: 120; 294:361; 310: 1424; 311:274; 312: 195; 318: 1711: 322:.3241 y 329:1180, entre otros), lo cierto es que cuando el debate no se centra en una cuestión patrimonial, sino en aspectos no dinerarios del trámite del pleito — en el caso, **la aplicación de la exención contemplada en el art. 26 del Anexo I de la ley tarifaria Nº 5494**— ello tornaría improcedente la aplicación de la citada regla de excepción.

Precisamente, "… en la medida en que si bien la doble instancia en procesos como el presente no tiene raigambre constitucional, adquiere esa condición cuando las leyes específicamente la establecen" (Fallos: 310:1424; 313:1267; 315:698 y 322:3241), por lo que resultará procedente el recurso de apelación ante la alzada respecto de las sentencias definitivas de primera instancia siempre que "… el ordenamiento no

cont[enga] una norma expresamente restrictiva que impida a la cámara conocer, como natural tribunal de alzada…" (cfr. CSJ 113/2012 (48-0)/CS1 "Ojeda Hernández, Luis Alberto s/ causa nº 2739/12", sentencia del 10/07/2014).

Así, solo un expreso y categórico mandato legal, emanado de la voluntad del legislador en cuanto expresión de política legislativa, devendrá idóneo para establecer la mentada situación limitativa.

4. Ha señalado el Tribunal cimero que "… en supuestos como el presente en los que se encuentra en juego la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 256:24; 261:36; 307:843; 310:933, y sus citas) (…) incluso, que en casos no expresamente contemplados, ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:1007, 1118 y 1403, entre otros)" (cfr. dictamen del Procurador General en Fallos: 319:585).

Sentado ello, la limitación a la vía recursiva que impida conocer a la Cámara solo puede ser establecida por ley, advirtiéndose en autos una aplicación extensiva de la normativa a casos no comprendidos en ella, vulnerándose las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso que rigen el pleito, y convirtiendo en los hechos a este Tribunal —conforme ha quedado delimitada la cuestión— en la alzada de la decisión dictada por el magistrado de primera instancia.

En tanto el objeto de la decisión recurrida resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso, atinente a la excepción de inhabilidad de título presentada por la demandada al entenderse alcanzada por la exención del pago de patentes contemplada por la normativa fiscal local, y no existiendo un determinado *valor cuestionado* —conforme *expresamente* exige el art. 456, *in fine,* del CCAyT—, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva.

De este modo, la decisión en crisis no sería la dictada por el superior tribunal de la causa que, en términos de la Corte Nacional, es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (cfr. Fallos 304:1468; 308:490 y 311:2478).

5. Por lo expuesto, entiendo que el pronunciamiento impugnado no se trata de una sentencia definitiva *dictada por el tribunal superior de la causa* con competencia

para habilitar la intervención de este Tribunal (cfr. art. 26 ley nº 402, según texto consolidado ley n° 6017), motivo por el que la queja del GCBA deberá ser rechazada.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19, de fecha 4/05/2018, actuación n° 11530609/2018; y *remitir* las actuaciones a la primera instancia para que, por intermedio de otro magistrado, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se remita como está indicado en el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

---

## "FONZALIDA, ERNESTO DANIEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FONZALIDA, ERNESTO DANIEL C/ GCBA S/ REVISIÓN CESANTÍAS O EXONERACIONES DE EMPLEO PÚBLICO"

Expte. SACAyT nº 16313/19; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - CESANTÍA - PLANTEO EXTEMPORÁNEO**

SUMARIOS:

1. Determinar si en autos se encontraban probados o no los hechos imputados al actor –por cuya comisión se dispuso la sanción de cesantía que se impugna–, así como el alcance que cabía asignar a la sentencia recaída en la causa penal, son cuestiones que, claramente, remiten a la forma en que la Cámara valoró los hechos y las pruebas y, al modo en que analizó la normativa infraconstitucional. Estos as-

pectos resultan, como principio, extraños a esta instancia extraordinaria. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la queja si el recurrente no logra derribar las premisas que sustentaron el pronunciamiento atacado, relativas a que no había aportado prueba suficiente para desvirtuar las sanciones impugnadas, y que la ausencia de delito no implicaba la inexistencia de falta grave administrativa. Ciertamente, el agravio relativo al exceso de punición, expresado en forma genérica –en tanto el recurrente sostiene que para aplicarle la cesantía se tuvo en cuenta que había sido sancionado con dos suspensiones que no se hallaban firmes– no rebate el fundamento de la Cámara. Según este, si bien dichas sanciones de suspensión fueron mencionadas en la resolución aquí impugnada, lo cierto es que la cesantía se apoyó en incumplimientos del recurrente que por sí solos resultaban suficientes para justificarla. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. Corresponde rechazar, por tardías, aquellas reflexiones que no fueron sostenidas por el recurrente en todas las instancias desde el inicio del proceso. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

4. Corresponde rechazar la queja si el recurrente no logra poner en crisis las razones brindadas por la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad, basadas en la ausencia de un caso constitucional, y en la circunstancia de que los planteos se corresponden con cuestiones de hecho y prueba y normas infraconstitucionales. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. Corresponde rechazar la queja si la decisión discutida encontró apoyo en cuestiones de hecho y prueba y también en la interpretación de normas de jerarquía inferior a la constitución (ley nº 471), considerando que estas materias son ajenas, por regla, al recurso intentado, que tampoco muestra que lo decidido resulte insostenible. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

6. Los agravios introducidos recién en el recurso de queja no habilitan la apertura de esta instancia, en tanto no fueron considerados por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 1/20 por el señor Ernesto Daniel Fonzalida contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Mediante la resolución 348/MAyEPGC/11 se impuso la sanción de cesantía al agente Ernesto Daniel Fonzalida, con fundamento en el incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 10 inciso c de la ley 471, por aplicación del artículo 48 inciso e de dicha ley (fs. 63/34 vuelta de los autos principales, a los que corresponderán las sucesivas remisiones salvo expresa mención en contrario).

3. Contra el referido acto administrativo, el agente sancionado interpuso recurso de revisión ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Relató que se desempeñaba como inhumador en el Cementerio de la Chacarita, y que el sumario en su contra fue iniciado a raíz de una denuncia falsa del señor Carlos Trinidad, quien lo acusó de haberlo agredido verbal y físicamente luego de un incidente suscitado tras una asamblea gremial desarrollada entre los empleados. Expresó que la resolución cuestionada ostentaba una nulidad absoluta e insanable, por contener vicios en la causa y en la finalidad, al fundarse en antecedentes de hecho falsos e incurrir en un exceso de punición. Destacó haber sido absuelto en la causa penal relacionada con el hecho imputado, y solicitó el pago de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la sanción impuesta (fs. 1/22).

La contestación de demanda del GCBA fue desglosada por haber sido presentada extemporáneamente (fs. 92/93).

4. A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de revisión articulado (fs. 418/424 vuelta). Para así decidir, sostuvo que el sobreseimiento en sede penal no conllevaba necesariamente a la ausencia de falta disciplinaria. Agregó que durante el sumario administrativo se probaron los hechos imputados al actor, quien no aportó prueba suficiente para desvirtuar la sanción impugnada. Finalmente, consideró innecesario expedirse con respecto al reclamo por daños y perjuicios en virtud de la forma en que resolvió el planteo de nulidad.

5. Contra esta resolución, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 431/442), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 449/455) y, posteriormente, des-

estimado por la Cámara (fs. 457/459), lo que dio lugar a la interposición del recurso directo del acápite 1.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 27/30 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja ha sido interpuesta en legal tiempo y forma. Sin embargo, no podrá prosperar, toda vez que no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto sostuvo la ausencia de un caso constitucional y de arbitrariedad de sentencia.

2. En su impugnación constitucional, el actor sostuvo que el sumario administrativo que culminó con su cesantía fue llevado a cabo con absoluta inobservancia de la garantía del debido proceso, tomando como antecedente dos sanciones de suspensión que no se hallaban firmes, las cuales incidieron en la graduación de la sanción de cesantía; entendió que la medida segregativa afectaba su derecho a trabajar y su derecho de propiedad; y alegó que en autos no se había valorado adecuadamente la prueba producida y se habían desestimado defensas determinantes para una solución distinta. Reiteró que fue sobreseído en sede penal. Además, consideró que los hechos que se le imputaron no habían sido debidamente probados y que la apreciación de la Cámara había sido irrazonable; y que la Cámara convalidó arbitrariamente un exceso de punición.

3. Ahora bien, determinar si se encontraban probados o no los hechos imputados en su contra, así como el alcance que cabía asignar a la sentencia recaída en la causa penal son cuestiones que, claramente, remiten a la forma en que la Cámara valoró los hechos y las pruebas, y analizó la normativa infraconstitucional. Y sabido es que estos aspectos resultan —como principio— extraños a esta instancia extraordinaria.

En este sentido, cabe recordar que en reiteradas ocasiones este Tribunal ha sostenido que “(l)a referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re* “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

4. A ello se suma, que tampoco el recurrente logra derribar las premisas que sustentaron el pronunciamiento atacado, relativas a que el actor no había aportado prueba suficiente para desvirtuar las sanciones impugnadas, y que la ausencia de delito no implicaba la inexistencia de falta grave administrativa.

Ciertamente, el agravio relativo al exceso de punición, expresado en forma genérica —en tanto el recurrente sostiene que para aplicarle la cesantía se tuvo en cuenta que había sido sancionado con dos suspensiones que no se hallaban firmes— no rebate el fundamento de la Cámara según el cual, si bien dichas sanciones de suspensión fueron mencionadas en la resolución aquí impugnada, lo cierto es que la cesantía se apoyó en incumplimientos del recurrente que por sí solos resultaban suficientes para justificarla.

En definitiva, más allá de su acierto o error, la Sala emitió un pronunciamiento fundado en las constancias de la causa, y el señor Fonzalida no logró, ni mediante su recurso de inconstitucionalidad ni en su posterior queja, demostrar la arbitrariedad del fallo cuestionado.

5. Finalmente, los agravios relacionados con la extinción de la acción disciplinaria, la afectación de la garantía de la doble instancia y el derecho a interponer un recurso ordinario contra la sentencia de la Cámara, así como el apartamiento de la garantía de obtener una decisión en un plazo razonable y las violaciones alegadas a los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, son reflexiones tardías, desde que no fueron sostenidas por el recurrente en todas las instancias desde el inicio del proceso.

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 33, ley nº 402), pero no puede prosperar porque carece de crítica suficiente del auto denegatorio.

2. El recurrente en su queja, no rebate el fundamento de la Cámara que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de un caso constitucional y que lo planteado se corresponde con cuestiones de hecho y prueba y normas infraconstitucionales. Por fin, rechazaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como fue alegado por la parte actora.

3. En su recurso directo, el actor no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala del fuero interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Además, introdujo una serie de consideraciones que no fueron planteadas desde el inicio del proceso.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, “[e[s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por dene-

gación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja de fs. 1/20. La decisión discutida encontró apoyo en cuestiones de hecho y prueba y en la interpretación de normas de jerarquía inferior a la constitución (ley nº471), materias ajenas, por regla, al recurso intentado, que tampoco muestra que lo decidido resulte insostenible.

El agravio vinculado con la afectación de la garantía de la doble instancia, al haber sido introducido en el recurso de queja, no habilita la apertura de esta instancia. Lo mismo ocurre con los planteos referidos a la supuesta violación del derecho a obtener una decisión en un plazo razonable y a la extinción de la acción disciplinaria, que no fueron considerados por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo.

Por ello, voto por rechazar el recurso de queja.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir los fundamentos concordantes de Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano, adhiero en lo sustancial a sus votos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar la queja* interpuesta por Ernesto Daniel Fonzalida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ ECHENIQUE, LORENZO S/ EJ. FISC. - ABL"

Expte. SACAyT nº 16242/19; 21-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - INAPELABILIDAD EN RAZÓN DEL MONTO - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA - EJECUCIÓN FISCAL - CADUCIDAD DE INSTANCIA (IMPROCEDENCIA) (REQUISITOS) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA) - ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LA LEY**

SUMARIOS:

1. Conforme las razones brindadas *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Malabia 2497 SRL s/ ejecución fiscal" (Expte. nº 15878/18, sentencia del 14/5/2020), si bien la recurrente dedujo el recurso de inconstitucionalidad contra la decisión del juez de primera instancia, no cabe descartarlo puramente sobre la base de no haber obtenido un pronunciamiento del superior tribunal de la causa, puesto que fue deducido con anterioridad a la publicación en el mencionado expediente. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La sentencia dictada por la magistrada de primera instancia, por la que se declaró operada la caducidad de la instancia en el marco de una ejecución fiscal, resulta equiparable a definitiva, en la medida en que tal decisión cierra toda posibilidad de perseguir el cobro de las sumas adeudadas en atención a que habría operado la prescripción respecto de los períodos reclamados en la boleta de deuda. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, del voto del juez Santiago Otamendi y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. El instituto de la caducidad de instancia se asienta en la presunción del abandono del proceso por parte de quien, teniendo la carga de instarlo, no lo hace durante el plazo estipulado por la norma. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

4. Al constituir la caducidad un modo anormal de terminación del proceso, la CSJN ha entendido que la interpretación del instituto debe guiarse por la pauta del carácter restrictivo (Fallos 310:663, 1009; 318:2657; 319:1024, entre muchos otros), lo cual importa que su horizonte de aplicación no pueda ser expandido a supuestos ajenos a aquellos contemplados por la norma por la vía de la interpretación (excluida, por supuesto, la literal). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

Click aquí para volver al Índice General

5. La regla del art. 260 del CCAyT, que supedita la caducidad a que no se hubiera instado el proceso, no exige éxito en la actuación. La literalidad del término “instar” apunta a la idea de que la actuación no necesariamente tiene que ser eficaz para el avance del proceso, sino que tiene que importar la repetición de una petición o la insistencia en ella. A partir de lo dicho, pueden existir actos que, pese a contener defectos, o incluso vicios, tiendan a llevar el proceso a sentencia y, en tales condiciones, resultan idóneos para interrumpir el plazo de caducidad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

6. El art. 260 del CCAyT no exige que el acto procesal sea efectivo en el impulso, sino tendente a él, pues, cuando la disposición habla de instar, está introduciendo la idea de que tiene que mediar una actuación que tenga por propósito hacer avanzar el proceso, aun cuando fracase en ello. Afirmar que solo tendrían carácter interruptivo aquellos actos que efectivamente logren el avance del proceso llevaría al absurdo de excluir del conjunto “actos interruptores” cualquier petición que se estimare inadmisible. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Aun cuando el juez de primera instancia denegó el pedido de sentencia efectuado por el GCBA –por considerar que la notificación del traslado de la demanda no estaba correctamente efectuada–, no puede válidamente negársele a tal requerimiento el carácter interruptivo del plazo de caducidad, pues tiene un claro propósito de impulsar del proceso. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

8. Corresponde revocar la sentencia que declaró la caducidad de la instancia a pesar de la solicitud del actor para que se dictara sentencia. Ello así en tanto creó un requisito no contemplado en la norma: que la conducta fuera efectiva para la consecución de efectos jurídicos determinados, concretamente, que hubiera importado un efectivo paso hacia la obtención de la sentencia en el juicio ejecutivo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

9. A los efectos del presente recurso de inconstitucionalidad, el juzgado de primera instancia interviniente es el “tribunal superior de la causa” pues, de acuerdo con el art. 456 del CCAyT, la resolución impugnada era inapelable ante la Cámara, en virtud de que el monto reclamado en la ejecución resultaba inferior al mínimo establecido por la reglamentación vigente dictada por el Consejo de la Magistratura ($90.000 –conf. res. 18/CMCABA/2017–). No obsta a lo expuesto la disposición contenida en el último párrafo del art. 219 del CCAyT (modificado por el art. 1 de la ley n° 5931), norma general que cede ante la especialidad del art. 456 del CCAyT, el que no fue modificado por la ley nº 5931 y regula específicamente el caso de las ejecuciones fiscales, conservando la inapelabilidad de aquellas de menor cuantía. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

10. Los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten, en principio, el carácter de sentencia definitiva –exigido por el art. 26 de la ley n° 402–. Sin embargo, podrá ser asimilada a una de dicha especie cuando el crédito fiscal reclamado se encuentre alcanzado por el plazo de prescripción, dada la imposibilidad del GCBA de iniciar un nuevo proceso de ejecución. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. Si bien la resolución de cuestiones procesales ocurridas durante la tramitación de la causa (como la caducidad de instancia) constituye una materia reservada –en principio– a los jueces de mérito, en este caso, corresponde hacer una excepción, pues la decisión jurisdiccional impugnada presenta errores graves que la tornan arbitraria y lesiva del derecho de defensa del GCBA, causándole un daño patrimonial al fisco local. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Corresponde revocar la sentencia que declaró la caducidad de instancia del juicio de ejecución fiscal pues no existió inactividad imputable a la parte ejecutante, habida cuenta de que el pedido de sentencia efectuado por el GCBA constituye un acto demostrativo de la indudable intención de impulsar el proceso (en los términos de los arts. 260 y 261 del CCAyT), aunque no lo haya logrado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. La sentencia de la jueza de primera instancia que declaró la caducidad de la ejecución fiscal es la del tribunal superior de la causa, porque es inapelable por el monto (cfr. artículos 456 del CCAyT; 1º de la resolución CM nº 18/201). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

14. La declaración de la caducidad de la instancia por la jueza de grado trasunta un exceso de rigor formal, a la luz de las constancias del expediente. Aun cuando pudieran compartirse las consideraciones realizadas por la magistrada sobre las irregularidades en el diligenciamiento de la notificación de la intimación de pago o sobre la improcedencia del dictado de la sentencia en dichas condiciones frente al deber de saneamiento y al principio de economía procesal, lo cierto es que la diligencia se realizó efectivamente y la jueza no había declarado su nulidad en los términos de los artículos 132 y 152 y siguientes del CCAyT antes del pedido de sentencia por el GCBA (ni, por lo demás, en ningún otro momento). En ese contexto, resulta razonable atribuir a la solicitud del dictado de sentencia efectuada por el GCBA, efecto interruptivo de la caducidad de la instancia, dada la aplicación restrictiva que merece ese instituto y que aquella no parece absolutamente inadecuada al estado de la causa recién reseñado. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

15. La sentencia dictada por la magistrada de primera instancia, por la que se declaró operada la caducidad de la instancia en el marco de una ejecución fiscal, no es la sentencia definitiva del tribunal superior de la causa, requisito exigido por

el art. 26 de la ley n° 402. Ello así, en tanto el objeto de la decisión recurrida resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso, atinente a la caducidad de instancia, y no existiendo un determinado valor cuestionado –conforme expresamente exige el art. 456, *in fine*, del CCAyT para los procesos de ejecución fiscal como lo es este caso–, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

16. El ordenamiento normativo local contempla topes mínimos –vinculados al monto de la *litis*– para el acceso a la segunda instancia ordinaria. De acuerdo con el principio *"de minimis non curat praetor*", la *ratio legis* de este tipo de norma radica en limitar el acceso a los Tribunales de alzada a los casos cuya significación económica así lo ameriten, procurando no solo morigerar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las cámaras de apelaciones, sino también contribuir a la celeridad en la instrucción de los respectivos procesos, promoviendo, en última instancia, un mejor servicio de justicia. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

17. Según lo consagra el texto del art. 456 del CCAyT local, la limitación recursiva se advierte como una medida de excepción al principio general de apelabilidad, dirigida a pleitos que impliquen cuestiones de índole patrimonial y en los que, el exiguo *quantum* económico involucrado, hacen presumir *iure et de iure* su falta de trascendencia jurisdiccional, sometiendo el proceso a una única instancia. Así, solo un expreso y categórico mandato legal, emanado de la voluntad del legislador en cuanto expresión de política legislativa, devendrá idóneo para establecer la mentada situación limitativa. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

18. Toda vez que la limitación a la vía recursiva que impida conocer a la Cámara solo puede ser establecida por ley, una aplicación extensiva de la normativa a casos no comprendidos en ella, vulnera las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso y convertiría en los hechos a este Tribunal –conforme ha quedado delimitada la cuestión– en la alzada de la decisión dictada por el magistrado de primera instancia. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

19. En términos de la Corte Nacional, el Tribunal superior de la causa es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o para reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

20. Corresponde rechazar la queja toda vez que el recurrente insiste en objetar el modo en que el *a quo* interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales en juego, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Aunque denuncia

como cuestión constitucional la supuesta afectación del derecho de defensa y de la garantía del debido proceso (art. 18 de la CN, y art. 13 inc. 3 de la CCBA) no refuta con argumentos concretos lo afirmado por la sentenciante respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales invocados por el Gobierno y lo decidido en el caso. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia A. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 31/45) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En el caso, el GCBA promovió ejecución fiscal contra Lorenzo Echenique y/o quien resulte propietario del inmueble ubicado en la calle Coronel Bonorino Esteban 2300, piso 3, depto. 216, a efectos de perseguir el cobro de la suma de dos mil ciento seis pesos con veintitrés centavos ($2.106,23), en concepto de contribuciones de Alumbrado, Barrido y Limpieza, Territorial y de Pavimentos y Aceras y Ley Nacional n° 23.514, más intereses y costas a la fecha del efectivo pago, conforme la boleta de deuda acompañada (fs. 8/9).

Luego de varios intentos frustrados tendentes a notificar la demanda, se ordenó practicar la notificación mediante teletipograma policial dirigido a la Policía Metropolitana de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Al respecto, desde la Comisaría n° 38 se informó "… que se comisionó el INSPECTOR SÁNCHEZ, Esteban (correo policial) quien informa que constituido en la finca de mención, el día 06/06/2018 y en el lugar se dejó copia dado que el portero eléctrico se encuentra roto. Se adjunta diligencia practicada" (fs. 10/11).

3. La parte actora solicitó que se dictara sentencia ordenándose llevar adelante la presente ejecución fiscal, al haber vencido el plazo conferido sin haberse opuesto excepciones (fs. 12).

La jueza rechazó el pedido en atención a lo informado en el teletipograma policial y a que el domicilio era denunciado (fs. 13).

Finalmente, el 15 de febrero de 2019, la magistrada declaró operada la caducidad de la instancia por considerar que había transcurrido el plazo previsto en el art. 260, inc. 1° del CCAyT (fs. 14).

3. Disconforme, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/30 vuelta), que fue rechazado por la magistrada (fs. 16). Ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició: admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia que declaró la caducidad de la instancia, y devolver las actuaciones para continuar con su tramitación (fs. 52/54 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad, que la queja de fs. 31/45 vino a defender, se dirige contra un pronunciamiento equiparable a definitivo, en la medida que lo decidido cierra toda posibilidad de perseguir el cobro de las sumas adeudadas en atención a que habría operado la prescripción respecto de los períodos reclamados en la boleta de deuda.

A su vez, conforme las razones que brindé *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Malabia 2497 SRL s/ ejecución fiscal” (Expte. nº 15878/18, sentencia del 14 de mayo de 2020), a las que me remito, si bien la recurrente dedujo el recurso de inconstitucionalidad contra la decisión del juez de primera instancia, no cabe descartarlo puramente sobre la base de no haber obtenido un pronunciamiento del superior tribunal de la causa, puesto que fue deducido con anterioridad a la publicación en el mencionado expediente.

2. En la decisión recurrida, la jueza de primera instancia declaró, de oficio, operada la caducidad de instancia (inciso 1º del artículo 260 del CCAyT). Para decidir de esa manera sostuvo que, desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el proceso hasta la fecha en que declaró la caducidad, había transcurrido el plazo de 6 meses previsto en el artículo citado y negó efecto interruptivo al pedido de sentencia presentado por el GCBA, en los siguientes términos: “…en el escrito presentado el 06 de diciembre de 2018 (confr. a fs. 63/63 vta.), no se hizo lugar al pedido de sentencia por los motivos esgrimidos a fs. 64, por lo que, con dicha presentación, no se produjo –a criterio de la suscripta– acto impulsorio alguno para interrumpir el plazo establecido en el art. 260 del CCAyT.” (fs. 65 de los autos principales).

3. La decisión recurrida resulta insostenible puesto que supone dar a la regla jurídica (art. 260 CCAyT) un alcance que conduce a prescindir de su texto.

El art. 260 del CCAyT establece: “[s]e produce la caducidad de la instancia cuando no se insta su curso. // 1. En primera instancia, dentro de los seis (6) meses, salvo en el incidente de caducidad de instancia que es de un (1) mes…”

El instituto de la caducidad de instancia se asienta en la presunción del abandono del proceso por parte de quien, teniendo la carga de instarlo, no lo hace durante el plazo estipulado por la norma. La CSJN, en este sentido, ha señalado, respecto de la similar regla del CPCCN: "[q]ue este Tribunal ha resuelto que la caducidad de la instancia sólo halla justificación en la necesidad de conferir un instrumento al Estado para evitar la indefinida prolongación de los juicios, pero no un artificio tendiente a impedir un pronunciamiento sobre el fondo del pleito o a prolongar las situaciones de conflicto (Fallos: 313:1156 y 319:1616) de manera que por ser dicho instituto un modo anormal de terminación del proceso, su aplicación debe adecuarse a ese carácter sin llevar con excesivo ritualismo el criterio que la preside más allá de su ámbito propio (Fallos: 297:10; 306:1693 y 319:1616)" (Fallos 324:1459)."

Asimismo, el constituir la caducidad un modo anormal de terminación del proceso ha conducido a la CSJN a entender que la interpretación del instituto debe guiarse por la pauta del carácter restrictivo (Fallos 310:663, 1009; 318:2657; 319:1024, entre muchos otros), lo cual importa que su horizonte de aplicación no pueda ser expandido a supuestos ajenos a aquellos contemplados por la norma por la vía de la interpretación (excluida, por supuesto, la literal)."

Sentado lo anterior, la regla del CCAyT, que supedita la caducidad a que no se hubiera instado el proceso, no exige éxito en la actuación. "Instar", según la primera acepción registrada en la Real Academia Española, significa "repetir la súplica o petición, insistir en ella con ahínco" y, según la tercera acepción, "apretar o urgir la pronta ejecución de algo" (www.rae.es). La literalidad del término a que me vengo refiriendo apunta a la idea de que la actuación no necesariamente tiene que ser eficaz para el avance del proceso, sino que tiene que importar la repetición de una petición o la insistencia en ella. A partir de lo dicho, pueden existir actos que, pese a contener defectos, o incluso vicios, tiendan a llevar el proceso a sentencia y, en tales condiciones, resulten idóneos para interrumpir el plazo de caducidad. Es que, como dije, la norma no exige del acto procesal que sea efectivo en el impulso, sino tendente a él, pues, reitero, cuando la disposición habla de instar, está introduciendo la idea de que tiene que mediar una actuación que tenga por propósito hacer avanzar el proceso, aun cuando fracase en ello.

La distinción que parte de la relevancia de la conducta con independencia de los efectos concretos que de ella se deriven, no es una mera sutileza, puesto que la afirmación opuesta, es decir, una según la cual solo tendrían carácter interruptivo aquellos actos que efectivamente logren el avance del proceso llevaría al absurdo de excluir del conjunto "actos interruptores" cualquier petición que se estimare inadmisible, vgr., un ofrecimiento de prueba que se juzgare improcedente, una apelación denegada; incluso, si se tomara como doctrina recibida la interpretación formulada por el *a quo*, conducía a revisar, desde una óptica más general, el mérito de las peticiones.

4. El pedido de sentencia efectuado por el GCBA a fs. 63 tiene un claro propósito de impulsar del proceso. Por ello, aplicando el criterio reseñado en el punto 3 al caso bajo examen, no puede válidamente negársele al acto procesal en cuestión el carácter interruptivo del plazo de caducidad, aún cuando el juez de primera instancia le haya denegado la petición, por considerar que la notificación del traslado de la demanda no estaba correctamente efectuada (cf. fs. 64). La jueza de primera instancia creó un requisito no contemplado en la norma: que la conducta fuera efectiva para la consecución de efectos jurídicos determinados, concretamente, que hubiera importado un efectivo paso hacia la obtención de la sentencia en el juicio ejecutivo.

5. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia objetada y devolver las actuaciones para que continúe el trámite según el impulso que recibiere.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) y rebate con acierto el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, al demostrar (contrariamente a lo manifestado por la jueza de primera instancia en el auto obrante a fs. 16 de la queja) la configuración de una sentencia equiparable a definitiva y un genuino caso constitucional.

Por estos motivos, corresponde admitir la queja y avocarse al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. En primer término corresponde analizar si el presente recurso extraordinario local fue deducido contra una sentencia del tribunal superior de la causa (requisito contemplado en el art. 26 de la ley n° 402), que en el caso sería el juzgado de primera instancia interviniente.

La respuesta es afirmativa pues, de acuerdo al art. 456 CCAyT, dicha resolución era inapelable ante la Cámara en virtud de que el monto reclamado en la ejecución ($2.106,23 -ver fs. 8/9 de la queja-) resultaba inferior al mínimo determinado por la reglamentación vigente dictada por el Consejo de la Magistratura ($90.000 -conf. res. 18/CMCABA/2017-).

No obsta a lo expuesto lo establecido en el último párrafo del art. 219 CCAyT (modificado por el art. 1 de la ley n° 5931), según el cual todas las resoluciones definitivas, interlocutorias y providencias simples que causen gravamen irreparable son apelables ante la Cámara, con la salvedad de los procesos de menor cuantía (aquellos en los que el valor cuestionado no exceda 10.000 unidades fijas) que no involucren prestaciones alimentarias, en cuyo caso la apelación estará sujeta a los mismos recaudos y límites que el recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior de Justicia. Y es que dicha norma general (art. 219 CCAyT) cede ante la especialidad del art. 456 CCAyT, que no fue modificado por la ley nº 5931 y que -como hemos visto- regula

específicamente el caso de las ejecuciones fiscales, conservando la inapelabilidad de aquellas de menor cuantía.

3. Respecto del carácter definitivo de la decisión cuestionada debe tenerse presente que los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten, en principio, el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 26 de la ley 402—. Sin embargo, podrá ser asimilada a una de dicha especie cuando el crédito fiscal reclamado se encuentre alcanzado por el plazo de prescripción, dada la imposibilidad del GCBA de iniciar un nuevo proceso de ejecución.

En este sentido, el quejoso acierta al sostener que la decisión recurrida debe equipararse a definitiva porque *"… de quedar firme la caducidad, no resultaría posible promover nuevo reclamo de cobro de las contribuciones reclamadas, por prescripción de la acción …"* (fs. 19 vta. de la queja).

4. En cuanto al caso constitucional propuesto por el recurrente, si bien la resolución de cuestiones procesales ocurridas durante la tramitación de la causa (como la caducidad de instancia) constituye una materia reservada — en principio— a los jueces de mérito, corresponde hacer una excepción en este caso pues la decisión jurisdiccional impugnada presenta errores graves que la tornan arbitraria y lesiva del derecho de defensa del GCBA, causándole un daño patrimonial al fisco local.

En tal sentido, resultan ilustrativos los fundamentos desarrollados por el Dr. Lozano en los apartados 3° y 4° de su voto —a los que me remito y adhiero— para concluir que la caducidad de instancia fue mal decretada pues no existió inactividad imputable a la parte ejecutante, habida cuenta que el pedido de sentencia efectuado por el GCBA (ver fs. 12 de la queja) constituye un acto demostrativo de la indudable intención de impulsar el proceso (en los términos de los arts. 260 y 261 CCAyT), aunque no lo haya logrado.

5. Por lo expuesto, corresponde admitir los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia atacada y remitir las actuaciones a la jueza de primera instancia interviniente para que continúe su trámite.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja y el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fueron interpuestos tempestivamente (cfr. fs. 45 vta., 15 y 17) y deben ser estimados. Ello es así porque la sentencia de la jueza de primera instancia de fs. 14 (i) es la del tribunal superior de la causa, porque es inapelable por el monto (cfr. artículos 456 del CCAyT; 1º de la resolución CM nº 18/2017 y considerando 2º del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiero en este punto); (ii) es equiparable a definitiva, dado que el GCBA no podrá iniciar un nuevo juicio de ejecución fiscal por prescripción de la deuda reclamada (cfr. boleta de fs. 8/9) y (iii) debe ser desca-

lificada como acto jurisdiccional a la luz de la conocida doctrina sobre arbitrariedad de sentencias.

2. En este sentido, la declaración de la caducidad de la instancia por la jueza de grado trasunta un exceso de rigor formal, a la luz de las constancias del expediente. La magistrada consideró que el pedido de sentencia del GCBA no tenía efecto interruptivo de la caducidad, no porque hubiera sido, genéricamente, rechazado, sino porque las razones de dicho rechazo demostrarían su falta de adecuación al estado de la causa. Nótese que en esa resolución (la que denegó la solicitud de sentencia, cfr. fs. 13) la jueza indicó los defectos que encontró en el diligenciamiento de la notificación de la intimación de pago mediante un teletipograma policial.

3. Ahora bien, aun cuando pudieran compartirse las consideraciones realizadas por la magistrada sobre las irregularidades en el diligenciamiento de la notificación de la intimación de pago o sobre la improcedencia del dictado de la sentencia en dichas condiciones frente al deber de saneamiento y al principio de economía procesal —respecto de las que no corresponde abrir juicio aquí—, lo cierto es que la diligencia se realizó efectivamente (de lo que dan cuenta las constancias de fs. 10/11) y la jueza no había declarado su nulidad en los términos de los artículos 132 y 152 y siguientes del CCAyT antes del pedido de sentencia por el GCBA (ni, por lo demás, en ningún otro momento). En ese contexto, entiendo razonable atribuir a esta última solicitud efecto interruptivo de la caducidad de la instancia, dada la aplicación restrictiva que merece ese instituto y que aquella no parece absolutamente inadecuada al estado de la causa recién reseñado.

Por lo expuesto, se hace lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, se revoca la sentencia recurrida y se ordena la continuación del trámite del apremio. Sin especial imposición de costas, en la medida en que no existió sustanciación (artículos 2º de la ley nº 402 y 62, segundo párrafo, del CCAyT).

*La juez Inés M. Weinberg, dijo:*

1. La queja del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar en tanto no supera el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 26 de la ley n° 402, conforme al cual “[e]l recurso de inconstitucionalidad se interpone contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa…”

2. En este sentido, el ordenamiento normativo local contempla topes mínimos —vinculados al monto de la *litis*— para el acceso a la segunda instancia ordinaria.

De acuerdo al principio *“de minimis non curat praetor*”, la *ratio legis* de este tipo de norma radica en limitar el acceso a los Tribunales de alzada a los casos cuya significación económica así lo ameriten, procurando no solo morigerar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las cámaras de apelaciones, sino también contribuir

a la celeridad en la instrucción de los respectivos procesos, promoviendo, en última instancia, un mejor servicio de justicia.

La jurisprudencia nacional es conteste en cuanto a que el objetivo del tope mínimo de apelación, de inteligencia similar al principio de la insignificancia o bagatela en materia penal, "… es una más rápida solución del juicio y evitar el desgaste que significa para la administración de justicia la intervención del sistema de multiplicidad de instancias para resolver cuestiones de escasa cuantía" (cfr. CNCiv., Sala H, "Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. c. Resp. del Accidente de Fecha 30/07/2011 s/ interrupción de prescripción (art. 3986 C.C.)", Expte. 56288/2013, sentencia del 20/10/2014).

En dicho marco, el art. 456 CCAyT local establece —para los procesos de ejecución fiscal como el que nos atañe— que "la sentencia es apelable cuando el monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal sea superior al que establezca la reglamentación que dicte el Consejo de la Magistratura".

Por su parte, la Resolución Nº 18/CM/17 (BOCBA Nº 5095 del 27/03/2017) —reglamentaria del artículo reseñado— dispuso "… fijar el monto mínimo en concepto de capital a partir del cual es procedente el recurso de apelación contra las sentencias recaídas en toda clase de procesos (artículos 219, 456 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires), en la suma de pesos noventa mil ($ 90.000)".

3. Ahora bien, según consagra el texto legal citado, la limitación recursiva se advierte como una medida de excepción al principio general de apelabilidad, dirigida a pleitos que impliquen cuestiones de índole patrimonial y en los que, el exiguo *quantum* económico involucrado, hacen presumir iure et de iure su falta de trascendencia jurisdiccional, sometiendo el proceso a una única instancia.

Si bien no se encuentra discutido que, conforme el criterio sostenido reiteradamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la instancia única no vulnera derechos y garantías constitucionales, al no representar la doble instancia un requisito de la defensa en juicio (cfr. Fallos: 246:363; 253: 15; 290: 120; 294:361; 310: 1424; 311:274; 312: 195; 318: 1711: 322:.3241 y 329:1180, entre otros), lo cierto es que cuando el debate no se centra en una cuestión patrimonial, sino en aspectos no dinerarios del trámite del pleito —en el caso,— ello tornaría improcedente la aplicación de la citada regla de excepción.

Precisamente, "… en la medida en que si bien la doble instancia en procesos como el presente no tiene raigambre constitucional, adquiere esa condición cuando las leyes específicamente la establecen" (Fallos: 310:1424; 313:1267; 315:698 y 322:3241), por lo que resultará procedente el recurso de apelación ante la alzada respecto de las sentencias definitivas de primera instancia siempre que "… el ordenamiento no cont[enga] una norma expresamente restrictiva que impida a la cámara conocer, como

natural tribunal de alzada…" (cfr. CSJ 113/2012 (48-0)/CS1 "Ojeda Hernández, Luis Alberto s/ causa nº 2739/12", sentencia del 10/07/2014).

Así, solo un expreso y categórico mandato legal, emanado de la voluntad del legislador en cuanto expresión de política legislativa, devendrá idóneo para establecer la mentada situación limitativa.

4. Ha señalado el Tribunal cimero que "… en supuestos como el presente en los que se encuentra en juego la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 256:24; 261:36; 307:843; 310:933, y sus citas) (…) incluso, que en casos no expresamente contemplados, ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:1007, 1118 y 1403, entre otros)" (cfr. dictamen del Procurador General en Fallos: 319:585).

Sentado ello, la limitación a la vía recursiva que impida conocer a la Cámara solo puede ser establecida por ley, advirtiéndose en autos una aplicación extensiva de la normativa a casos no comprendidos en ella, vulnerándose las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso que rigen el pleito, y convirtiendo en los hechos a este Tribunal —conforme ha quedado delimitada la cuestión— en la alzada de la decisión dictada por el magistrado de primera instancia.

En tanto el objeto de la decisión recurrida resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso, atinente a la caducidad de instancia, y no existiendo un determinado valor cuestionado —conforme expresamente exige el art. 456, in fine, del CCAyT—, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva.

Este análisis que realizo de la cuestión, me lleva a concluir que la decisión en crisis no sería la dictada por el superior tribunal de la causa que, en términos de la Corte Nacional, es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (cfr. Fallos 304:1468; 308:490 y 311:2478).

5. La circunstancia descripta torna insustancial cualquier otra consideración sobre los argumentos de la queja del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En virtud de ello, la queja del GCBA debe ser rechazada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de todas las razones por las que la Cámara del fuero CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. La magistrada interviniente no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno contra la resolución que decretó la caducidad de la instancia en el marco de la ejecución fiscal iniciada por aquél por el cobro de $ 2.106,23 con más intereses y costas. La jueza señaló que:

(i) la sentencia impugnada no era definitiva; y

(ii) el recurrente no planteaba una cuestión constitucional sino que simplemente discrepaba con la interpretación y valoración realizada del instituto de la caducidad de la instancia.

3. El quejoso acierta en cuanto a que la decisión recurrida debe equipararse a definitiva porque —de confirmarse la declaración de caducidad de la instancia— el crédito fiscal reclamado no podría ejecutarse en otro proceso al quedar alcanzado por la prescripción.

Sin perjuicio de ello, el GCBA no logra poner en crisis la segunda razón reseñada en el punto anterior.

Es que en su recurso directo el ejecutante insiste en objetar el modo en que el *a quo* interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales en juego, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Y aunque denuncia como cuestión constitucional la supuesta afectación del derecho de defensa y de la garantía del debido proceso (art. 18 de la CN, y art. 13 inc. 3 de la CCBA), ni siquiera intenta refutar con argumentos concretos lo afirmado por la sentenciante respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales invocados por el Gobierno y lo decidido en el caso.

Como tengo dicho, “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad” (conf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 09/04/01, y conf. mi voto en Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal’”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre muchos otros)”. Y, el incumplimiento en autos con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, voto por rechazar la queja de fs. 31/45 vuelta.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja de fs. 31/45 y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Dejar* sin efecto la resolución del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 de fecha 15 de febrero de 2019 (actuación n° 12678796/2019); y *reenviar* las actuaciones al juzgado remitente para la prosecución de su trámite.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está indicado en el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) C/ GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA) Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 12018/15 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) C/ GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)""

Expte. SACAyT nº 12017/15; 21-10-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Los argumentos que la recurrente expone en el recurso extraordinario federal cuestionan el examen realizado por este Tribunal sobre la situación concreta de los Distritos Escolares n° 5, 19 y 21 –en cuanto a la oferta y demanda de vacantes de jornada completa en educación primaria– a la luz de las constancias probatorias obrantes en autos, e insisten en criticar la solución escogida por la Cámara. Así, sus

agravios revelan una discrepancia con la valoración de cuestiones de hecho y prueba referidas a una temática de naturaleza local –las características y necesidades del sistema educativo primario de la CABA–, las que constituyen problemáticas ajenas a la competencia de la CSJN en el marco del recurso que se intenta. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. El conocimiento y la decisión de cuestiones relativas al derecho público local constituyen problemáticas ajenas a la competencia de la CSJN en el marco del recurso extraordinario federal, dado el respeto debido a las atribuciones de las provincias de darse sus propias instituciones y regirse por ellas, lo que se encuentra garantizado por los artículos 5 y 122 de la Constitución Nacional. Así, el resguardo de las autonomías provinciales requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y la decisión de las cuestiones que versan sobre aspectos propios de las instituciones locales. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. La alusión genérica a la afectación de normas de la Constitución Nacional o la vulneración de pautas previstas por leyes federales desvinculadas de parámetros concretos acreditados en la causa no pueden resultar suficientes *per se* para verificar una cuestión federal. La CSJN ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo se acredita cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional puesto en crisis. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Si en la sentencia contra la que se dirige el recurso extraordinario en análisis, la mayoría de este Tribunal entendió, en esencia, que la eventual diferencia en el acceso a la educación pública (que pudiera existir entre los menores residentes en las distintas zonas de la ciudad) debía mensurarse a partir del análisis de la demanda de vacantes de los distintos grupos poblacionales y no desde la oferta por distritos y además, dicho pronunciamiento afirmó que la actora no había demostrado la demanda insatisfecha que alegara en los distritos en cuestión ni se había hecho cargo de la prueba rendida en cuanto daba cuenta de vacantes disponibles en dos de ellos; las razones que llevaron a la mayoría del Tribunal a rechazar la pretensión de la recurrente se fundaron en la valoración de los hechos y la prueba producida y no involucran la interpretación del principio constitucional de igualdad invocado por la actora. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

5. Si las razones que llevaron a la mayoría del Tribunal a rechazar la pretensión de la recurrente se fundaron en la valoración de los hechos y la prueba producida, y no involucran la interpretación del principio constitucional de igualdad invocado por la actora, deviene procedente la consagrada jurisprudencia de la Corte Suprema conforme la cual el análisis de los hechos y pruebas constituye una cuestión propia de los jueces de la causa que –en principio– no puede revisarse por la vía del recurso extraordinario. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

6. No se comprueba en la especie una demostración fundada de la relación directa e inmediata de las diversas normas de la Constitución Nacional que la recurrente invoca en su presentación con lo efectivamente decidido en autos, habida cuenta de que lo que en definitiva cuestiona no es la interpretación y aplicación realizada por este Tribunal de las cláusulas constitucionales invocadas, sino la decisión –de la mayoría– de rechazar su recurso de inconstitucionalidad por no acreditar todos los extremos fácticos que hubieran sido conducentes para el progreso íntegro de su pretensión. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

7. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto en tanto la recurrente plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley n°48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignarles al derecho a la igualdad y no discriminación por condición social y posición económica, y al derecho a la educación. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal toda vez que los planteos de la recurrente en torno a la interpretación de la ley federal n° 26206, sobre cuya base resolvió la mayoría del Tribunal, propone un debate de los contemplados en el art. 14 de la ley n° 48. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

9. La pretensión de la recurrente de que se interprete la ley federal n° 26206 a la luz de lo establecido en el art. 16 de la Constitución Nacional, respetando el derecho a la igualdad y a la no discriminación, constituye una cuestión federal que habilita la competencia de la CSJN. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

La Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (en adelante: ACIJ) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 455/475) contra la sentencia del Tribunal del 17 de octubre de 2018 en cuanto —por mayoría— resolvió: “**1. Admitir** la queja y **rechazar** el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (…)” (fs. 425/444).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó que se declarase inadmisible, con costas (fs. 478/490).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por ACIJ, aunque satisface los requisitos de tiempo y forma y está dirigido contra una sentencia definitiva debe ser denegado porque no plantea una cuestión que suscite la competencia de la CSJN en el marco del art. 14 de la ley 48.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona rechazó por mayoría el recurso de inconstitucionalidad de la actora por considerar que no lograba conmover los fundamentos de la sentencia apelada.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso en virtud de la reiterada doctrina de la CSJN que sostiene que las decisiones por las que los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas —por vía de principio— a la instancia extraordinaria, en atención al carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitaron (Fallos 306:885 y 329:4775, entre muchos otros).

3. En tal sentido debe destacarse que los argumentos que la recurrente expone en su presentación cuestionan el examen realizado por este Tribunal sobre la situación concreta de los DE 5, 19 y 21 —en cuanto a la oferta y demanda de vacantes de jornada completa en educación primaria— a la luz de las constancias probatorias obrantes en autos, así como también insisten en criticar la solución escogida por la Cámara cuando entiende que la sentencia realiza una interpretación equivocada del derecho a la igualdad y a la no discriminación por la condición social, no aplica un escrutinio estricto, atribuye de manera incorrecta la carga de la prueba, e introduce argumentos irrazonables, dogmáticos, contradichos por las constancias de la causa y carentes de todo sustento para justificar el desigual acceso a la educación primaria de jornada completa en los distritos más desfavorecidos (fs. 464 vta.).

Los agravios revelan una discrepancia con la valoración de cuestiones de hecho y prueba referidas a una temática de naturaleza local —las características y necesidades del sistema educativo primario de la CABA—, las que constituyen problemáticas ajenas a la competencia de la CSJN en el marco del recurso que se intenta.

La CSJN en numerosas ocasiones ha dicho que el análisis de los hechos y las pruebas constituye una cuestión propia de los jueces de la causa que —en principio— no puede revisarse por la vía del recurso extraordinario (Fallos 271:123, 296:712, 297:140 y 302:892, entre otros).

Lo mismo ocurre con el conocimiento y decisión de cuestiones relativas al derecho público local (Fallos 304:1326; 315:482; 324:2679, entre otros), dado el respeto debido a las atribuciones de las provincias de darse sus propias instituciones y regirse por ellas (Fallos 308:670; 311:2004, entre otros), lo que se encuentra garantizado

por los arts. 5 y 122 de la Constitución Nacional. Así, el resguardo de las autonomías provinciales requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión de las cuestiones que versan sobre aspectos propios de las instituciones locales (Fallos 301:295; 312:65, entre otros).

4. Por otra parte las genéricas y reiteradas críticas tendientes a demostrar la existencia de discriminación en la distribución de la pauta educativa tampoco logran desvirtuar con éxito los fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo. A tal efecto, debe reiterarse una vez más aquí que no basta para sostener el recurso extraordinario el replanteo de cuestiones expuestas y resueltas en presentaciones e instancias anteriores.

Sobre esta cuestión debe recordarse también que la CSJN viene sosteniendo en su jurisprudencia que "el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley nº 48, y para ello, es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna" (Fallos: 314:1440, entre muchos otros). También el Alto Tribunal ha manifestado en muchas oportunidades que "para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma" (Fallos: 319:123, entre muchos otros).

5. Tampoco la alusión genérica sobre la afectación de normas de la Constitución Nacional o la vulneración de pautas previstas por leyes federales desvinculadas de parámetros concretos acreditados en la causa no pueden resultar suficientes *per se* para verificar una cuestión federal; la CSJN ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo se acredita cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional puesto en crisis (Fallos 187:624, 248:129, 828 y 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de Fallos 165:62, 181:290, 266:135 y 310:2306, entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la CSJN sería indebidamente privada de todo límite, en tanto y en rigor, no existen derechos que no tengan en última instancia raíz, fundamento y anclaje en la Constitución Nacional aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (Fallos 295:335 y 310:2306, entre otros).

6. Con relación al planteo de arbitrariedad solo debe destacarse que la Corte Suprema, creadora de esta doctrina, tiene dicho que: "La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la

sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (Fallos 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre otros).

7. Por último y como corolario de lo expuesto, debe señalarse que ACIJ no ha satisfecho los recaudos que exige el reglamento aprobado por la Acordada 4/2007 de la CSJN.

En particular, se advierte que el escrito no consigna —ni podía hacerlo por la índole de la cuestión decidida— "la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas" (art. 3º, inciso d), ni la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas (art. 3º, inc. e).

8. Por los motivos arriba referidos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por ACIJ con costas por su orden, en atención a la novedad y complejidad de la materia debatida en las presentes actuaciones (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

Así lo voto.

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. A lo largo de este proceso ACIJ intentó demostrar que los niños y niñas que habitan en los distritos escolares 5, 19 y 21 de la CABA se encuentran en una situación de desigualdad en el acceso a las vacantes de jornada completa del sistema público de educación primaria, en relación con los menores que residen en los distritos escolares de otros sectores de la Ciudad —y en particular en los DE 14, 15 y 2—, en virtud de la desigual distribución de la oferta de vacantes de jornada completa que implementa la administración local, y que configuraría un supuesto de discriminación arbitraria en razón de la categoría sospechosa de condición socioeconómica. En consecuencia, reclamó que se condenase al GCBA a construir establecimientos de educación primaria de jornada completa en los primeros distritos en cantidad necesaria para equiparar el porcentaje de la matrícula de jornada completa existente en las escuelas públicas de los tres distritos del norte de la ciudad citados.

2. En la sentencia contra la que se dirige el recurso extraordinario en análisis, la mayoría de este Tribunal rechazó el recurso de inconstitucionalidad articulado por la actora contra el pronunciamiento de la anterior instancia por entender, en esencia, que la eventual diferencia en el acceso a la educación pública que pudiera existir entre los menores residentes en las distintas zonas de la ciudad debía mensurarse a partir del análisis de la demanda de vacantes de los distintos grupos poblacionales y no de la oferta por distritos, como propone la actora. Así, afirmaron que ACIJ no había logrado demostrar la existencia de la demanda insatisfecha que alega en los

distritos en cuestión ni se hizo cargo de la prueba rendida en cuanto daba cuenta de vacantes disponibles en dos de ellos. (conf. punto 5.1 del voto del Dr. Casás y punto 4.b del voto de la Dra. Conde).

3. De lo expuesto se desprende que las razones que llevaron a la mayoría del Tribunal a rechazar la pretensión de ACIJ se fundaron en la valoración de los hechos y la prueba producida y no involucraron la interpretación del principio constitucional de igualdad invocado por la actora. En esas condiciones, deviene procedente la consagrada jurisprudencia de la Corte Suprema conforme la cual el análisis de los hechos y pruebas constituye una cuestión propia de los jueces de la causa que —en principio— no puede revisarse por la vía del recurso extraordinario (doctrina de Fallos: 271:123, 296:712, 297:140 y 302:892, entre otros).

El carácter fáctico de los argumentos ponderados por la mayoría del Tribunal para fundar su decisión determina que la alusión a diversas normas de la Constitución Nacional que ACIJ realiza en su presentación no resulte suficiente para que se verifique una cuestión federal en los términos del artículo 14 de la ley n° 48, pues el artículo 15 de la mencionada norma exige la demostración fundada de una relación directa e inmediata de tales normas con lo efectivamente decidido en autos. Esta circunstancia no se comprueba en la especie, habida cuenta que lo que el recurrente en definitiva cuestiona no es la interpretación y aplicación realizada por este Tribunal de las cláusulas constitucionales invocadas, sino la decisión —de la mayoría— de rechazar su recurso de inconstitucionalidad por no acreditar todos los extremos fácticos que hubieran sido conducentes para el progreso íntegro de su pretensión.

En este sentido, la CSJN ha establecido que la relación directa que la ley exige sólo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (Fallos: 187:624, 248:129, 828 y 268:247).

4. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por ACIJ. Costas por su orden, en atención a la novedad y complejidad de la materia debatida en las presentes actuaciones (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. ACIJ impugna la decisión del Tribunal en cuanto rechazó el recurso de inconstitucionalidad que interpusiera contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que decidió, por mayoría, confirmar el punto 1 de la sentencia de primera instancia —que condenó al GCBA a desarrollar un programa tendiente a satisfacer en el Distrito Escolar n° 21 la pauta del 30% dispuesta por el art. 2°, inc. b) de la Ley Nacional de Financiamiento Educativo n°

26.075—, y modificar su punto 2 — ordenando al GCBA que presentase un programa de extensión de la modalidad de jornada completa en los distritos escolares nº 5 y nº 19, en los términos de la resolución del Consejo Federal de Educación n° 188/12—.

Sostiene que tal temperamento resulta insuficiente para reparar los derechos constitucionales vulnerados, pues coartó la posibilidad de obtener un pronunciamiento judicial que revierta efectivamente la situación discriminatoria en el acceso a la escolaridad pública de nivel primario en jornada completa en los distritos escolares nº 5, 19 y 21 — donde se encuentra la población de condición socioeconómica más desventajada de la Ciudad—, notoriamente inferior a las zonas más aventajadas de la Ciudad.

Manifiesta que la resolución impugnada contradice el artículo 28 de la ley nacional nº 26.206, y desnaturaliza y torna inoperantes el derecho a la igualdad y no discriminación por condición social y posición económica, así como también el derecho a la educación en igualdad de condiciones, consagrados en la Constitución Nacional (arts. 14, 16 y 75 incs. 19, 22 y 23) y en diversos tratados internacionales de derechos humanos de jerarquía constitucional. Y aduce que la decisión recurrida es contraria a la validez del derecho que funda en esas normas (conf. art. 14, inc. 3º de la ley nº 48).

Afirma que la sentencia es arbitraria pues no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, en tanto omite el tratamiento de cuestiones pertinentes para su adecuada solución, prescinde de elementos probatorios y demás constancias incorporadas a la causa, y erróneamente impone la carga de la prueba en la actora a pesar de que, al cuestionarse una desigualdad en perjuicio de una categoría sospechosa (como lo es la condición socioeconómica), dicha carga le correspondería a la demandada responsable de la práctica discriminatoria que se cuestiona.

Pretende que la Corte Suprema de Justicia de la Nación revoque la sentencia recurrida, ordene el cese de la práctica discriminatoria consistente en distribuir en forma inequitativa la oferta de educación primaria de jornada completa de gestión estatal en perjuicio de las niñas y niños de los distritos escolares nº 5, 19 y 21, y condene al GCBA a recomponer los efectos discriminatorios de su práctica, mediante la creación de establecimientos educativos de gestión estatal de nivel primario en la modalidad de jornada completa en los mencionados distritos en una cantidad adecuada al estándar constitucional de igualdad de oportunidades, alcanzando el porcentaje promedio correspondiente a los distritos escolares nº 14, 15 y 2.

Desde el inicio del proceso (ver escrito de demanda, a fs. 3/40) la parte actora fundó su pretensión en las cláusulas constitucionales que consagran el principio de igualdad, de no discriminación, y el derecho a la educación, y este Tribunal resolvió el litigio contrariando la interpretación de dichas normas realizada por ACIJ. Este planteo lo mantuvo en las diversas instancias (ver fs. 51/68 y 102 vta./103).

3. La recurrente plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley n°48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar al derecho a la igualdad y no discriminación por condición social y posición económica, y al derecho a la educación.

4. Por las consideraciones expuestas, corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por ACIJ.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los planteos de la recurrente en torno a la interpretación de la ley federal 26.206, sobre cuya base resolvió la mayoría del Tribunal propone un debate de los contemplados en el art. 14 de la ley 48.

Asimismo, su pretensión de que aquélla se interprete a la luz de lo establecido en el art. 16 de la CN, respetando el derecho a la igualdad y a la no discriminación, sobre cuyo ángulo dice la recurrente, la mayoría del tribunal omitió tratar, también constituye una cuestión federal que habilita la competencia de la CSJN. Como lo expuse en mi voto, que no conformó la mayoría, entendí que correspondía que los jueces de mérito examinaran la cuestión desde esa perspectiva a fin de "asegurar igual trato a todos los alumnos de educación primaria sin que quepa válidamente distinguir si asisten a escuelas de la zona sur, este, oeste o norte de esta Ciudad "(fs. 439).

Por ello, voto por conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por ACIJ a fs. 455/475.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia, con costas en el orden causado.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 444, punto 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17684/19; 21-10-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIONES DE COMPETENCIA - PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12 en las actuaciones caratuladas "VIDRIERÍA ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PRO- CESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 66.213/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 18/04/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora mediante la resolución de fecha 27/02/2018. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Vidriería Argentina SA (en adelante: VA) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación y elaboración de vidrios planos a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 (anticipos 04 a 12 inclusive) y 2017 (anticipos 01 a 07 inclusive),

con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 4; 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75, incisos 1, 10 y 13; 126 de la Constitución Nacional, entre otros (fs. 133/155).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 56). Para así decidir, compartió —en lo sustancial— la conclusión de la Sra. Fiscal en su dictamen, quien se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento" (fs. 54/55).

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría (jueces Centanaro y Zuleta)— rechazó el recurso de apelación. (fs. 91/97). Para hacerlo consideró, en consonancia con el dictamen fiscal, que la pre - tensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Por su parte, el juez Centanaro destacó, al igual que el referido dictamen, la postura de la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", entre otros. Sin embargo, entendió que "… a la luz del nuevo contexto suscitado a partir del criterio adoptado por la CSJN en el precedente 'Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal' (…), del 04/04/19, cabe adecuar mi posición y postular que la atribución de la competencia con relación al expediente *Vidriería Argentina SA* corresponde a la CSJN, en instancia originaria" (fs. 93/93 vuelta). El juez Zuleta entendió en este sentido, "… que el tema relativo a si el caso es de competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación resulta ajeno a la inhibitoria planteada por el GCBA" (fs. 95).

Cabe señalar que, al resolver el recurso de aclaratoria deducido por el GCBA (fs. 101/102), la Sala III afirmó que "… por mayoría, confirmó la sentencia de grado al señalar que la competencia para entender en los autos principales correspondía al fuero federal" (fs. 118 vuelta).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 104/116), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia Federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una

herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; y g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la CSJN, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces. Finalmente sostuvo que "… para el improbable supuesto de que VE entendiera que las cuestiones debatidas son eminentemente federales, las actuaciones, tal como lo señala el juez Centanaro, deben tramitar en instancia originaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación a tenor de la nueva doctrina del Máximo Tribunal…" (fs. 115/115 vuelta).

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 121/121 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "VIDRIERÍA ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (fs. 128/131 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, VA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento

industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación y venta de vidrios planos, que cuenta con una planta industrial localizada en Lavallol, Provincia de Buenos Aires, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el GCBA (AGIP-DGR) "… ha documentado su pretensión de aplicar[le] la alícuota diferencial (superior) en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para los períodos fiscales 2016 (posición 04 a 12) y 2017 (posiciones 01 a 07), notificándol[e] de la intimación y liquidación de diferencias de fecha 30/08/2017, a través del Acta N° 03-00334678, donde se le requirió la conformidad de las diferencias determinadas por el inspector actuante, aplicando una alícuota del 4% sobre los ingresos brutos declarados por la actividad industrial de 'Fabricación y elaboración de vidrios planos', en lugar de la tasa del 1% establecida en el artículo 57 inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.494 y artículo 64 inc. 1.b) de la Ley Impositiva Nº 5.723, aplicada por [su] mandante originalmente en sus declaraciones juradas" (fs. 133 vuelta/134).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por VA contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 66.213/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales y que aquella demanda no había sido fundada en disposiciones ni en argumentos que exijan analizar la conformidad de la pretensión tributaria local con normas emanadas de autoridades de la CABA. A ello agregaron

que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y

Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "VIDRIERÍA ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 66.213/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Vidriería Argentina SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por “…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras” (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún,

acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los resulta.

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 19/06/2019, actuación n° 13207316/2019; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "VIDRIERÍA ARGENTINA SA c/ GCBA — AGIP — DGR s/ PRO- CESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 66.213/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASOCIACIÓN CIVIL POR LA LGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)" Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 18204/2010- 25 "RODRIGUEZ LARRETA HORACIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAYT n° 18203/2010-24; 21-10-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD – EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Corresponde otorgar efecto suspensivo a la queja en estudio, si el Jefe de Gobierno recurrente plantea que lo resuelto en autos ha vulnerado seriamente su derecho de defensa en juicio, en cuanto no se ha respetado la exigencia de notificación –personal y en su público despacho–, de la decisión vinculada con la imposición de astreintes y que ello ha venido a desconocer la finalidad propia del instituto en cuestión. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

2. La concesión del efecto suspensivo a la queja no implica un pronunciamiento sobre la cuestión de fondo ventilada en las presentes actuaciones (conf. doctrina de *Fallos*: 297:558; 308:249; 317:1447; entre otros). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. Corresponde hacer lugar al pedido de efecto suspensivo de la ejecución de las astreintes impuestas en autos al Jefe de Gobierno, en tanto se verifica que, en principio, la resolución que las impone no fue precedida por una intimación dirigida al recurrente, como así también que el monto mensualizado de dicha sanción conminatoria supera con creces la remuneración bruta informada del Jefe de Gobierno correspondiente al segundo semestre de 2019, motivo por el cual la ejecución intentada lo privaría de la totalidad del salario devengado por su labor de funcionario público desde el dictado de la resolución impugnada. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. La complejidad de la cuestión principal debatida en el caso, derivada de la verificación acerca de la reticencia en el cumplimiento de la elaboración y presentación de un “proyecto eléctrico adecuado” para solucionar las falencias y los peligros del servicio de electricidad en el Barrio 21-24 de Barracas por parte del GCBA, vinculada a la imposición de sanciones conminatorias al Jefe de Gobierno (en su carácter de funcionario responsable de máximo nivel de conducción de dicha persona jurídica pública), así como a las particulares circunstancias procesales que enmarcaron el dictado de la sentencia por parte del juzgado de feria y las distintas vicisitudes acaecidas durante la sustanciación de la ejecución, ameritan hacer lugar al pedido de suspensión del curso del proceso incidental. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. Corresponde rechazar la solicitud para que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. el art. 32 de la ley nº 402). Ello, en tanto el recurrente no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indis-

pensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente, el Tribunal puede suspenderlo mediante resolución expresa antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32 de la ley nº 402). En este caso, los recurrentes no brindan fundamentos suficientes que permitan justificar su solicitud, por lo que corresponde aplicar la reiterada jurisprudencia según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a la regla referida, conduce al rechazo del pedido. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y el señor Horacio Rodríguez Larreta "… por derecho propio, y también en [su] carácter de Jefe de Gobierno…" interpusieron ante el Tribunal sendas quejas por recurso de inconstitucionalidad denegado.

2. Las actuaciones principales se originaron con la acción de amparo que la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia y el Defensor General promovieron en representación de los habitantes del Barrio n° 21/24 de Barracas contra el GCBA, con el objeto de que se lo condenara a elaborar e implementar un plan integral de prestación y mantenimiento del servicio de energía eléctrica para el barrio.

El 9 de diciembre de 2013, la jueza de grado dictó la sentencia definitiva que hizo lugar a la acción de amparo y le ordenó al demandado que elaborara un "Proyecto Eléctrico Adecuado" para solucionar las falencias y peligros que la habían motivado. Además, fijó determinadas pautas para el proyecto y un plazo para su presentación, bajo apercibimiento de imponer las sanciones pecuniarias previstas en el art. 30 del CCAT "… en cabeza de los altos funcionarios con responsabilidad en la materia". El fallo quedó firme con la sentencia del Tribunal del 18 de diciembre de 2018 que rechazó la queja interpuesta por el demandado en el expediente nº 14676/17 "Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad concedido" y sus acumulados.

En agosto de 2019, el Juzgado de Feria decidió —en cuanto corresponde relatar porque es materia de agravios—: i) declarar incumplida la sentencia definitiva, ii)

intimar al GCBA para que en el plazo de 10 días "… presente en autos un Proyecto Eléctrico Adecuado para solucionar las falencias y peligros del deficiente servicio de electricidad existente en el Barrio 21-24 de Barracas…" de conformidad con las pautas que aquélla había fijado, iii) imponer astreintes al Jefe de Gobierno por cada día de demora en el cumplimiento y iv) disponer que después del vigésimo día hábil de notificada, de mantenerse incumplida, la haría ejecutar por un tercero a costa del demandado.

3. Con la queja que interpuso en estos autos, el GCBA intenta sostener los agravios que —en el marco del incidente formado al efecto— había dirigido contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la resolución reseñada en el apartado anterior (excepto en cuanto había impuesto astreintes al Jefe de Gobierno, aspecto que el GCBA no recurrió). En su recurso de inconstitucionalidad, el Sr. Rodríguez Larreta se había agraviado únicamente de la imposición de sanciones conminatorias.

4. Por medio de las actuaciones nº 15738774/2020 y 15750743/2020 los recurrentes denunciaron que en primera instancia se había intimado al Sr. Rodríguez Larreta a depositar una suma de dinero en concepto de astreintes y solicitaron que "… se disponga la suspensión del curso del proceso del incidente (…) y se ordene la remisión de dichas actuaciones, y/o se ordene a la (…) Jueza interviniente [que] se abstenga de continuar con la ejecución a que ha dado curso indebidamente".

5. El juez de trámite ordenó el pase de los autos al Acuerdo del Tribunal para resolver los pedidos de efecto suspensivo efectuados por el GCBA y el señor Rodríguez Larreta.

FUNDAMENTOS:

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Expte. n° 18203.

1. La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. el art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. Por ello, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Expte. n° 18204.

En mi concepto, corresponde admitir el pedido orientado a que se otorgue efecto suspensivo a la queja articulada por Horacio Rodríguez Larreta.

Interesa mencionar aquí que el recurrente ha mantenido diversos planteos orientados a señalar que lo resuelto en autos ha vulnerado seriamente su derecho de defensa en juicio. Concretamente, ha venido aduciendo que no se ha respetado la exigencia de notificación personal y en su público despacho de la decisión vinculada a la imposición de astreintes y que ello ha venido a desconocer la finalidad propia del instituto en cuestión.

A partir de lo expuesto, en el marco del estudio anticipado que se reclama, considero que los argumentos esgrimidos por el presentante permiten advertir la existencia de asuntos susceptibles de ser examinados en esta instancia recursiva de excepción y, de suyo, el exceso en la denegación impugnada.

Por ello, voto por otorgar efecto suspensivo a la queja a estudio, sin que esto implique pronunciamiento sobre la cuestión de fondo ventilada en las presentes actuaciones (conf. doctrina de *Fallos*: 297:558; 308:249; 317:1447; entre otros).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Expte. n° 18203.

1. La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. el art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. Por ello, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

Expte. n° 18204.

2. En la queja articulada ante este Tribunal el Sr. Horacio Rodríguez Larreta impugna la imposición de astreintes de diez mil pesos por día ($ 10.000) decidida por el juez de feria el día 2 de agosto de 2019. Sostiene que —al no haber sido precedida por una intimación previa— la resolución recurrida vulnera su derecho a defensa y que el monto de la sanción resulta confiscatorio.

Luego de presentada la queja denunció que ha sido intimado a depositar la suma de un millón novecientos noventa mil pesos ($ 1.990.000) correspondientes a la liquidación de las astreintes efectuada por la actora y aprobada por la jueza de primera instancia y en virtud de esto solicitó la suspensión del curso del proceso hasta tanto se resuelva el recurso en trámite.

Conforme surge de la información pública que el GCBA expone en su página web en virtud de lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley 104 (https://data.buenosaires.gob.ar/dataset/sueldo-funcionarios), el monto mensualizado de la sanción conminatoria impuesta supera con creces la remuneración bruta informada del Jefe

de Gobierno correspondiente al segundo semestre de 2019. En consecuencia, la ejecución intentada privaría al Sr. Rodríguez Larreta de la totalidad del salario devengado por su labor de funcionario público desde el dictado de la resolución impugnada.

Por otra parte, de las copias adunadas a la queja se verifica que, en principio, la resolución que impone las astreintes no fue precedida por una intimación dirigida al Sr. Rodríguez Larreta.

Estas circunstancias determinan que puedan tenerse por cumplidos —con la provisoriedad propia de esta evaluación preliminar— los requisitos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora que tornan procedente la medida cautelar de suspensión de la ejecución de las astreintes hasta tanto quede firme la resolución que las impuso.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar al pedido de efecto suspensivo de la ejecución de las astreintes impuestas en autos, hasta tanto este Tribunal se pronuncie sobre el recurso de hecho articulado por el Sr. Horacio Rodríguez Larreta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Exptes. 18203 y 18204.

Como regla general, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, mientras el Tribunal no la admita, no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente, este Estrado puede acordarle efecto suspensivo mediante decisión expresa (art. 32 de la ley 402).

En el presente caso, la complejidad de la cuestión principal debatida, derivada de la verificación acerca de la reticencia en el cumplimiento de la elaboración y presentación de un “proyecto eléctrico adecuado” para solucionar las falencias y peligros del servicio de electricidad en el Barrio 21-24 de Barracas —(i) de conformidad con lo indicado por el ENRE y la Guía de Diseño de Redes Eléctricas de baja tensión para asentamientos poblacionales de la categoría A, (ii) contemplando las recomendaciones efectuadas por el perito ingeniero en el dictamen pericial rendido en la causa, (iii) contando con la validación del ENRE en cuanto a su implementación y, (iv) con la previsión de las partidas presupuestarias correspondientes— por parte del GCBA (v. sentencia de fs. 1761/1768), vinculada a la imposición de sanciones conminatorias a Horacio Rodríguez Larreta en su carácter de funcionario responsable de máximo nivel de conducción de dicha persona jurídica pública, así como a las particulares circunstancias procesales que enmarcaron el dictado de la sentencia por parte del juzgado de feria y las distintas vicisitudes acaecidas durante la sustanciación de la ejecución, ameritan hacer lugar al pedido de suspensión del curso del proceso incidental “Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros contra GCBA y otros sobre otros procesos incidentales - amparo (art. 14 CCABA) Expte. Nº INC

39716/2010-23”. En cuanto a la pretensión del GCBA, adhiero a lo manifestado por mis colegas preopinantes.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Exptes. n° 18203 y n° 18204.

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. el art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. Por ello, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Exptes. n° 18203 y n° 18204.

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente, el Tribunal puede suspenderlo mediante resolución expresa antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32 de la ley nº 402).

En este caso, los recurrentes no brindan fundamentos suficientes que permitan justificar su solicitud, por lo que corresponde aplicar la reiterada jurisprudencia según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a la regla referida conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—’”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, los argumentos expuestos por Horacio Rodríguez Larreta se limitan a denunciar que se hicieron efectivas las sanciones que la resolución recurrida le impuso —consecuencia ordinaria del sistema diagramado por la ley nº 402— y se agotan en la referencia genérica a “… evitar que se torne ilusoria una eventual sentencia que haga lugar a la presente Queja…”. Las mismas consideraciones le caben al GCBA que, además, parece requerir que únicamente se suspenda el curso del proceso en lo relativo a las astreintes, sin invocar razones que expliquen su interés en la suspensión de las sanciones conminatorias impuestas personalmente al Jefe de Gobierno.

2. En consecuencia, corresponde rechazar las solicitudes de efecto suspensivo.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la suspensión del proceso requerida por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Hacer lugar* al pedido efectuado por Horacio Rodríguez Larreta y *otorgar* efecto suspensivo a la queja por él interpuesta.

*3. Requerir* a la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario los autos caratulados "Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros contra GCBA y otros sobre otros procesos incidentales - amparo (art. 14 CCABA)", expte. nº INC 39716/2010-23.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se oficie a la Sala interviniente a los fines indicados en el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS LINO, PABLO RAÚL ERIC S/ 5 C – COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES"

Expte. SAPCyF n° 18205/2019-8; 21-10-2020

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (ps. 3/21) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (ps. 52/58) que declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala en cuanto

había dispuesto modificar la calificación de concepto atribuida al imputado por parte del órgano criminológico del Complejo Penitenciario Federal, conceder su libertad condicional y otorgar su inmediata libertad.

2. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto desistió de la queja interpuesta por considerar que no se advertía la existencia de un caso constitucional (ps. 61/64).

FUNDAMENTOS:

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

En atención a los argumentos expuestos por el Sr. Fiscal General Adjunto, y de acuerdo a lo establecido en el art. 31, inc. 3º, ley n° 1903, corresponde tener por desistido el recurso interpuesto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De acuerdo con lo que el art. 31, inc. 3º, de la ley n° 1903 establece, corresponde tener por desistida la queja interpuesta por el MPF.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener por desistido* el recurso de queja interpuesto.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS MALDONADO, DANIEL ENRIQUE SOBRE 189BIS 2 / - 4°PARR PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF n° 52582/2019-2; 21-10-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. – PORTACIÓN DE ARMAS – ETAPAS PROCESALES - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según surge del requerimiento de juicio formulado por la fiscalía local, se atribuyen a Daniel Enrique Maldonado los hechos presuntamente ocurridos el 28 de noviembre de 2019, ocasión en la que —en lo que aquí interesa— personal policial se encontraba en el barrio 1.11.14 y escuchó detonaciones, por lo cual se trasladó y encontró a dos hombres, entre los que se hallaba el imputado, quien se habría negado a ser identificado y habría extraído un arma de fuego y la habría esgrimido en dirección a los oficiales, para luego descartarla en el suelo y huir. Seguidamente, mientras intentaba escapar, Maldonado habría interceptado a una joven menor de edad, a quien “tomó del cabello y la obligó a ingresar a [una] casa […], al tiempo que le asestó varios golpes de puño en el rostro, la apuntó con un arma de fuego y gatilló la misma en dirección a su rostro, tras lo cual la obligó a romper una puerta de la otra vivienda lindera” (ps. 184/185).

Esas conductas fueron encuadradas, provisoriamente, en los delitos de portación ilegítima de arma de guerra —agravada en los términos del art. 189 *bis*, último párrafo, CP—, privación ilegítima de la libertad agravada —por haberse cometido mediante violencia— y homicidio en grado de tentativa (art. 189 *bis*, inciso 2, párrafos cuarto y octavo; 142; 79 y 42, CP) (ps. 183/196).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 declaró su incompetencia para continuar interviniendo en el caso, a favor de la justicia nacional. Para resolver de ese modo, explicó que si bien había entendido que el pedido de declinación anteriormente formulado por la fiscalía había sido prematuro, la investigación ya había concluido y, aunque no había logrado incorporarse la declaración de la niña víctima, no podía descartarse que ello sucediera en el futuro. Además, advirtió que uno de los hechos era de competencia local, pero no así los restantes, y entendió que todos ellos integraban un mismo contexto, lo cual “impide desdoblarlos para ser juzgados en dos jurisdicciones distintas” (ps. 338/344 y ps. 783/790).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 no aceptó la competencia. Entre otras cosas, entendió que la jueza no había explicado debidamente por qué la ausencia de la declaración de la niña víctima ya no era determinante, máxime cuando la defensa de Maldonado había contradicho esa versión de lo ocurrido "en el entendimiento de que no podía tenerse por acreditada la existencia de un arma de fuego" en poder del imputado en ese momento, ya que aquella que fue secuestrada habría sido descartada anteriormente y "no fue incautada ni observada por ningún testigo" alguna otra. Consideró que, en esas condiciones, la declinación era prematura y debía profundizarse la pesquisa, a la vez que citó el precedente "Giordano", de este Tribunal (ps. 361/368).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (ps. 791/792).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que era necesario que todos los hechos fueran juzgados por un mismo tribunal y que "criterios de celeridad y economía procesal […] aconsejan […] asignar a la Justicia Nacional el juzgamiento de los delitos que constituyen el objeto de este proceso" (ps. 804/808).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Del universo de delitos presentes a lo largo de la contienda, no viene debatida la portación ilegítima de arma de guerra (agravada en los términos del art. 189 *bis*, inciso 2, octavo párrafo). Dado que resulta ser el delito que aparece con mayor concreción en lo actuado, y toda vez que la jurisdicción a su respecto ha quedado efectivamente devuelta a la CABA, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Por lo demás, una vez radicada, la justicia de la CABA tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales y a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido (arts. 42, 79 y 142, CP), corresponde mantener la radicación de las actuaciones en el Poder Judicial de esta Ciudad, el que además es competente para entender respecto del hecho calificado como portación de arma de guerra (art. 189 bis, inciso 2, cuarto párrafo, CP).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente TSJ "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. 2. Mandar que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con los argumentos expuestos por el Fiscal General adjunto en su dictamen (ps. 804/808) y con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 21 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## QUISPE CATARI, LEONARDO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18127/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 26), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 28/29).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia

por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa, que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 38/39).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 40/42).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 16 (ps. 97/98).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA C/ FORNO SRL S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18082/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 18 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia del Trabajo (ps. 20/23).

Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes "Corrales" y "Bazán", ante la omisión de formalizar el llamado "traspaso" de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345 y la normativa local (ley n° 265), correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 18 rechazó la atribución de competencia (ps. 44/45).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 48).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos “Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo”, expediente n° 17376/19 (p. 58).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el “visto” es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I” (expte. nº 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que “[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazan” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada”.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Forno SRL a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en

este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en “todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales”. La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342, “José Mármol 824”, Fallos: 341:611 y “Bazán”, Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas

aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba”, Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que “en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha

producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el “visto” debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 18 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## “OTERO, SILVIA ANDREA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA”

Expte. SAO nº 18035/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 46) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 50/53).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia porque entendió que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 64).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 68/70).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, (ps. 81/85).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "NOGUEIRAS, PAULA CAROLINA SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO n° 6874/2019-0; 28-10-2020

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 22/27).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 31/32).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 46) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 48/49).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (p. 59) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 61).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 17/19).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 (ps. 81/82).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 31/32) corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "JIMÉNEZ RIVEROS, EVER FABIÁN S/23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18135/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 66), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 68/69).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa, que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 78/79).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 82/83).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 16 (ps. 177/178).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "EMPRESA CENTRAL ARGENTINO SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18125/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 28), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 30/31).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa, que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 38/39).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 46/47).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 16 (ps. 105/106).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MAC INTYRE MERLO, ALEJANDRO SEBASTIÁN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18133/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 6/15).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 24).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 58), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 60/61).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia atento lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 66).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia, formó incidente y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 70).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 13 (ps. 157/158).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 24), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA C/ CÁCERES, ANDRÉS S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18070/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 28 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19 vuelta).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la justicia del Trabajo (ps. 20/23).

Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes "Corrales" y "Bazán", ante la

omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento resolvió que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345 y la normativa local (ley n° 265), debía intervenir en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 28 rechazó la atribución de competencia (ps. 38/40).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 44).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos “Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo”, expediente n° 17376/19 (p. 54).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el “visto” debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que "la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo", la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres.

Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el “visto” es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Andres Caceres a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más se-

guros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 28 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 28 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA C/ KAVILLA SRL S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18078/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 15 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia del Trabajo (ps. 20/23).

Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes “Corrales” y “Bazán”, ante la omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345 y la normativa local (ley n° 265), correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza subrogante del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 15 rechazó la atribución de competencia (ps. 32/33).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 34).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos “Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo”, expediente n° 17376/19 (p. 42).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la

Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Corrales", "Nisman", "Bazán" y "Romero" (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el "visto" es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino,

sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Kavilla SRL a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial

y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que

supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el "visto" debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 15 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "WANG, HUI HUANG S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18106/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8)

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 18/19) y dictó sentencia de trance y remate (ps. 76/77).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 78) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 80/82).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 86).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 90/91).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 (ps. 229/230).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Chen, Ying s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia, expte. n° 17541/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VARGAS, MARTHA VIRGINIA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18184/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

3. El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada y dictó sentencia de trance y remate (ps. 5 y 12/14, respectivamente).

Ante un pedido posterior de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 15/16).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 25/26).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 17/22).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 (ps. 84/87).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Chen, Ying s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17541/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "GCBA C/ VARENT SA S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18140/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 38 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19).

La jueza a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la justicia del Trabajo (ps. 22/26).

Para así decidir consideró que si bien por aplicación de los artículos 1 y 2 de la ley n° 189 las demandas de esta especie debían tramitar ante la justicia CAyT, conforme lo establecido en la ley n° 265, esa competencia regía hasta la constitución de la justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires. Entendió que la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente "Corrales" y sobre todo de los casos "Nisman" (Fallos: 339:1342), "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ejecución fiscal" y "Bazán, Fernando s/ amenazas", está compeliendo a los poderes estaduales y a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el artículo 129 de la Constitución Nacional. En esa línea afirmó que debía declararse incompetente en las presentes actuaciones porque "si bien la condición resolutoria no llegó a concretarse por la vía formal, la CSJN nos está exhortando a tenerla por sucedida de modo tácito ante el 'inmovilismo' de los poderes encargados de llevarla a cabo".

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 38 rechazó la atribución de competencia (p. 44).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, la magistrada que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 47/48).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos “Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo”, expediente n° 17376/19 (ps.101/102).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el “visto” es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I” (expte. nº 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que “[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazan” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada”.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Varent SA a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en

este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en “todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales”. La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342, “José Mármol 824”, Fallos: 341:611 y “Bazán”, Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas

aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba”, Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión de la jueza de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que “en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha

producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el "visto" debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 38 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "STRIGER S.R.L. S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18027/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 18/19).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 24) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 26).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 30).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 32/36).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 (ps. 43/48).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 18/19), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

---

## "GIORDANO, MARIO FERNANDO S/INFR.ART(S). 23, L 1217 EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18096/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certifi-

cado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 16/17).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 78) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 80/82).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (ps. 90/91 y 94).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 108).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 (p. 114).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/20, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 16/17), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA C/ YESERÍA FLORES SRL S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18073/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 24 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia del Trabajo (ps. 20/23). Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de

Justicia de la Nación a partir de los precedentes “Corrales” y “Bazán”, ante la omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345, correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza subrogante del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 24 rechazó la atribución de competencia (ps. 38/39).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 42).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local (p. 50).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias del expediente, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación. Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires. Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires,

en toda causa en la que ésta estuviera en debate. En efecto, como expresé en "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia", expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria. Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas. Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las presentes actuaciones debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

*Tenemos dicho in re "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. nº 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires,*

*la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.*

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia, sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que "la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo", la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Corrales", "Nisman", "Bazán" y "Romero" (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se

derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las presentes actuaciones es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Yesería Flores SRL a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a un caso en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n°18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al

fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires nº 5.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 24 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GIACHERO, DIEGO GABRIEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18109/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 54) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 56).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21, la titular rechazó la atribución de competencia, con fundamento en el dictamen fiscal (ps. 70/73). Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar la doctrina del Tribunal en el precedente “Furiase” y en lo dispuesto en la ley 6192 (p. 76).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno dio por trabada la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 92/93).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 (ps. 197/198).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "ZABALA, CARLOS ALBERTO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18117/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 12).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 46) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 48/49).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia con apoyo en lo resuelto por este Tribunal en el precedente “Camerlincky” (ps. 56/58).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno dio por trabada la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 62/63).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 (ps. 147/148).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 12), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "RAMÍREZ PINTO, MÓNICA ELIZABETH S/ INFR.ART(S). 23, L 1217 EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18058/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - INTIMACIÓN DE PAGO - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certifi-

cado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/12).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 16).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 76) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 - ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 78/80).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (ps. 88/90).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 94/96).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 (ps. 103/107).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 - Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 16), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA C/ LEDEZMA FUENTES, CLARA S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18120/20; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el marco de la ley n° 265. Ello, debido a que resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la referida ley, que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. La cláusula transitoria tercera de la ley n° 265, que atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa la intervención judicial prevista en dicha ley, todavía resulta aplicable en tanto los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local; a pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino

locales ni tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265. Ello así, toda vez que la cláusula transitoria tercera de la referida norma, al disponer que la intervención judicial prevista en dicha ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, tiene en mira que el control de los actos emitidos por la Administración local provenga de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados en “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I”, expte. SAO n° 17504/19; sentencia del 14/05/2020).

4. La circunstancia a la que apunta la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 es la efectiva constitución por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley n° 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada y los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazán” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local. Y esto no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, dejar sentado que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en las ejecuciones fiscales iniciadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fin de cobrar las multas impagas impuestas por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265. De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para

conocer en esos apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. Si el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en ejercicio de facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265, es decir, ejerciendo el poder de policía del trabajo, se trata de cuestiones de derecho local, aun cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. Los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "*Corrales*", *Fallos:* 338:1517, "*Nisman*", *Fallos:* 339:1342, "*José Mármol 845*", *Fallos:* 341:611 y "*Bazán*", *Fallos:* 342:509 no contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

8. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario para entender en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265. Si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- se establece que las referidas causas deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad, a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 71 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/11).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la justicia del Trabajo (ps. 12/15).

Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes “Corrales” y “Bazán”, ante la omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley 18345, correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. El juez subrogante del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 71 rechazó la atribución de competencia, considerando que en los términos del art. 9 in fine del CPCCN la resolución no se encontraba firme y consentida por las partes (p. 22).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 26).

5. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiendo a lo resuelto en el expediente n° 17376/19, “Rociovial, SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo” (ps.65/66).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso Administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el “visto” es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I” (expte. nº 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que “[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ‘…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad’”.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra par-

te, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazan” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada”.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Clara Ledezma Fuentes, a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265.

En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicable, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales".

La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la

justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, la magistrada expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265- como en la nacional –ley n° 18345- establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente- acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la

Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el "visto" debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 71 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora y la comunicación por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS IGUACEN, LEONARDO AGUSTÍN S/ MALVERSACIÓN DE CAUDALES PÚBLICOS (ART. 261) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16977/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - MALVERSACIÓN DE CAUDALES PÚBLICOS - FUNCIONARIO PÚBLICO - CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para juzgar el hecho presuntamente constitutivo del delito de peculado, sea este doloso o imprudente, de naturaleza impropia o de bienes equiparados (arts. 261, 262 y 263 del CP) y que se pretende atribuir al imputado, en su condición de funcionario público de esta Ciudad. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

### FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto los sucesos presuntamente ocurridos el 22 de octubre de 2018, oportunidad en la cual personal de la Policía de la Ciudad notó que existía un vehículo faltante entre aquellos que se encontraban secuestrados y

a su resguardo en la vía pública, en las inmediaciones de la Comisaría vecinal 11 B. Además, se conoció que el Oficial Ayudante Leonardo Agustín Iguacen, quien se encontraba encargado de custodiar dichos vehículos y habría notado el faltante, se habría ausentado de su puesto durante su jornada de servicio para dirigirse hacia la Provincia de Buenos Aires (fs. 4/8).

Según surge de las actuaciones incorporadas al sumario policial, el vehículo en cuestión habría sido sustraído a Emiliano Ángel Alarcón el 21 de septiembre de 2018 (fs. 12/13).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 se declaró incompetente porque entendió que el episodio antes descripto podía ser encuadrado en el tipo penal de "malversación de caudales públicos, previsto y reprimido en el artículo 261 del Código Penal de la Nación" y que, dado que el delito había sido presuntamente cometido por un funcionario público de esta Ciudad, correspondía remitir el caso a la justicia local (fs. 15/16).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la declinación fue prematura, ya que las evidencias eran insuficientes para determinar cuál habría sido la participación de Iguacen en los hechos. También tuvo en consideración que, según la información constatada por ese tribunal y por la fiscalía de la Ciudad que intervino en la incidencia, el vehículo fue hallado el mismo día 22 de octubre "en posesión de una persona distinta a la que se encuentra acusada en estas actuaciones, circunstancia que dio inicio a una causa penal por el delito de encubrimiento" (fs. 18/19 y 20/22).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), las remitió a este Tribunal (fs. 27/29 y 33/36).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "si se le imputa al Señor Iguacen la substracción del automotor, está subsumida en el art. 261 del Código Penal" y "[s]i no fue él quien lo substrajo, cuanto menos encuadra su conducta en el art. 262 del Código Penal" (fs. 39/40).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

De acuerdo con la hipótesis fáctica formulada por los órganos intervinientes en la contienda, se pretende atribuir al imputado un hecho presuntamente constitutivo del delito de peculado, doloso o imprudente, de naturaleza impropia o de bienes equiparados (arts. 261, 262 y 263, CP) y, dado que aquel reviste la condición de funcionario público de esta Ciudad, la competencia para el juzgamiento del caso corresponde a la justicia local.

Paralelamente, las evidencias reunidas parecen insuficientes, al menos por el momento, para justificar la remisión de las actuaciones, por conexidad, al tribunal que investiga la naturaleza del posterior hallazgo del vehículo en poder de otra persona.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con los argumentos expuestos en el voto de mis colegas, a los que adhiero, resulta competente para seguir interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MEDINA, MARTÍN GONZALO S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17114/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a partir de la extracción de testimonios dispuesta por los integrantes del Tribunal Oral en lo Criminal nº 5, quienes, en ocasión de la concurrencia de la víctima ante esos estrados en el marco de un proceso seguido en orden al delito de amenazas coactivas contra Martín Gonzalo Medina, tomaron conocimiento de nuevos hechos de violencia (fs. 72 y 73/75).

El entonces titular del Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6 declinó su competencia en razón de la materia a favor de la justicia local por entender que los hechos denunciados eran constitutivos del delito de amenazas simples (fs. 80/vuelta). La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, por su parte, no aceptó la competencia por considerar que el temperamento adoptado por la justicia correccional resultaba prematuro (fs. 92/94).

3. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo que surge que el 26 de abril de 2018 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 declaró la extinción de la acción penal por prescripción y dispuso el sobreseimiento de Martín Gonzalo Medina, encontrándose firme esa resolución (ps. 129/130).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión, por lo demás, firme, que el punto 3 de las "Resulta" informa, no hay contienda que adjudicar. Devuélvase el incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MAGUIÑA, RICHARD ALBERTO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MAGUIÑA SUPO, RICHARD ALBERTO S/ 4.1.7 - TAXIS, TRANSPORTES ESCOLARES Y REMISES SIN AUTORIZACIÓN"

Expte. SAPCyF nº 17791/19; 28-10-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO**

**CONSTITUCIONAL - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - FALTA DE HABILITACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Richard Alberto Maguiña, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 26/37) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 10/18. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que la jueza de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad (fs. 7/9).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art.19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, alegó la afectación a los principios de inmediación y debido proceso legal (fs. 10/18).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional (fs. 20/24). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 26, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional. Por lo demás, agregó que los planteos contenidos en el recurso de inconstitucionalidad sólo remitían a discrepancias en la

interpretación de normas infraconstitucionales, cuestión ajena a la competencia de este Tribunal (76/78).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecida por ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

II) Recurso de queja:

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20.

Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó a fs. 42.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.

*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19.

*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 42.

*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO -ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA- S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: 'INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS PEREIRA ROJAS, JORGE MIGUEL S/ 189 BIS (2), PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL" Y SU ACUMULADO, EXPTE. Nº 16206/19 "MINISTERIO PÚBLICO -DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN 'INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS PEREIRA ROJAS, JORGE MIGUEL S/ 189 BIS (2), PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL'""

Expte. SAPCyF nº 16198/19; 28-10-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DEPÓSITO PREVIO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El 26 de agosto de 2020 el Tribunal resolvió, en lo que aquí importa, rechazar el recurso de queja interpuesto por la defensa y diferir la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado.

2. Seguidamente, en respuesta a la solicitud efectuada por este Tribunal, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 acompañó copia de la decisión dictada el 7 de junio de 2019 en la cual surge que se concedió el beneficio de litigar sin gastos a favor del Sr. Jorge Miguel Pereira Rojas (ps. 756/761).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Las constancias obrantes en las ps. 756/761 permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Jorge Miguel Pereira Rojas.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33, ley n° 402).

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/ art. 40 CC — apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; “Ministerio Público — Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación’”, expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra’”, expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis CP’”, expte. n° 3562, resolución del 25/02/05.* Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*Por ello, por mayoría,*

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Eximir al* Sr. Jorge Miguel Pereira Rojas de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402).

*2. Mandar que se registre, se notifique* y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VALDÉS, ANDREA S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16865/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO TRANSFERIDO - AMENAZAS - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Si fueron archivadas las actuaciones en las que se investigaban los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde que el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas continúe interviniendo en las presentes actuaciones en las que se investigan hechos presuntamente subsumibles en el delito de amenazas. Ello, como consecuencia del sobreseimiento y archivo de la causa en trámite ante la justicia nacional; como así también en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para entender en el delito de amenazas, transferido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20, la investigación tuvo por objeto "determinar si el día 29 de septiembre de 2017, aproximadamente a las 08:00 horas, Andrea Cecilia Valdés amenazó a su ex pareja Federico Lendorio, por cuanto en dicha oportunidad lo llamó y envió mensajes de texto […] en los que le refirió, entre otras frases, que lo iba a matar a él y a su familia y que lo iba a ir a buscar a la salida de su trabajo para matarlo". Estos hechos fueron encuadrados, provisoriamente, en el delito de amenazas simples, previsto en el art. 149 *bis* del CP (fs. 37).

Posteriormente, la fiscalía tomó conocimiento de la existencia de otro caso en trámite ante la justicia nacional, iniciado por una denuncia radicada el día 14 de noviembre de 2017 por el mismo damnificado contra la misma imputada, en razón de la presunta violación de una medida de prohibición de acercamiento que había sido ordenada por un juzgado civil (fs. 76 y fs. 79).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30, de conformidad con lo solicitado por la fiscalía actuante, declaró la incompetencia de ese tribunal para seguir interviniendo en el caso. Para resolver de esa manera, tuvo en cuenta la existencia de otro proceso en trámite ante la justicia nacional y entendió que, en razón de ello, "resulta conveniente que sea un mismo tribunal el que intervenga en la instrucción y juzgamiento de los hechos denunciados por el Sr. Lendorio en este fuero y en el Nacional, los cuales resultan de similares características" e integran "la misma problemática de violencia familiar" (fs. 80/81 y fs. 82/83vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11 no aceptó la competencia atribuida. Para fundar su decisión afirmó, entre otras cosas, que el episodio investigado en sede nacional era posterior y que las evidencias reunidas no permitían afirmar que el hecho presuntamente constitutivo del delito de desobediencia fuera de similares características a aquel investigado en sede local o bien que formara parte de la misma problemática de violencia familiar (fs. 87/88 vuelta).

5. Recibido nuevamente el caso, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 ordenó la elevación de las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de

la Nación que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán”, las remitió a este Tribunal (fs. 90 y fs. 93/95).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo” (fs. 98/99).

7. Por último, de la certificación efectuada por la Secretaría surge que el 9 de enero de 2018 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11 resolvió sobreseer a Andrea Cecilia Valdés por el delito de desobediencia y archivó la causa (ps. 202/212).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Según surge de la certificación de ps. 202/204 y de la resolución que en copia se encuentra agregada en ps. 206/209, las actuaciones en las que se investigaban los hechos que podrían resultar conexos con el que originó la presente contienda, fueron archivadas. En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, “Lovisolo Gamarino”, competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, “Romero, Carlos Darío”, competencia nº 665 L. XLIII, 08/4/08)

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 siga interviniendo en el hecho descripto en el punto 2, primer párrafo, de las resultas.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y, dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con los argumentos expuestos en el punto 1 del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, corresponde

que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 siga interviniendo en el hecho descripto en el punto 2, primer párrafo, de las resultas. Así lo voto

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional.

Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 7 de las "Resulta" informa, y en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en el delito que el punto 2, primer párrafo, de las "Resulta" menciona, por lo demás, transferido, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BARRETO, MARÍA DE LOS ANGELES Y OTROS S/ LESIONES LEVES (ART.89), DAÑOS Y ATENTADO CONTRA LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16961/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - RESISTENCIA A LA AUTORIDAD - LESIONES - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido en los delitos de resistencia a la autoridad y lesiones (arts. 239 y 89 del CP), corresponde que intervenga en la causa el Poder Judicial de esta Ciudad, el que también es competente para entender respecto de los hechos presuntamente constitutivos del delito de daño (art. 183 del CP). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. La imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente en la sentencia, el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente "Giordano", expte. n° 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde asignar la causa al Jugado Penal Contravencional y de Faltas puesto que es indisputablemente competente para conocer la resistencia a la autoridad, prevista por el artículo 239 del Código Penal, esto es, el hecho que tiene mayor concreción a esta altura de las circunstancias. Sin perjuicio de ello, dicho juzgado será también competente para el supuesto de que la evolución de la causa llevara a tratar otros hechos de incumbencia local (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano" expte. 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Si los hechos investigados constituyen una misma unidad delictiva inescindible, resulta conveniente que la investigación quede a cargo de un único tribunal. Por ello, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional dado que la justicia nacional es la que posee la competencia más amplia. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 52 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 14 de abril de 2018, a raíz de un operativo de las fuerzas de seguridad dirigido a prevenir y hacer cesar la actividad de vendedores ambulantes y "manteros". En esa ocasión, un grupo de personas "se [resistió] al accionar del personal policial" y, según la descripción efectuada por la fiscalía nacional, algunas de ellas habrían agredido físicamente a algunos oficiales, provocándoles lesiones, y dañado distintos bienes públicos —dos motocicletas y un automóvil— (fs. 42/43).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 52 resolvió declinar su competencia porque entendió que "la conducta achacada a los imputados por el Ministerio Público Fiscal, resulta únicamente constitutiva del delito de resistencia a la autoridad, previsto por el artículo 239 del Código Penal" (fs. 44 y vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia porque, a su juicio, "no pueden desconocerse ni las secuelas lesivas que habrían recibido dos de los efectivos policiales que intervinieron en el procedimiento y en las detenciones mencionadas, ni tampoco los daños ocasionados sobre los vehículos utilizados por el personal preventor". Agregó que "nos encontramos frente a más de un delito de distinta competencia que concurren idealmente entre sí" y que, entonces, correspondía la intervención del "juzgado que posea la más amplia competencia" (fs. 51/55).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 65/66 y 70/75).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos constituyen "una misma unidad delictiva inescindible", razón por la cual "resulta conveniente que la investigación quede a cargo de un único tribunal" y, a su juicio, debía tratarse de la justicia nacional, pues es la que posee la competencia más amplia (fs. 76/77).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido en los delitos de resistencia a la autoridad y lesiones (arts. 239 y 89, CP), corresponde que intervenga en la causa el Poder Judicial de esta Ciudad, el cual también es competente para entender respecto de los hechos presuntamente constitutivos del delito de daño (art. 183, CP).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal

(ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde asignar la causa al Jugado Penal Contravencional y de Faltas n° 21 puesto que es indisputablemente competente para conocer la resistencia a la autoridad, prevista por el artículo 239 del Código Penal, esto es, el hecho que tiene mayor concreción a esta altura de las circunstancias. Sin perjuicio de lo cual será también competente para el supuesto de que la evolución de la causa llevara a tratar otros hechos de incumbencia local (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano” expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo, al que por razones de economía procesal me remito (fs. 76/77), corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 52. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 52.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "CASTRO, GERARDO FABIÁN S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TORTI, CARLOS S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 17492/19; 28-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CASO CONSTITUCIONAL (IMPROCEDENCIA) - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Sr. Gerardo Fabián Castro, en su condición de querellante, acude en queja (fs. 100/121) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 72/91. Allí cuestionó el punto I de la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, en lo que aquí interesa, confirmó la sentencia de primera instancia en cuanto había dispuesto: I. Hacer lugar al planteo de la defensa particular y, en consecuencia, declarar la nulidad del alegato de cierre de la querella; II. Hacer lugar al planteo de la defensa particular y, en consecuencia, declarar la nulidad parcial del alegato de cierre de la fiscalía, acotado a la acusación efectuada por el hecho identificado con el nº 1; y III. Absolver de culpa y cargo a Carlos Torti respecto del hecho descripto en el nº 1, que fue encuadrado en el delito de amenazas simples agravadas por la utilización de armas (art. 149 *bis*, primer párrafo, segunda parte, del CP) (fs. 60/71).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la querella alegó que la decisión recurrida era arbitraria porque carecía de sustento lógico y razonable; que no se sustentaba en las circunstancias fácticas y jurídicas acontecidas y acreditadas en la causa, que debió analizar críticamente y no lo hizo; y que tergiversó y/o valoró erróneamente las conductas procesales de los operadores judiciales (el Ministerio Público Fiscal y la

querella). Agregó que los hechos llevados a la jurisdicción habían sido valorados con un criterio seleccionador arbitrario, siempre en perjuicio de su parte, lo que lesionaba seriamente la garantía de imparcialidad judicial. En conclusión, afirmó que al resolver como lo hizo la Cámara quebrantó las reglas del debido proceso, la igualdad de las partes ante la ley y en el proceso, la igualdad de armas, el derecho de defensa de la víctima y la correcta Administración de Justicia (fs. 72/91).

3. La Sala II declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque no contenía una crítica concreta y razonada de la resolución impugnada, ya que bajo la invocación del carácter arbitrario de la sentencia, la querella no hacía más que reeditar los planteos ensayados tanto en el debate como en la apelación e incluso en la audiencia ante esa instancia, sin demostrar en modo alguno los supuestos vicios o errores sustanciales del fallo recurrido. Además, sostuvo que los agravios plasmados en el recurso remitían a cuestiones que, por regla, resultaban ajenas a la competencia constitucional del TSJ pues remitía a la valoración de prueba producida durante el debate y a la determinación de los hechos ventilados en el juicio (fs. 97/99).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de queja debía ser rechazado porque no rebatía los argumentos expuestos en el auto denegatorio y se dedicaba a reiterar los agravios en función de los cuales dedujo el recurso de inconstitucionalidad. En cuanto a la admisibilidad de este último recurso compartió los argumentos brindados por la Sala interviniente (fs. 142/144).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar toda vez que el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 26 de la ley n° 402).

2. En autos, los jueces de Cámara confirmaron la sentencia que declaró la nulidad de los alegatos de cierre de la querella y el fiscal y absolvió de culpa y cargo a Carlos Torti respecto de una de las imputaciones por las que había sido llevado a juicio, conforme fue descripto en el punto 1 del título “resulta” (fs. 60/71).

Para así decidir los camaristas entendieron que la sentencia de primera instancia se ajustaba a derecho y debía ser confirmada en ese punto. Consideraron que podía advertirse una diferencia entre el hecho tal y como había sido descripto en el requerimiento de juicio y la reconstrucción fáctica que hicieron la fiscalía y la querella en sus respectivos alegatos de cierre. Luego de analizar la cuestión y los argumentos presentados tanto en la apelación de la querella como en la del Ministerio Público Fiscal concluyeron que las discrepancias detectadas tenían entidad suficiente en el caso concreto como para poner en peligro la vigencia del principio de congruencia. Al respecto, señalaron que al requerir el juicio el fiscal y la querella se refirieron “a que

ambas partes de un mismo acontecer sucedieron en su totalidad en la vía pública" pero que "al finalizar el juicio ya no quedaba claro que esto fuera así, sino que reinaba una indeterminación entre un 'entrar y salir constante', en el que no se podía descartar que las presuntas víctimas hubieran ingresado al taller del [imputado] y que alguno de los tramos se hubiera producido allí" (foja 63 vuelta). Además, identificaron los aspectos que consideraron que sólo hubiesen podido ser cabalmente analizados por la defensa de haber contado desde el inicio del debate con una misma descripción de sucesos, o a través del procedimiento regulado en el art. 230, CPP (fs. 60/67vuelta).

3. Contra esa decisión la querella interpuso recurso de inconstitucionalidad y, al ser declarado inadmisible, acude en queja ante esta instancia. Sostiene que la confirmación de lo resuelto por el juez de primera instancia es arbitraria, porque carece de sustento lógico y razonable y tergiversó arbitrariamente las conductas procesales del acusador público y de la querella, al igual que la resolución ahora recurrida, en tanto los argumentos esgrimidos son aparentes (fs. 100/121).

4. Corresponde rechazar el recurso de queja pues la querella no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca. En efecto, el recurrente se limita a manifestar, en términos amplios y con referencias genéricas a garantías constitucionales, su disconformidad con la actuación de los órganos judiciales intervinientes. En suma, omite rebatir adecuadamente los argumentos expuestos por la Cámara y sólo pone de manifiesto en la queja meras discrepancias con las respuestas que merecieron sus planteos. Los argumentos expuestos en la queja, además de constituir una reiteración de otros ya considerados por la Cámara, solo ponen en evidencia que discrepa con los jueces de mérito en torno a circunstancias de hecho y prueba e interpretación de normas infra constitucionales que son ajenas a la competencia de este Tribunal de excepción (vgr. el alcance de las pretensiones acerca de las que les corresponde decidir a los jueces de mérito y la posibilidad de considerar las conductas imputadas como un "delito continuado").

5. Por otro lado, el recurrente tampoco demuestra la existencia de defectos lógicos en la sentencia que permitan encuadrarla dentro de la doctrina de la arbitrariedad. En efecto, más allá de su acierto o error, la sentencia aparece como una derivación lógica, y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa. La discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria. En ese sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la 'sentencia fundada en ley' a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

6. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto e intimar al cumplimiento de la integración del depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402, dado que el recurrente no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (nº 327), ni ha acreditado haber obtenido o iniciado un beneficio de litigar sin gastos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las cuestiones propuestas —que giran, centralmente, en torno a la discrepancia de la querella con los jueces de mérito acerca de si existió o no una variación en la base fáctica de la imputación del hecho identificado como nº 1 (V. punto 1 de los "Resulta") entre el requerimiento de elevación a juicio y el alegato de juicio; y a si la variación fue o no adecuadamente introducida por la Defensa— versan acerca de la apreciación de los hechos, tarea que compete, como regla, privativamente a los jueces de la causa, y resulta ajena a esta vía extraordinaria si, como ocurre, la recurrente no muestra que la solución a la que arribaron resulte insostenible.

2. Por ello, corresponde rechazar la queja de fs. 100/121 e intimar a la recurrente a que integre el depósito de la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue interpuesta por la querella, en tiempo oportuno (art. 33, ley n° 402), pero no puede prosperar en tanto no refuta el auto denegatorio mediante el cual, por unanimidad, los jueces de la Sala II declararon inadmisible el recurso de inconstitucionalidad.

La parte recurrente no rebate adecuadamente los argumentos expuestos por la Cámara en el auto denegatorio y reitera planteos que ponen de manifiesto meras discrepancias con las respuestas que merecieron oportunamente sus planteos. Esas argumentaciones no responden a la exigencia crítica propia del recurso de queja.

2. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis* Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

3. En razón de lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja intentado e intimar al cumplimiento de la integración del depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402, dado que el recurrente no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (nº 327), ni ha acreditado haber obtenido o iniciado un beneficio de litigar sin gastos. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Intimar* al recurrente a que en el plazo de cinco (5) días integre el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402 —dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a $ 42.800 (pesos cuarenta y dos mil ochocientos), en función de lo dispuesto en la resolución n° 32/SSJUS/19—.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PORRAZZO, PABLO EZEQUIEL Y OTRO S/ LESIONES LEVES (ART. 89) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17077/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si resulta posible determinar quiénes de los que ejercieron violencia fueron autores de las lesiones denunciadas. Más aún, si la denuncia del hecho ocurrió con anterioridad a que esta Ciudad asumiese la competencia para el juzgamiento del delito de lesiones (art. 89 del CP). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas si del universo de delitos presentes a lo largo de la contienda, aquel que se encuentra remanente y discutido es el de las lesiones en riña (art. 96 del CP)

o, según sea el desarrollo de la causa, las simples del art. 89 del CP. Ello, en tanto no subsiste en dichos casos, el interés federal que ha pretendido preservar la ley nº 24588 respecto de esa conducta denunciada (cf. ley n° 2257 y ley n° 5935, respectivamente). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el entonces Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12 (actual Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos denunciados por Pablo Ezequiel Porrazzo el 18 de marzo de 2015, quien relató que se encontraba junto con un grupo de amigos en la vía pública, cerca de la puerta de ingreso a un bar, y mantuvo una discusión con quien sería el dueño de dicho establecimiento. Manifestó que, a raíz de ello, un amigo del dueño del bar lo golpeó y luego “se acercaron varios sujetos comenzando a propinarle golpes de puño tanto al dicente como a sus compañeros” y “uno de estos individuos sacó un bastón extensible” y, momentos después, lo golpeó con ese objeto “en su pierna izquierd[a], luego en su brazo izquierdo” y, por último, “en su oreja izquierda, causándole […] que […] cayera al piso” (fs. 1/vuelta). Como consecuencia de ese enfrentamiento, el damnificado habría sufrido lesiones y sido atendido en una clínica médica (cf., entre otras, fs. 5/vuelta y fs. 35/37).

Paralelamente, Porrazzo fue denunciado por el propietario del mencionado bar, ya que, según este último, aquel lo habría golpeado y amenazado el día de los hechos (fs. 19 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12, tras dictar el sobreseimiento de Porrazzo por los comportamientos que le fueron atribuidos, decidió declararse incompetente con relación a los hechos de los que aquel habría sido víctima. A su juicio, estos debían ser encuadrados en el delito de lesiones en riña (art. 96, CP), ya que el denunciante “habría sido agredido por más personas, las cuales aún no fueron identificadas en autos y se encontrarían dentro del grupo de empleados del local” (fs. 40/41).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 no aceptó la competencia porque entendió que “al momento de dictarse el sobreseimiento parcial de Pablo Ezequiel Porrazzo, se realizó una valoración del hecho investigado en la causa

y de la eventual responsabilidad que ambos imputados en el marco de la causa pudieran tener" y que "[n]o se puede escindir un hecho único sobre la base de diferentes calificaciones legales" (fs. 46/47).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 49 y fs. 53/56).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que "de acuerdo con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación [...] no puede descartarse que no sea posible determinar quiénes de los que ejercieron violencia fueron autores de las lesiones denunciadas" y que, entonces, correspondía que la justicia nacional continuase con la investigación (fs. 62/63).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, a lo que se suma la circunstancia de que la denuncia del hecho ocurrió con anterioridad a que esta Ciudad asumiese la competencia para el juzgamiento del delito de lesiones (art. 89, CP), corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto en el voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 61. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No viene discutido que del universo de delitos presentes a lo largo de la contienda, aquel que se encuentra remanente y discutido es el de las lesiones en riña (art. 96, CP) o, según sea el desarrollo de la causa, las simples del art. 89, CP. En cualquier caso, no subsiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley nº 24588 respecto de esa conducta denunciada (cf. ley 2257 y 5935, respectivamente).

En ese contexto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MAIDANA GIMÉNEZ, BONIFACIO S/ DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16885/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Bonifacio Maidana Giménez por parte de su pareja, con relación a diversos hechos de violencia (fs. 7/10).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 desestimó parcialmente la denuncia, con respecto a los hechos de amenazas, de fecha 7 de julio de 2018, y declinó su competencia con relación al hecho subsistente de la misma fecha, que calificó preliminarmente como configurativo del delito de daño (art. 183, CP) (fs. 20/21 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29, por su parte, no aceptó la atribución de competencia, por considerar que los hechos ocurridos el 7 de julio encuadraban en la figura de amenazas coactivas. En esa oportunidad, agregó que hechos denunciados como acaecidos el 5 de julio de 2018 configuraban el delito de abuso sexual y resultaban conexos con los referidos en primer término. Por todo ello, devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 29/31 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda (fs. 33/34), el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 informó a este Tribunal que con fecha 27 de junio de 2019 resolvió sobreseer al imputado, en los términos del art. 336 inc. 2, CPPN, resolución que se encuentra firme (ps. 101/109).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista de la decisión del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, que resolvió sobreseer al imputado en los términos del art. 336, inc. 2, CPPN (cfr. ps. 101/111) no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS GIUDICI, LAURA ELSA S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17779/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CONEXIDAD SUBJETIVA – JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - VÍCTIMA MENOR DE EDAD - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Teniendo en cuenta la estrecha vinculación existente entre los hechos denunciados ante la justicia local y aquellos investigados ante la justicia nacional, resulta conveniente que los procesos queden a cargo de un único tribunal. Ello así, desde el punto de vista de una mejor administración de justicia y a efectos de evitar la revictimización de la persona afectada (que al momento del hecho era menor de edad). Por otra parte, dado que ante la justicia nacional se encuentra radicada la causa preexistente y no se encuentra debatida su competencia para intervenir en ella, corresponde que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el que continúe con la totalidad de las actuaciones. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Corresponde radicar ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional las actuaciones por la que se investiga el hecho encuadrado, por el momento, en el tipo de amenazas. Ello, en tanto los jueces contendientes no discuten la radicación ante aquel juzgado, del expediente por el que se investiga el abuso sexual del que habría

sido víctima un menor de edad, que viene atribuido, sin discrepancias, a un mismo autor, dentro de un mismo contexto de violencia y en contra de una misma víctima. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional teniendo en cuenta la conexidad subjetiva existente, y la estrecha vinculación entre los hechos correspondientes a este caso y aquellos investigados ante la Justicia Nacional. Ello, fundado en razones de mejor administración de justicia, lo que torna aconsejable que la pesquisa de todos los sucesos quede a cargo del mismo tribunal, especialmente por el grado de conocimiento adquirido respecto del conflicto por parte del mencionado tribunal. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con distintas presentaciones efectuadas por la denunciante los días 9 y 17 de agosto de 2019, quien relató distintos episodios en los que su hijo menor de edad habría recibido en su teléfono celular mensajes que decían, entre otras cosas, “hola bobo, te vi irte al colegio, seguí vos con carita de muerto, ya te voy a agarrar, tranquilo que te queda poco, ya vas a ver, esta vez sí que no juego”, “estoy en el edificio y el […] policía no se dio cuenta porque estaba con una minita en vez de cuidarte, se va y te sacudo, te lo avisé y no me das bola”. Además, la denunciante explicó las razones por las cuales entendía que estos hechos podrían haber sido cometidos por Laura Elsa Giudici, quien habría sido denunciada anteriormente por ella, por el presunto abuso sexual del niño y por amenazas coactivas (fs. 1 vuelta, 3/4 y 10/12).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 declinó su competencia para intervenir en el caso y, para ello, tuvo en consideración la existencia de otros procesos conexos, en trámite ante la justicia nacional, entre ellos, aquel iniciado por la denunciante contra Laura Elsa Giudici por el presunto abuso sexual de su hijo menor de edad. Explicó que, dada “la estrecha vinculación que se da en los sucesos denunciados y la comunidad probatoria”, así como la circunstancia de que “la víctima resulta ser un menor de edad”, correspondía que interviniese un único tribunal (fs. 16/17).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 39 no aceptó la competencia atribuida porque, según afirmó, se trata de hechos escindibles y "las reglas de conexidad son de aplicación exclusiva entre magistrados nacionales" (fs. 18).

5. La jueza local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 24/26).

6. El Fiscal General Adjunto, en su dictamen, opinó que "atento la conexidad subjetiva existente, así como la estrecha vinculación entre los hechos correspondientes a este caso y aquellos investigados ante la Justicia Nacional, por razones de mejor administración de justicia resulta aconsejable que la pesquisa de todos los sucesos quede a cargo del mismo tribunal, especialmente por el grado de conocimiento adquirido respecto del conflicto por parte del mencionado tribunal" (fs. 31/32).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

De conformidad con el criterio del Fiscal General Adjunto, teniendo en cuenta la estrecha vinculación existente entre los hechos denunciados ante la justicia local y aquellos investigados ante la justicia nacional, resulta conveniente desde el punto de vista de una mejor administración de justicia y a efectos de evitar la revictimización de la persona afectada (que al momento del hecho era menor de edad), que los procesos queden a cargo de un único tribunal. Ello es conteste con lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en CSJ 4011/2015/CS1, "NN s/exhibiciones obscenas", Rta.: 23/2/2016, entre otras.

Así las cosas, dado que ante la justicia nacional se encuentra radicada la causa preexistente y no se encuentra debatida su competencia para intervenir en ella, corresponde que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 39 el que continúe con la totalidad de las actuaciones (TSJ, expte. n° 16856, "Britez", Rta.: 11/2/2020).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 39 del expte. nº 16.626/19, en el que, según dicen, se investiga el abuso sexual del que habría sido víctima un menor de edad. Discuten, en cambio, la radicación de un nuevo hecho que ambos encuadran, de momento, en el tipo de amenazas, por lo demás, transferido, pero que se conectaría con el que examina la justicia de la Nación, en tanto viene atribuido, sin discrepancias, a un mismo autor, dentro de un mismo contexto de violencia y en contra de una misma víctima.

Por ello, coincido con el Fiscal General Adjunto en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 39.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 12 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General Adjunto en su dictamen (fs. 31/32), corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 39 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CHERRI, LEONARDO ADRIÁN Y OTRO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16790/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar, en lo que aquí interesa, los hechos presuntamente ocurridos el 11 de agosto de 2015, oportunidad en la que José Luis Estévez habría sido amenazado por su hermana Norma Haydée Estévez y por su cuñado Leonardo Adrián Cherri, quienes habrían golpeado la puerta de su casa y le habrían manifestado “vos te vas a ir por las buenas o por las malas, y si no es así te vas a ir frío, porque tenemos ya gente para hacerte sacar”, “nosotros nos vamos a encargar de que no puedas entrar, porque va a haber gente, te van a agarrar en la calle, ya te queda poco” (fs. 5 vuelta).

Paralelamente, José Luis Estévez fue denunciado por su hermana, antes nombrada, quien manifestó que ese mismo día, él la amenazó al decirle, entre otras cosas, “te voy a matar a vos y al cornudo ese, […] yo de acá no me voy a ir, los voy a destripar”, mientras exhibía un cuchillo, y que seguidamente acompañó a su pareja a una cuadra de distancia “y al volver encontró la puerta [del inmueble] acerrojada, comenzando a gritar que desde adentro le abrieran” y que a los pocos minutos pudo ingresar (fs. 50 y vuelta).

Todos los hechos se enmarcarían en una problemática de larga data, relacionada con la propiedad y posesión de un inmueble familiar (fs. 130/132).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 declinó su competencia en favor de la justicia local porque, a su juicio, si bien los hechos “[constituyen] una coacción”, “atendiendo a la finalidad de las acciones antes mencionadas no se puede más que adecuar la subsunción típica a la figura penal específicamente prevista por el legislador para estos casos; que es la contemplada en el artículo 181[, CP]” (fs. 133/134).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 no aceptó la competencia porque entendió que su declinación fue prematura y “lo que surgiría eventualmente acreditado, es que habrían existido amenazas coactivas” (fs. 139/140).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 141/142 y 155/156).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que, "en concordancia con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación […], de las constancias del caso se desprende que no es posible afirmar que el denunciante haya sufrido alguna limitación en relación al libre uso y goce de la propiedad que habita, y que las amenazas [proferidas] por los imputados habrían sido con el propósito de obligar a hacer o tolerar algo en contra de su voluntad, con afectación directa de su libertad que se habría visto menoscabada frente a la coacción ejercida", de manera tal que correspondía mantener la intervención de la justicia nacional (fs. 163/164).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, entendemos que corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Si bien podrían verse las amenazas proferidas como un medio comisivo de la figura del art. 181, CP, lo cierto es que el Fiscal General a cargo –es decir, el órgano que promueve la acción bajo nuestro CPP– entendió la conducta como amenazas agravadas por la exhibición de un arma blanca. Por ello corresponde radicar la causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5, quien será competente aún si la imputación virase hacia una figura penal ya transferida (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expresado en el voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GUERRERO, MARCELO PABLO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17118/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 como el Juzgado Nacional en lo Criminal nº 44 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Marcelo Pablo Guerrero en virtud de diversos mensajes amenazantes recibidos por su expareja, con el objeto de que retire una denuncia anterior por lesiones y daños (fs. 18/19 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 declaró su incompetencia material, por entender que la conducta investigada configuraría el delito de amenazas coactivas recogido en el art. 149 *bis, 2º* párr., CP (fs. 29/30 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal nº 44, por su parte, consideró prematura la declinación de competencia y devolvió las actuaciones a la justicia local (fs. 34/35).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 dispuso su archivo en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 113).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a ps. 113 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS L. R. E. S/ 189BIS 2/4° PARR. PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA SIN AUTORIZACIÓN”

Expte. SAPCyF nº 18176/20; 28-10-2020.

## QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DEPÓSITO PREVIO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El día 1 de julio de 2020 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado.

2. Seguidamente, la defensa y el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 acompañaron copia de la decisión dictada el día 15 de septiembre de 2020 en la cual se había concedido el beneficio de litigar sin gastos a favor del recurrente (ps. 187/193 y 198/204).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Las constancias obrantes en las ps. 198/204 permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos a R. E. L.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33, ley n° 402).

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/ art. 40 CC — apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; “Ministerio Público —

Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP'", expte. n° 3562, resolución del 25/02/05. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Eximir* a R. E. L. de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, ley n° 402).

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS AGÜERO, VÍCTOR ALEJANDRO S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17150/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - TENTATIVA DE HOMICIDIO - LESIONES - CALIFICACIÓN LEGAL - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. A esta solución se arriba haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido (homicidio en grado de tentativa o lesiones) y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas resulta también competente para entender respecto de los restantes hechos investigados en autos, cuya subsunción legal no se halla controvertida (amenazas, violación de domicilio y daño). (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. La imputación realizada en el presente caso puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas si los jueces contendientes coinciden en que las conductas denunciadas encuadrarían, de momento, en los delitos de lesiones leves, amenazas simples, violación de domicilio y daños –todos transferidos– pero discuten, en cambio, si esas conductas, además, encuadrarían también en el delito de homicidio en grado de tentativa. Aquel juzgado tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional continúe interviniendo en la totalidad de los hechos que motivaron este incidente de competencia, debido a que se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar. Ello así, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 del CPPN. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 33, en el decreto dictado en los términos del art. 92, CPP, la investigación tuvo por objeto los hechos presuntamente ocurridos el 13 de marzo de 2019, oportunidad en la cual Víctor Alejandro Agüero habría golpeado y amenazado a su hermana, así como también ingresado al domicilio de la pareja de aquélla, mediante la rotura de su puerta de entrada. A su vez, en el interior del inmueble habría intentado apuñalar a los damnificados, en reiteradas oportunidades, sin lograrlo en virtud de que lograron esquivar los ataques. Sin embargo, habría lesionado a una de las víctimas en uno de sus dedos, después de un forcejeo por el cuchillo que portaba. Las conductas descriptas fueron calificadas por el fiscal en las figuras previstas por los arts. 79 y 80, inc. 11° (en función de los arts. 42 y 44, CP), 92, 149 bis (1° párrafo, 2° supuesto), 150 y 183, CP, en concurso ideal (fs. 26/27).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, en el sentido propuesto por la fiscalía actuante, declaró su incompetencia para seguir interviniendo en el caso. Al respecto, afirmó que existe un concurso aparente entre el delito de tentativa de homicidio y los restantes delitos investigados y que, a su vez, si se entendiera que configuran un concurso ideal, el juzgamiento debería recaer en un solo órgano judicial. En atención a lo expuesto, y en función de lo normado en el art. 42, CPPN, sostuvo que toda vez que el delito más grave que se investiga es competencia de la Justicia Nacional, es aquella quien debe continuar interviniendo por la totalidad de los hechos (fs. 32/34vuelta).

4. Recibidas las actuaciones, la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 le recibió declaración testimonial a las dos víctimas (fs. 55/59) y, en virtud de lo manifestado por aquéllas, solicitó que no se aceptara la competencia atribuida (fs. 62/vuelta).

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59, compartió la postura de la fiscalía interviniente y no aceptó la competencia atribuida, pues consideró que no existían pruebas que indicaran que el agresor hubiese obrado con el dolo de matar a los damnificados. Fundó tal postura, por un lado, al sostener que si el imputado hubiese perseguido el fin homicida "(…) [podría haberle] infer[ido] lesiones en cualquier otra parte vital del cuerpo (...)" y, por el otro, en lo declarado por las víctimas, en tanto destacó que, si hubiese existido una clara intención homicida por parte del imputado, "(…) dudo mucho que su hermana […] le hubiera solicitado a [su pareja] que [luego de haberle quitado el cuchillo] se retirara del lugar, quedándose sola y a merced del imputado y que el mentado […] se fuera de la vivienda en busca de 'algo

para curarse el dedo'". Para dar mayor sustento a lo afirmado, agregó que intervino personal policial que, luego de identificar al imputado y por disposición de la fiscalía de turno, no adoptó temperamento legal alguno, retirándose del domicilio. En función de lo expuesto, sostuvo que las conductas a investigar encuadran en las figuras previstas por los arts. 89, 92, 149 *bis*, primer párrafo, y 183, CP, cuya competencia detenta la justicia de la CABA (fs. 63/64vuelta).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió el caso a este Tribunal (fs. 65).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que en función de la conexidad existente entre los hechos denunciados y por ser quien posee la más amplia competencia debía declararse la competencia de la justicia nacional (fs. 72/73).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido (homicidio en grado de tentativa o lesiones) y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Poder Judicial de la Ciudad, el que también es competente para entender respecto de los restantes hechos investigados en autos, cuya subsunción legal no se halla controvertida (amenazas, violación de domicilio y daño).

En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente del TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

2. En atención a lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que las conductas denunciadas encuadrarían, de momento, en los delitos de lesiones leves, amenazas simples, violación de domicilio y daños; por lo demás, transferidos, circunstancia que tampoco controvierten. Lo que discuten, en cambio, es si, además, esas conductas también encuadrarían en el delito de homicidio en grado de tentativa.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, que tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 21 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional 59. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SAMAD, CAMILA S/ DISPARO DE ARMA DE FUE-GO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17087/19; 28-10-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) – SOBRESEIMIENTO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga un hecho presuntamente ocurrido el 4 de septiembre de 2017, oportunidad en que la denunciante advirtió la presencia de tres personas en la entrada de su domicilio, una de las cuales efectuó un disparo de arma de fuego sobre la puerta de acceso al inmueble (fs. 1/2).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 declaró su incompetencia material por entender que el hecho investigado constituiría el delito de amenazas simples agravadas por el uso de armas recogido en el art. 149 *bis*, CP (fs. 49/50 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 56/57 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 18 de junio de 2019, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional resolvió sobreseer a la única imputada, Camila Beatriz Samad, en virtud del artículo 336, inciso 2° del CPPN, disponiéndose el archivo de la causa con fecha 25 de junio de 2019 (ps. 152/158).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto en virtud del artículo 336, inciso 2° del CPPN por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (ps. 93/101), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ LEUZKAR, SIMÓN S/ EJ. FISC. - ANUNCIOS PUBLICITARIOS"

Expte. SACAyT nº 15917/18; 28-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - SUPERIOR TRIBUNAL DE LA CAUSA - EJECUCIÓN FISCAL - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - RESOLUCIONES INAPELABLES - INAPELABILIDAD EN RAZÓN DEL MONTO - EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN (IMPROCEDENCIA) - SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN - CÓMPUTO DEL PLAZO - PRINCIPIO DE LEGALIDAD (PROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/14).

2. Las actuaciones se originaron con motivo del juicio de ejecución fiscal promovido por el GCBA contra Simón Leuzkar, contribuyente Anuncio n° 840748851, a efectos de obtener el cobro de la suma de mil trescientos treinta y seis pesos con nueve centavos ($1.336,09), más los intereses y costas a la fecha del efectivo pago, en concepto de contribución por publicidad, por los períodos 1 a 4 de los años 2002 a 2007 (fs. 20 y vuelta), conforme la boleta de deuda obrante a fs. 21.

El ejecutado opuso excepciones de falta de legitimación pasiva, inexistencia de deuda y prescripción, y contestó la demanda solicitando su rechazo (fs. 22/24 vuelta). El GCBA contestó el traslado conferido (fs. 25/28 vuelta).

3. El juez de primera instancia rechazó las excepciones de falta de legitimación pasiva y de inexistencia de deuda e hizo lugar parcialmente a la defensa de prescripción planteada por el demandado respecto de los períodos 01 a 04 de 2002, rechazando esa excepción con relación a los períodos 01 a 04 de los años 2003 a 2007, respecto de los cuales mandó llevar adelante la ejecución fiscal (fs. 29/31).

4. Contra esa decisión el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 33/47), cuyo traslado no fue contestado por la parte demandada (conf. fs. 48). El juez

lo declaró inadmisible (fs. 48/49 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA y revocar la sentencia (fs. 53/55 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Conforme las razones que brindé *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Malabia 2497 SRL s/ ejecución fiscal" (Expte. nº 15878/18, sentencia del 14 de mayo de 2020), a las que me remito, si bien la recurrente dedujo el recurso de inconstitucionalidad, que con la queja vino a defender, contra la decisión del juez de primera instancia, no cabe descartarlo puramente sobre la base de no haber obtenido un pronunciamiento del superior tribunal de la causa puesto que fue deducido con anterioridad a la publicación indicada en el punto 2.2 de mi voto en el mencionado expediente.

2. Sentado ello, la recurrente acierta en tachar de arbitraria la decisión recurrida. Conforme el Código Fiscal aplicable, la prescripción correspondiente a los períodos reclamados -períodos 01 a 04 de 2002 de la contribución por publicidad- comenzaba a correr el 1° de enero de 2003 y concluía el 31 de diciembre de 2007.

2.1. Sin embargo, la ley n° 2569, modificatoria del C.F. (t.o. 2007), fue publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires el 26/12/07 y sancionada el 05/12/07. Dicha ley estipuló a través de su Cláusula Transitoria: "Suspéndase por el término de un (1) año el curso de la prescripción de las acciones y poderes fiscales para determinar y exigir el pago de los tributos cuya aplicación, percepción y fiscalización está a cargo de la Dirección General de Rentas y aplicar y hacer efectivas las multas con relación a los mismos.// La suspensión alcanzará a la totalidad de los contribuyentes y responsables, estén o no inscriptos". Con posterioridad a tal suspensión la legislatura, por medio de la ley 2636 otorgó vigencia a tal suspensión" a partir de la sanción de la ley modificatoria del Código Fiscal 2007 Texto Ordenado Decreto N° 109/07'".

2.2. Es decir, el 5 de diciembre de 2007 quedó suspendido el plazo de prescripción de las obligaciones en cuestión, por un año. Ello lleva la fecha límite de prescripción al 5 de diciembre de 2008. Toda vez que la ejecución fiscal fue promovida el 24 de noviembre de 2008, la conclusión del magistrado de grado relativa a la prescripción de los períodos 01 a 04 del año 2002 no se apoya en el derecho vigente ni en las constancias de la causa, y debe ser descalificada como acto jurisdiccional válido.

3. Por las razones expuestas, y de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar parcialmente la sentencia de fs. 52/54 de las actuaciones

principales, rechazar la prescripción de la acción respecto de los períodos 01 a 04 del año 2002 y devolver las actuaciones al *a quo*.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El recurso de queja del GCBA fue interpuesto en tiempo y forma y contiene una crítica suficiente de la resolución de fs. 76/77 vuelta de los autos principales, por lo que resulta formalmente admisible.

La sentencia recurrida, si bien ha sido dictada en el marco de una ejecución fiscal, debe ser equiparada a una definitiva en los términos del art. 26 de la ley n° 402, por cuanto lo resuelto por el juez al admitir parcialmente la excepción de prescripción opuesta por el demandado, cierra toda posibilidad de que el ejecutante pueda perseguir el cobro de los períodos 01 a 04 de 2002 en un proceso ordinario posterior.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA logra plantear con éxito un caso constitucional basado en la arbitrariedad de la sentencia recurrida y en la violación del principio de legalidad. Ello por cuanto el sentenciante consideró que no correspondía aplicar al caso la cláusula transitoria de la ley n° 2569 que disponía la suspensión por un (1) año del curso de la prescripción, y se apartó palmariamente de los términos de la ley n° 2636.

3. En efecto, conforme el Código Fiscal, la prescripción de tales períodos comenzó a correr el 1° de enero de 2003 y concluía el 31 de diciembre de 2007. Surge de los autos principales que el Fisco promovió la ejecución fiscal el 24 de noviembre de 2008 (conf. fs. 3 vuelta).

**La ley n° 2569**, modificatoria del CF (t.o. 2007), fue publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires el 26/12/07 y **sancionada el 05/12/07. Dicha ley estipuló a través de su Cláusula Transitoria**: “Suspéndase por el término de un (1) año el curso de la prescripción de las acciones y poderes fiscales para determinar y exigir el pago de los tributos cuya aplicación, percepción y fiscalización está a cargo de la Dirección General de Rentas y aplicar y hacer efectivas las multas con relación a los mismos.// La suspensión alcanzará a la totalidad de los contribuyentes y responsables, estén o no inscriptos”.

Por su parte, **la ley n° 2636** dispuso en el art. 1°: “**Incorpórase como último párrafo de la Cláusula Transitoria** correspondiente a la **Ley N° 2.569**, el siguiente texto:

‘Esta disposición tiene **vigencia a partir de la sanción de la ley modificatoria del Código Fiscal 2007** Texto Ordenado Decreto N° 109/07’” (destacado agregado).

La fecha de sanción de esa ley modificatoria del CF t.o. 2007, es decir, la ley n° 2569, **fue el 5 de diciembre de 2007, siendo esa la fecha a partir de la cual se suspendió por 1 año el curso de la prescripción;** es decir, antes de que se cumplieran los cinco (5) años de prescripción de los períodos 01 a 04 de 2002 —31 de diciembre

de 2007—. De modo que al promoverse la ejecución fiscal el 24 de noviembre de 2008, tales períodos no habían prescripto porque todavía se encontraba suspendido el plazo de prescripción de cinco (5) años.

4. Por las razones expuestas, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar parcialmente la sentencia de fs. 52/54 de las actuaciones principales en cuanto hizo lugar a la excepción de prescripción respecto de los períodos 1 a 4 del año 2002, y devolver las actuaciones al juzgado de origen, a sus efectos.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. En primer término, y como cuestión previa, corresponde analizar si el remedio articulado por el GCBA supera el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 26 de la ley n° 402 (según texto consolidado ley n° 6017), conforme el cual: "El recurso de inconstitucionalidad **se interpone contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa**…" (el destacado es propio).

En autos, el GCBA interpuso queja ante este Tribunal a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad —que fuera desestimado— contra la decisión dictada por el magistrado de primera instancia, que la consideró como una sentencia inapelable por el monto, atento a que "…la resolución en crisis no se encuentra dentro de los supuestos apelables previstos por el art. 456 del CCAyT y art. 1 de la resolución CM Nª 18/17" (fs. 76 vuelta de los autos principales).

2. En este sentido, el ordenamiento normativo local contempla topes mínimos —vinculados al monto de la *litis*— para el acceso a la segunda instancia ordinaria.

De acuerdo al principio *"de minimis non curat praetor"*, la *ratio legis* de este tipo de norma radica en limitar el acceso a los Tribunales de alzada a los casos cuya significación económica así lo ameriten, procurando no solo morigerar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las cámaras de apelaciones, sino también contribuir a la celeridad en la instrucción de los respectivos procesos, promoviendo, en última instancia, un mejor servicio de justicia.

La jurisprudencia nacional es conteste en cuanto a que el objetivo del tope mínimo de apelación, de inteligencia similar al principio de la insignificancia o bagatela en materia penal, "… es una más rápida solución del juicio y evitar el desgaste que significa para la administración de justicia la intervención del sistema de multiplicidad de instancias para resolver cuestiones de escasa cuantía" (cfr. CNCiv., Sala H, "Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. c. Resp. del Accidente de Fecha 30/07/2011 s/ interrupción de prescripción (art. 3986 C.C.)", Expte. 56288/2013, sentencia del 20/10/2014).

En dicho marco, el art. 456 CCAyT local establece —para los procesos de ejecución fiscal como el que nos atañe— que “la sentencia es apelable cuando el monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal sea superior al que establezca la reglamentación que dicte el Consejo de la Magistratura”.

Por su parte, la Resolución Nº 18/CM/17 (BOCBA Nº 5095 del 27/03/2017) —reglamentaria del artículo reseñado— dispuso “… fijar el monto mínimo en concepto de capital a partir del cual es procedente el recurso de apelación contra las sentencias recaídas en toda clase de procesos (artículos 219, 456 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires), en la suma de pesos noventa mil ($ 90.000)”.

3. Ahora bien, según consagra el texto legal citado, la limitación recursiva se advierte como una medida de excepción al principio general de apelabilidad, dirigida a pleitos que impliquen cuestiones de índole patrimonial y en los que, el exiguo *quantum* económico involucrado, hacen presumir *iure et de iure* su falta de trascendencia jurisdiccional, sometiendo el proceso a una única instancia.

Si bien no se encuentra discutido que, conforme el criterio sostenido reiteradamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la instancia única no vulnera derechos y garantías constitucionales, al no representar la doble instancia un requisito de la defensa en juicio (cfr. Fallos: 246:363; 253: 15; 290: 120; 294:361; 310: 1424; 311:274; 312: 195; 318: 1711: 322:.3241 y 329:1180, entre otros), lo cierto es que cuando el debate no se centra en una cuestión patrimonial, sino en aspectos no dinerarios del trámite del pleito —en el caso, **el computo del plazo de prescripción de la acción** — ello tornaría improcedente la aplicación de la citada regla de excepción.

Precisamente, “… en la medida en que si bien la doble instancia en procesos como el presente no tiene raigambre constitucional, adquiere esa condición cuando las leyes específicamente la establecen” (Fallos: 310:1424; 313:1267; 315:698 y 322:3241), por lo que resultará procedente el recurso de apelación ante la alzada respecto de las sentencias definitivas de primera instancia siempre que “… el ordenamiento no cont[enga] una norma expresamente restrictiva que impida a la cámara conocer, como natural tribunal de alzada…” (cfr. CSJ 113/2012 (48-0)/CS1 “Ojeda Hernández, Luis Alberto s/ causa nº 2739/12”, sentencia del 10/07/2014).

Así, solo un expreso y categórico mandato legal, emanado de la voluntad del legislador en cuanto expresión de política legislativa, devendrá idóneo para establecer la mentada situación limitativa.

4. Ha señalado el Tribunal cimero que “… en supuestos como el presente en los que se encuentra en juego la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías

constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 256:24; 261:36; 307:843; 310:933, y sus citas) (…) incluso, que en casos no expresamente contemplados, ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:1007, 1118 y 1403, entre otros)" (cfr. dictamen del Procurador General en Fallos: 319:585).

Sentado ello, la limitación a la vía recursiva que impida conocer a la Cámara solo puede ser establecida por ley, advirtiéndose en autos una aplicación extensiva de la normativa a casos no comprendidos en ella, vulnerándose las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso que rigen el pleito, y convirtiendo en los hechos a este Tribunal —conforme ha quedado delimitada la cuestión— en la alzada de la decisión dictada por el magistrado de primera instancia.

En tanto el objeto de la decisión recurrida resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso, atinente a la prescripción de las obligaciones fiscales reclamadas en autos, y no existiendo un determinado *valor cuestionado* —conforme *expresamente* exige el art. 456, *in fine,* del CCAyT—, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva.

De este modo, la decisión en crisis no sería la dictada por el superior tribunal de la causa que, en términos de la Corte Nacional, es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (cfr. Fallos 304:1468; 308:490 y 311:2478).

5. Por lo expuesto, entiendo que el pronunciamiento impugnado no se trata de una sentencia definitiva *dictada por el tribunal superior de la causa* con competencia para habilitar la intervención de este Tribunal (cfr. art. 26 ley nº 402, según texto consolidado ley n° 6017), motivo por el que la queja del GCBA deberá ser rechazada.

Así lo voto.-

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 13 de fecha 27/12/2017, actuación n° 10987617/2017, en cuanto hizo lugar a la excepción de prescripción respecto de

los períodos 1 a 4 del año 2002, y *devolver* las actuaciones al juzgado de origen a sus efectos.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones como está ordenado en el punto anterior.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ ELSA MARÍA CASTAGNETO S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT nº 16283/19; 28-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EJECUCIÓN FISCAL - SUPERIOR TRIBUNAL DE LA CAUSA - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - RESOLUCIONES INAPELABLES - INAPELABILIDAD EN RAZÓN DEL MONTO - CADUCIDAD DE INSTANCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 18/21) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En el caso, el GCBA promovió ejecución fiscal contra Castagneto Marini L y/o quien resulte propietario del inmueble ubicado en la calle Uruguay 56 a efectos de perseguir el cobro de la suma de siete mil cuatrocientos treinta y seis pesos con ochenta centavos ($7.436,80), en concepto de diferencias en contribuciones de Alumbrado, Barrido y Limpieza, Territorial y de Pavimentos y Aceras y ley n° 23.514, más intereses y costas a la fecha del efectivo pago (fs. 3/4 vuelta de los autos principales a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario), conforme la boleta de deuda obrante a fs. 2.

Ante lo informado por el oficial de justicia al intentar notificar la intimación de pago al ejecutado (fs. 12/12 vuelta) y habiendo tomado conocimiento el GCBA de que por

ante el juzgado de primera instancia en lo civil n° 16 tramitaba la sucesión de Lorenzo Juan Castagneto Marini (fs. 13), se ordenó librar oficio a dicho juzgado, a efectos de que se informara la fecha de fallecimiento, el estado de la sucesión y si el inmueble de la calle Uruguay 56 de la Ciudad de Buenos Aires integraba el acervo hereditario. El titular del referido juzgado informó que se había dictado declaratoria de herederos "… a favor de las hijas del causante ELSA MARÍA CASTAGNETO Y GARCÍA y EUDOSIA CASTAGNETO Y LOPEZ DIAZ, habiéndose excluido de la misma (…) a doña EUDOSIA CASTAGNETO Y LOPEZ DIAZ. // Que a fs. (…) se denunciaron como integrantes del acervo hereditario los inmuebles sitos en URUGUAY 18/22/26 y URUGUAY 34/36/44 cuya inscripción no se ordenó en autos. Y finalmente que no se denunció el inmueble sito en Uruguay 56 como integrante del acervo" (22).

Acompañada la documentación suministrada por el Registro de la Propiedad Inmueble de la que surgía que el inmueble ubicado en la calle Uruguay 56 se encontraba afectado a propiedad horizontal, se enderezó la demanda contra el respectivo consorcio de propietarios (fs. 28). El juzgado interviniente requirió a la actora acreditar en forma fehaciente que contra quien se pretendiera llevar adelante la ejecución revistiera el carácter de propietaria del inmueble que figuraba en la constancia de deuda (fs. 50).

A fs. 71 el GCBA solicitó que se tuviera por acreditada la titularidad del inmueble de la demandada con el informe de fs. 22 y la documentación emitida por la Dirección General de Rentas acompañada y que se librara intimación de pago contra Elsa María Castagneto al domicilio de Uruguay 44. Ello por cuanto esa dirección se correspondía con la partida reclamada en autos y que, conforme lo informado a fs. 22, el inmueble de Uruguay 44 integraba el acervo hereditario de Lorenzo Castagneto Marini, siendo su titular la Sra. Elsa María Castagneto en carácter de heredera.

Luego de varios intentos de notificación sin éxito y de librarse oficios a distintas dependencias a efectos de determinar si la Sra. Castagneto había fallecido, acreditado que la demandada no había fallecido y que el último domicilio registrado era el de la calle Uruguay 36, el GCBA solicitó que se librara una nueva cédula de intimación (fs. 112), siendo ello ordenado el 26 de febrero de 2018 (fs. 113). El 30 de agosto de 2018 se observó la cédula presentada a confronte por no acompañar la totalidad de los adjuntos ordenados (fs. 113 vuelta) y el 19 de diciembre de 2018 se retiró la cédula observada (fs. 113 vuelta).

El 1° de febrero de 2019 la jueza interviniente declaró operada la caducidad de la instancia en atención a que "… desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el procedimiento, ha transcurrido el plazo previsto en el artículo 260, inc. 1° del CCAyT (…) la cédula presentada a confronte el 29/08/2018 fue posteriormente observada (…), por lo que con dicha presentación no se produjo –a criterio de la suscripta- acto impulsorio alguno para interrumpir el plazo establecido en el art. 260 del CCAyT…" (fs. 114).

3. Disconforme, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 116/124), que fue rechazado por la jueza (fs. 125). Ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia que declaró la caducidad de la instancia, y devolver las actuaciones para continuar su tramitación (fs. 28/30 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad, que la queja de fs. 18/21 vino a defender, se dirige contra un pronunciamiento equiparable a definitivo, en la medida que lo decidido cierra toda posibilidad de perseguir el cobro de las sumas adeudadas en atención a que habría operado la prescripción respecto de los períodos reclamados en la boleta de deuda.

A su vez, conforme las razones que brindé *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Malabia 2497 SRL s/ ejecución fiscal" (Expte. nº 15878/18, sentencia del 14 de mayo de 2020), a las que me remito, si bien la recurrente dedujo el recurso de inconstitucionalidad, que con la queja vino a defender, contra la decisión del juez de primera instancia, no cabe descartarlo puramente sobre la base de no haber obtenido un pronunciamiento del superior tribunal de la causa, puesto que fue deducido con anterioridad a la publicación en el mencionado expediente.

2. En la decisión recurrida, la jueza de grado declaró operada la caducidad de instancia (inciso 1º del artículo 260 del CCAyT). Para decidir de esa manera, sostuvo que la cédula presentada a confronte el 29/08/2018 (aquella en la que se intimaba al ejecutado al pago de la suma reclamada) había sido posteriormente observada "…por lo que con dicha presentación no se produjo […] acto impulsorio alguno para interrumpir el plazo establecido en el art. 260 del CCAyT" (fs. 114 de los autos principales).

Sobre una cuestión análoga me expedí al votar *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Nitaler Sociedad Anónima s/ Ej. Fisc. - ABL", expte. n° 14227/17, sentencia del 27 de junio del 2018. Allí sostuve que:

"2. Para resolver del modo relatado, aunque el *a quo* entendió aplicable el art. 260 CCAyT (cf. art. 23 de la ley n° 1217), según el cual: "[s]e produce la caducidad de la instancia cuando no se insta su curso.// 1. En primera instancia, dentro de los seis (6) meses, salvo en el incidente de caducidad de instancia que es de un (1) mes…", postuló que las cédulas aportadas por la parte actora enderezadas a notificar la intimación de pago y citación de remate, por encontrarse observadas, no constituían actos impulsorios del proceso.

Sobre el tema.tuve oportunidad de pronunciarme en las causas “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Lin Ming, Qing s/ infr. art. 23, L 1217, ejecución multa determinada por controlador’”, Expte. nº 10324/13 del 26/11/14 noviembre de 2014 y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Soto, Dolores Milagros s/ ej. fisc. - ABL”, Expte. nº 13416/16 del 22/3/17, en los que sostuve que resultaba insostenible la decisión de la Cámara en el sentido descripto precedentemente, puesto que suponía dar a la regla jurídica un alcance que conduce a prescindir de su texto.

3. En dichos precedentes dije que “el instituto de la caducidad de instancia, se asienta en la presunción del abandono del proceso por parte de quien, teniendo la carga de instarlo, no lo hace durante el plazo estipulado por la norma. La CSJN, en este sentido, ha señalado, respecto de la similar regla del CPCCN: “[q]ue este Tribunal ha resuelto que la caducidad de la instancia sólo halla justificación en la necesidad de conferir un instrumento al Estado para evitar la indefinida prolongación de los juicios, pero no un artificio tendiente a impedir un pronunciamiento sobre el fondo del pleito o a prolongar las situaciones de conflicto (Fallos: 313:1156 y 319:1616) de manera que por ser dicho instituto un modo anormal de terminación del proceso, su aplicación debe adecuarse a ese carácter sin llevar con excesivo ritualismo el criterio que la preside más allá de su ámbito propio (Fallos: 297:10; 306:1693 y 319:1616)” (Fallos 324:1459).”

“Asimismo, el constituir la caducidad un modo anormal de terminación del proceso ha conducido a la CSJN a entender que la interpretación del instituto debe guiarse por la pauta del carácter restrictivo (Fallos 310:663, 1009; 318:2657; 319:1024, entre muchos otros), lo cual importa que su horizonte de aplicación no pueda ser expandido a supuestos ajenos a aquellos contemplados por la norma por la vía de la interpretación (excluida, por supuesto, la literal).”

4. Sentado lo anterior, la regla del CCAyT, que supedita la caducidad a que no se hubiera instado el proceso, no exige éxito en la actuación. “Instar”, según la primera acepción registrada en la Real Academia Española, significa “repetir la súplica o petición, insistir en ella con ahínco” y, según la tercera acepción, “apretar o urgir la pronta ejecución de algo” (www.rae.es). La literalidad del término a que me vengo refiriendo apunta a la idea de que la actuación no necesariamente tiene que ser eficaz para el avance del proceso, sino que tiene que importar la repetición de una petición o la insistencia en ella. A partir de lo dicho, pueden existir actos que, pese a contener defectos, o incluso vicios, tiendan a llevar el proceso a sentencia y, en tales condiciones, resulten idóneos para interrumpir el plazo de caducidad. Es que, como dije, la norma no exige del acto procesal que sea efectivo en el impulso, sino tendente a él, pues, reitero, cuando la disposición habla de instar, está introduciendo la idea de que tiene que mediar una actuación que tenga por propósito hacer avanzar el proceso, aun cuando fracase en ello.

En este sentido, destacados autores afirman que incluso los actos nulos tienen virtualidad para interrumpir los plazos de caducidad. Entiende Palacio que constituyen actos impulsorios "…las actuaciones declaradas nulas, por cuanto no obstante carecer de efectos en el proceso revelan la voluntad de proseguir el juicio…" (Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, IV, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1999, p. 238). En este mismo sentido explica Falcón que "[l]as actuaciones declaradas nulas tienen, en general, efecto interruptivo porque pese a su nulidad la actividad se tiene por cumplida debidamente a los efectos de la perención. De allí resulta que no se adecúa a la lógica jurídica estricta el planteo conjunto de caducidad y nulidad en un mismo procedimiento, pues lo que caracteriza a la primera es la falta de todo acto procesal útil y existiendo estos últimos aunque se los invalide luego por nulidad, en principio no puede existir perención de instancia" (Falcón, Enrique M., Caducidad o Perención de Instancia, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1996, pp. 149/150). Bajo la perspectiva que brindan los autores citados, es evidente que no se sostiene una solución que desconoce aptitud para "instar" a cédulas observadas. Ello así, puesto que bajo una hipótesis de esa especie, la conclusión sería que si habiendo pasado inadvertido el defecto, hubiera tenido lugar una notificación anulada después de transcurrido un tiempo igual o superior al de la perención; no la habría habido, pues, aunque ausentes actos válidos en ese lapso, permanecería el efecto impulsorio de los anulados. Esta solución es imperiosa, pues suponer que sólo los actos válidos interrumpen, y peor aún, que no lo hacen los pedidos denegados —devolver las cedulas presentadas es una denegatoria del pedido de diligenciarlas—, llevaría muy frecuentemente a decretar la caducidad de procesos a cuyo respecto la voluntad de darles impulso ha quedado demostrada por la actuación del interesado. Sería una verdadera denegación de la justicia pedida. En cambio, la denegatoria de la notificación por observación de la cédula presentada, no obstante generar menor perjuicio que la notificación viciada que habría tenido lugar en caso de proseguir el trámite, y mostrar el mismo interés en impulsar la acción, sería interpretada como desistimiento presunto del proceso."

"En otras palabras, es inconsistente la interpretación según la cual si una cédula hubiera sido diligenciada no obstante padecer vicios que justificarían su invalidación posterior, sería interruptora del plazo de caducidad; mientras que si la misma cédula (es decir, con el mismo vicio) fuera oportunamente observada, evitando el perjuicio que acarrearía la producción de un acto viciado, no se computaría a los efectos de la mentada interrupción, porque, al margen de que la literalidad de la norma excluye esta posibilidad, ello importaría darle mayor benevolencia al acto más grave (aquel cuya declaración de nulidad supone que irrogó un perjuicio que la motivó) que al que lo es menos (aquel que por haber sido oportunamente detectado no desencadenó una vía de impugnación posterior). "

"La distinción que parte de la relevancia de la conducta con independencia de los efectos concretos que de ella se deriven, no es una mera sutileza, puesto que la afirmación opuesta, es decir, una según la cual solo tendrían carácter interruptivo aquellos

actos que efectivamente logren el avance del proceso llevaría al absurdo de excluir del conjunto “actos interruptores” cualquier petición que se estimare inadmisible, vgr., un ofrecimiento de prueba que se juzgase improcedente, una apelación denegada; incluso, si se tomara como doctrina recibida la interpretación formulada por el *a quo*, conduciría a revisar, desde una óptica más general, el mérito de las peticiones.”

“A su turno, en varios pronunciamientos, tanto en ejercicio de su competencia extraordinaria como ordinaria la CSJN (también respecto de la similar regla contenida en el CPCCN) ha dado carácter de idóneas para interrumpir el plazo de caducidad a las cédulas de notificación presentadas a confronte por las partes (Fallos 327:4700; 328:3649); incluso a algunas que, como en el caso de autos, padecerían algún defecto. Así, ha señalado, en el marco del ejercicio de su competencia extraordinaria, que “…aunque la cédula de notificación presentada con fecha 26 de marzo de 1992 no contuviese aclaración de la firma del letrado que la suscribió, tal circunstancia parece insuficiente para negarle toda eficacia a los fines de interrumpir la perención, ya que resulta claro que excluye toda idea de abandono del proceso que es la razón de ser y el fundamento principal del instituto de la caducidad” (cf. Fallos 316:1708).”

5. Aplicando el criterio reseñado en el precedente citado, el defecto que hizo que el juez de grado observara la cédula dejada por la parte actora a confronte, concretamente, que no se hubiera acompañado la totalidad de los adjuntos ordenados (fs. 113 vuelta), no pudo conducirlo válidamente a excluir la mentada conducta de aquellas idóneas para interrumpir el plazo de caducidad, sin que ello importase dejar de aplicar la regla que rige el caso. En cambio, la jueza de primera instancia creó un requisito no contemplado en la norma: que la conducta fuera efectiva para la consecución de efectos jurídicos determinados, concretamente, que hubiera importado un efectivo paso hacia la obtención de la sentencia en el juicio ejecutivo.

Dicho lo anterior, aun cuando una cédula no pueda ser diligenciada —salvo que no sea error, sino artimaña—, lo cierto es que presentarla muestra voluntad de continuar los trámites del proceso. De allí que el *a quo* no pudo desconocer el efecto interruptor a la cédula entregada a fin de confrontar su contenido con el expediente, sin que ello importe desplazar la regla aplicable al caso, puesto que ella, en tanto buscaba notificar a la ejecutada la intimación de pago, constituía una conducta que tenía como fin instar el proceso.

6. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia objetada y devolver las actuaciones para que continúe el trámite según el impulso que recibiere.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja y el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fueron interpuestos tempestivamente (cfr. fs. 21 vta. y 16 vta.) y deben ser estimados. Ello es así porque la sentencia de la jueza de primera instancia de fs.

17 (i) es la del tribunal superior de la causa, porque es inapelable por el monto (cfr. artículos 456 del CCAyT y 1º de la resolución CM nº 18/2017); (ii) es equiparable a definitiva, dado que el GCBA no podrá iniciar un nuevo juicio de ejecución fiscal por prescripción de la deuda reclamada (cfr. boleta de fs. 2) y (iii) debe ser descalificada como acto jurisdiccional a la luz de la conocida doctrina sobre arbitrariedad de sentencias.

2. En este sentido, la declaración de la caducidad de la instancia por la jueza de grado trasunta un exceso de rigor formal. La magistrada consideró que la presentación de la cédula de notificación de la intimación de pago a confronte por el GCBA no tenía efecto interruptivo de la caducidad en tanto dicho instrumento había sido observado (cfr. fs. 7).

3. Ahora bien, aun cuando la cédula contenía ciertos defectos que justificaban su observación (el no acompañamiento de la totalidad de los adjuntos correspondientes), lo cierto es que su presentación a confronte era adecuada al estado de autos e idónea para hacer avanzar el proceso. En ese contexto, entiendo razonable atribuir a este actuar efecto interruptivo de la caducidad de la instancia, dada la aplicación restrictiva que merece el instituto y a que aquél demuestra la voluntad del GCBA de mantener vivo el juicio, independientemente de los errores formales advertidos.

Por lo expuesto, se hace lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, se revoca la sentencia recurrida y se ordena la continuación del trámite del apremio. Sin especial imposición de costas, en la medida en que no existió sustanciación (artículos 2º de la ley nº 402 y 62, segundo párrafo, del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Por las razones expuestas en el voto del Dr. Otamendi —al que adhiero—, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia recurrida y devolver las actuaciones para que continúe el trámite de apremio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de todas las razones por las que la Cámara del fuero CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. La magistrada interviniente no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno contra la resolución que decretó la caducidad de la instancia en el marco de la ejecución fiscal iniciada por aquél por el cobro de $ 7.436,80 con más intereses y costas. La jueza señaló que:

(i) la sentencia impugnada no era definitiva; y

(ii) el recurrente no planteaba una cuestión constitucional sino que simplemente discrepaba con la interpretación y valoración realizada del instituto de la caducidad de la instancia.

3. El quejoso acierta en cuanto a que la decisión recurrida debe equipararse a definitiva porque —de confirmarse la declaración de caducidad de la instancia— el crédito fiscal reclamado no podría ejecutarse en otro proceso al quedar alcanzado por la prescripción.

Sin perjuicio de ello, el GCBA no logra poner en crisis la segunda razón reseñada en el punto anterior.

Es que en su recurso directo el ejecutante insiste en objetar el modo en que el *a quo* interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales en juego, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Y aunque denuncia como cuestión constitucional la supuesta afectación del derecho de defensa y de la garantía del debido proceso (art. 18 de la CN, y art. 13 inc. 3 de la CCBA), ni siquiera intenta refutar con argumentos concretos lo afirmado por la sentenciante respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales invocados por el Gobierno y lo decidido en el caso.

Como tengo dicho, "[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad" (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000- s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01). Y, el incumplimiento en autos con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, voto por rechazar la queja de fs. 18/21.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar en tanto no supera el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 26 de la ley n° 402, conforme al cual "[e]l recurso de inconstitucionalidad se interpone contra las sentencias definitivas del tribunal superior de la causa…"

2. En este sentido, el ordenamiento normativo local contempla topes mínimos —vinculados al monto de la *litis*— para el acceso a la segunda instancia ordinaria.

De acuerdo al principio *"de minimis non curat praetor"*, la *ratio legis* de este tipo de norma radica en limitar el acceso a los Tribunales de alzada a los casos cuya significación económica así lo ameriten, procurando no solo morigerar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las cámaras de apelaciones, sino también contribuir

a la celeridad en la instrucción de los respectivos procesos, promoviendo, en última instancia, un mejor servicio de justicia.

La jurisprudencia nacional es conteste en cuanto a que el objetivo del tope mínimo de apelación, de inteligencia similar al principio de la insignificancia o bagatela en materia penal, "… es una más rápida solución del juicio y evitar el desgaste que significa para la administración de justicia la intervención del sistema de multiplicidad de instancias para resolver cuestiones de escasa cuantía" (cfr. CNCiv., Sala H, "Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. c. Resp. del Accidente de Fecha 30/07/2011 s/ interrupción de prescripción (art. 3986 C.C.)", Expte. 56288/2013, sentencia del 20/10/2014).

En dicho marco, el art. 456 CCAyT local establece —para los procesos de ejecución fiscal como el que nos atañe— que "la sentencia es apelable cuando el monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal sea superior al que establezca la reglamentación que dicte el Consejo de la Magistratura".

Por su parte, la Resolución Nº 18/CM/17 (BOCBA Nº 5095 del 27/03/2017) —reglamentaria del artículo reseñado— dispuso "… fijar el monto mínimo en concepto de capital a partir del cual es procedente el recurso de apelación contra las sentencias recaídas en toda clase de procesos (artículos 219, 456 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires), en la suma de pesos noventa mil ($ 90.000)".

3. Ahora bien, según consagra el texto legal citado, la limitación recursiva se advierte como una medida de excepción al principio general de apelabilidad, dirigida a pleitos que impliquen cuestiones de índole patrimonial y en los que, el exiguo *quantum* económico involucrado, hacen presumir *iure et de iure* su falta de trascendencia jurisdiccional, sometiendo el proceso a una única instancia.

Si bien no se encuentra discutido que, conforme el criterio sostenido reiteradamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la instancia única no vulnera derechos y garantías constitucionales, al no representar la doble instancia un requisito de la defensa en juicio (cfr. Fallos: 246:363; 253: 15; 290: 120; 294:361; 310: 1424; 311:274; 312: 195; 318: 1711: 322:.3241 y 329:1180, entre otros), lo cierto es que cuando el debate no se centra en una cuestión patrimonial, sino en aspectos no dinerarios del trámite del pleito —en el caso,— ello tornaría improcedente la aplicación de la citada regla de excepción.

Precisamente, "… en la medida en que si bien la doble instancia en procesos como el presente no tiene raigambre constitucional, adquiere esa condición cuando las leyes específicamente la establecen" (Fallos: 310:1424; 313:1267; 315:698 y 322:3241), por lo que resultará procedente el recurso de apelación ante la alzada respecto de las sentencias definitivas de primera instancia siempre que "… el ordenamiento no cont[enga] una norma expresamente restrictiva que impida a la cámara conocer, como

natural tribunal de alzada…" (cfr. CSJ 113/2012 (48-0)/CS1 "Ojeda Hernández, Luis Alberto s/ causa nº 2739/12", sentencia del 10/07/2014).

Así, solo un expreso y categórico mandato legal, emanado de la voluntad del legislador en cuanto expresión de política legislativa, devendrá idóneo para establecer la mentada situación limitativa.

4. Ha señalado el Tribunal cimero que "… en supuestos como el presente en los que se encuentra en juego la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 256:24; 261:36; 307:843; 310:933, y sus citas) (…) incluso, que en casos no expresamente contemplados, ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:1007, 1118 y 1403, entre otros)" (cfr. dictamen del Procurador General en Fallos: 319:585).

Sentado ello, la limitación a la vía recursiva que impida conocer a la Cámara solo puede ser establecida por ley, advirtiéndose en autos una aplicación extensiva de la normativa a casos no comprendidos en ella, vulnerándose las garantías constitucionales de legalidad y debido proceso que rigen el pleito, y convirtiendo en los hechos a este Tribunal —conforme ha quedado delimitada la cuestión— en la alzada de la decisión dictada por la magistrada de primera instancia.

En tanto el objeto de la decisión recurrida resulta ajeno al aspecto cuantitativo del proceso, atinente a la caducidad de instancia, y no existiendo un determinado *valor cuestionado* —conforme *expresamente* exige el art. 456, *in fine,* del CCAyT—, se configura una situación que trasciende el mero contenido económico o patrimonial discutido en autos, en tanto único elemento hábil para impedir la instancia recursiva.

Este análisis que realizo de la cuestión, me lleva a concluir que la decisión en crisis no sería la dictada por el superior tribunal de la causa que, en términos de la Corte Nacional, es aquel que, dentro de la respectiva organización procesal, se encuentra habilitado para decidir en último término sobre la materia que suscita la cuestión federal o reparar el gravamen del recurrente, siendo normalmente el que dirime el litigio, una vez agotados los recursos ordinarios que autorizan a pronunciarse en dicha materia (cfr. Fallos 304:1468; 308:490 y 311:2478).

5. La circunstancia descripta torna insustancial cualquier otra consideración sobre los argumentos de la queja del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En virtud de ello, la queja del GCBA debe ser rechazada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 de fecha 1°/02/2019, actuación n° 12577307/2019; y devolver las actuaciones al referido juzgado para la continuación de su trámite.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones de acuerdo con lo ordenado en el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BRIOZZO, NILDA GRACIELA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16612/19; 28-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD PARCIAL) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DENEGACIÓN DEL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA) - SENTENCIA CONTRADICTORIA**

SUMARIOS:

1. Si el trámite del recurso de inconstitucionalidad ha perimido, no cabe ya pronunciarse a su respecto, ni denegándolo, ni concediéndolo, ni resolviéndolo, ni en modo concebible alguno. Ello así, pues la perención constituye un modo ciertamente anormal de extinción del proceso o, en el caso, del recurso; es decir, producida, enerva la jurisdicción en el trámite extinguido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. La extinción del proceso por perención de instancia obedece al transcurso del plazo que establece la ley, pero se requiere una declaración, pues puede ser purgada

por la vía del art. 265, primer párrafo *in fine* del CCAyT. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Resulta contradictorio el pronunciamiento que, tras tener por caduco el recurso de inconstitucionalidad, se dedica a resolver acerca de su procedencia para, finalmente, denegarlo. Las decisiones de declarar la caducidad y denegar el recurso, no pueden ser ambas sostenibles, aunque sí ambas incorrectas. En este sentido, y en línea con lo anterior, o ha caducado la vía impugnatoria, y no puede ser ni denegada ni concedida, o puede haber pronunciamiento denegatorio, en cuyo supuesto no ha caducado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. Toda vez que la Cámara pasó por alto el planteo que el GCBA había introducido en la contestación del acuse de caducidad, esto es, el invocado cambio de domicilio que la parte actora no habría oportunamente notificado, corresponde revocar la decisión que declaró caduco e inadmisible el recurso de inconstitucionalidad. A su vez, deberán devolverse las actuaciones a otros jueces para que se expidan acerca de dicho planteo y aquello que fuera consecuencia de la resolución que adoptaren. Ello así, en tanto expedirse acerca de la perención del recurso requiere despejar cuestiones que incumben, como principio, a los jueces de la causa, que han omitido hacerlo a pesar de que el punto les fue oportunamente propuesto. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhieren los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. Corresponde rechazar la queja toda vez que, más allá del acierto o error de la decisión adoptada por la mayoría en cuanto a la denegación del recurso de inconstitucionalidad, el recurrente no ha dedicado su esfuerzo argumentativo para rebatir los motivos que fundaron tal decisión. Los jueces explicaron que el avance de las actuaciones, con relación al recurso, se encontraba supeditado al efectivo cumplimiento por parte del GCBA de la notificación del traslado ordenado por el tribunal, razón por la cual, entre la última actividad impulsora del proceso y el planteo de la parte actora, había transcurrido el plazo previsto en el art. 260 del CCAyT. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) a fs. 59/62 vuelta.

2. En el caso, la parte actora promovió demanda contra el GCBA a efectos de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 2/6).

El GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo con costas (fs. 7/12).

El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda (fs. 14/20 vuelta) y la sentencia fue apelada por el demandado (fs. 21/31). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación y revocó la sentencia de grado respecto de la condena a efectuar los aportes y contribuciones previsionales, confirmando el resto del pronunciamiento en cuanto había sido materia de agravio (fs. 33/37).

3. Disconforme con ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 38/52 vuelta).

La parte actora acusó la caducidad del recurso extraordinario local (fs. 54). Fundó su petición en que había transcurrido en exceso el plazo previsto en el apartado 2 del art. 260 del CCAyT sin que la parte demandada instara el trámite de dicho recurso.

Corrido el pertinente traslado, el GCBA lo contestó (fs. 55/55 vuelta).

La Sala II —por mayoría— denegó el recurso de inconstitucionalidad (fs. 57/58 vuelta). Para así resolver consideró que el avance de las presentes actuaciones, en relación al recurso, se encontraba supeditado al efectivo cumplimiento por parte del GCBA de la notificación del traslado ordenado por el tribunal, razón por la cual correspondía concluir que entre la última actividad impulsora del proceso y el planteo de la parte actora, había transcurrido el plazo previsto en el art. 260 del CCAyT.

4. Contra esa decisión el GCBA dedujo la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 87/87 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara resolvió "…hacer lugar a la caducidad planteada [por la parte actora] y, en consecuencia, denegar el recurso de inconstitucionalidad instado por el GCBA".

En su queja, el GCBA tacha de arbitrario y contradictorio ese pronunciamiento, y afirma que corresponde “mantener la instancia viva”.

2. El dispositivo transcripto genera algunas perplejidades.

En primer lugar, si el trámite del recurso ha perimido, no cabe ya pronunciarse a su respecto, ni denegándolo, ni concediéndolo, ni resolviéndolo, ni en modo concebible alguno. Ello así, pues la perención constituye un modo ciertamente anormal de extinción del proceso o, en el caso, del recurso; es decir, producida, enerva la jurisdicción en el trámite extinguido.

Asimismo, la extinción obedece al transcurso del plazo de ley, pero, se requiere una declaración, pues puede ser purgada por la vía del art. 265, primer párrafo *in fine*.

Así las cosas, en el caso, el auto que viene impugnado es contradictorio, puesto que, tras tener por caduco el recurso, el tribunal *a quo* se dedica a resolver acerca de su procedencia para, finalmente, denegarlo. Ambas decisiones, la de declarar la caducidad y la de denegar el recurso, no pueden ser ambas sostenibles, aunque sí ambas incorrectas. En este sentido, y en línea con lo anterior, o ha caducado la vía impugnatoria, y no puede ser ni denegada ni concedida, o puede haber pronunciamiento denegatorio, en cuyo supuesto no ha caducado.

En segundo lugar, no puedo desconocer que, aunque sin andamiaje, la Cámara, repito, resolvió denegar el recurso puesto a su consideración. Naturalmente, ello es lo que dio pie al GCBA a utilizar el remedio de acudir en queja ante este Tribunal.

En tercer lugar, en su decisión interlocutoria, la Cámara pasó por alto el planteo que el GCBA había introducido en la contestación del acuse de caducidad, esto es, el invocado cambio de domicilio que la parte actora no habría oportunamente notificado. En algún sentido, la disidencia del Dr. Centanaro se hace cargo de esta observación.

2.1. Sentado lo que antecede, expedirse acerca de la perención del recurso requiere, en el caso, despejar cuestiones que incumben, como principio, a los jueces de la causa, que, según resulta de lo anterior, han omitido hacerlo, a pesar de que el punto les fue oportunamente propuesto.

3. En estas condiciones, atento a los fundamentos dados en la decisión que aquí viene cuestionada, voto por admitir parcialmente la queja, revocar la decisión interlocutoria impugnada y devolver las actuaciones a otros jueces para que se expidan acerca del planteo del GCBA y aquello que fuera consecuencia de la resolución que adoptaren.

*El juez Santiago Otamendi y la jueza Marcela De Langhe dijeron:*

Por compartir en lo sustancial los argumentos expuestos, adherimos al voto de nuestro colega Luis Francisco Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja deducido por la demandada ha sido interpuesto en legal tiempo y forma (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 57/58 vuelta). Los jueces explicaron que el avance de las presentes actuaciones, en relación al recurso, se encontraba supeditado al efectivo cumplimiento por parte del GCBA de la notificación del traslado ordenado por el tribunal, razón por la cual correspondía concluir que entre la última actividad impulsora del proceso y el planteo de la parte actora, había transcurrido el plazo previsto en el art. 260 del CCAyT.

3. La quejosa —más allá del acierto o error de la mayoría— no ha dedicado su esfuerzo argumentativo en rebatir los motivos en que se sustentó la Sala II para declarar inadmisible su recurso de inconstitucionalidad, limitándose a expresar su disconformidad con lo resuelto en términos extremadamente generales y a insistir con los agravios intentados referidos a la naturaleza de los convenios colectivos de trabajo y el carácter de los suplementos otorgados por las actas paritarias en cuestión.

Así, los agravios —tal como han sido planteados— no satisfacen la carga de realizar una crítica concreta y fundada de las razones por las cuales la Cámara decidió no conceder el recurso de inconstitucionalidad, como lo señalé en numerosos precedentes: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000”, expte. nº 865/01, sentencia del 9/4/2001, “INGYTEC SRL s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ INGYTEC SRL s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”, expte. nº 10217/13, sentencia del 22/10/2014, y “Thermomec S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Thermomec S.A. s/ Ej. Fisc. – Ing. Brutos convenio multilateral”, expte. nº 11071/14, sentencia del 4/3/2015, entre otros.

El incumplimiento de ese recaudo, sella, pues, la suerte adversa de la queja interpuesta e impide avanzar en el análisis más allá de lo expresado.

4. Por los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero al voto de mi colega la Dra. Alicia E. C. Ruiz, por compartir en lo sustancial los argumentos allí desarrollados.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 30/05/2019, actuación n° 13092838/2019.

*3. Devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de otros jueces, se expida acerca del planteo del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires introducido en la contestación del acuse de caducidad del recurso de inconstitucionalidad, relacionado con el cambio de domicilio que la parte actora no habría notificado oportunamente, y sobre aquello que fuera consecuencia de la resolución que se adoptare.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita de acuerdo con lo ordenado en el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg.*

## "C. D. U. Y OTRA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ C. D. U. Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - GENÉRICO"

Expte. SACAyT nº 17530/19; 28-10-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL – SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - GRUPO FAMILIAR – HIJO MAYOR DE EDAD - TUTELA JUDICIAL EFECTIVA - PRINCIPIO DE NO REGRESIVIDAD - PRINCIPIO DE IGUALDAD - VIOLENCIA DE GÉNERO**

SUMARIOS:

1. En materia de alimentos y obras sociales, el legislador ha querido tutelar expresamente a los jóvenes –aún mayores de edad– que estuviesen capacitándose con vistas a su desempeño en el mercado laboral y profesional. Frente a este panorama, no existe razón que permita sostener válidamente que los hijos de hogares

vulnerables deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores del sector formal de la economía. Aceptar esta solución implica soslayar los principios constitucionales de igualdad y equidad, como así también la prohibición de discriminación que deben guiar la solución a fin de evitar distinciones arbitrarias. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

2. Una interpretación sistemática del ordenamiento en materia habitacional a la luz de los principios de equidad, igualdad y no discriminación previstos en la Constitución Nacional (artículos 16 y 75 incisos 19, 22 y 23) permite afirmar que sería contrario a sus fines desestimar la pretensión de los jóvenes que se capacitan y privarlos de la tutela del Estado, pues esta solución contribuiría a instalar desigualdades entre las posibilidades de capacitación del hijo mayor conforme a la situación socio-económica del hogar al que pertenezca. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

3. Para que los hijos de los hogares vulnerables sean considerados acreedores de asistencia habitacional, deben verificarse los siguientes requisitos: a) convivir con su grupo familiar; b) acreditar cursar estudios en forma regular conforme el plan de la carrera u oficio elegidos mediante la presentación del certificado expedido por el establecimiento educativo, el que deberá ser renovado periódicamente; y c) no haber alcanzado los veinticinco años (conf. mi voto *in re: e*xpte. n° 15928/18 “J. C. N. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ GCBA y otros s/ amparo” y su acumulado expte. nº 15948/18 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo”, del 21/10/19). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

4. A partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar donde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible. Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. De cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista quien debe acreditar su situación de emergencia habitacional, sino que

es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. El GCBA, que reconoció –al otorgarle un subsidio habitacional a la madre– la situación de emergencia en que se encontraba su grupo familiar, adopta, al suspender tal subsidio, una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, sin acreditar haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. Si se excluye a un miembro del grupo familiar actor por haber cumplido la mayoría de edad, se vulnera el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva y el derecho a una vivienda digna. Así, resulta discriminatorio el pronunciamiento que por el solo hecho de cumplir la mayoría de edad y no encontrarse en la misma situación de vulnerabilidad que el resto del grupo familiar, considera que la recurrente se encuentra en condiciones de acceder a un empleo y proveerse sus propios recursos, sin analizar siquiera, la posibilidad para la amparista de poder elegir un plan de vida que incluya la prosecución de estudios regulares, posibilidad ésta que la legislaci**ón prevé sin distinciones. El so**lo hecho de cumplir la mayoría de edad y gozar de buena salud no garantiza la obtención de un empleo formal. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

8. De conformidad con lo que establece el artículo 663 del Código Civil y Comercial de la Nación, resulta violatorio del principio de igualdad que los hijos mayores de edad pertenecientes a hogares no vulnerables puedan optar por cursar estudios mientras que los hijos mayores de edad pertenecientes a familias en situación de vulnerabilidad no puedan hacerlo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

9. La situación de violencia no puede ser evaluada como un hecho puntual de violencia física o psicológica, sino que debe tener en cuenta el contexto en que se produce, la reiteración de episodios, la vulnerabilidad de la víctima. La protección que se reconozca en tales casos dependerá de la efectiva evaluación e intervención que busque preservar a la víctima de nuevos hechos de violencia. En el caso de acceso a la vivienda, deberá tenerse particularmente en cuenta que la situación de vulnerabilidad económica no someta a la mujer víctima de violencia a la disyuntiva entre salir de las situaciones violentas o de abuso o acceder a una vivienda. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

10. Corresponde rechazar la queja en tanto los planteos formulados por la parte actora en su presentación –relacionados con la exclusión de un miembro del grupo familiar por haber cumplido la mayoría de edad y por no haber acreditado su situación

de vulnerabilidad–, remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto en disidencia de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones a consideración del Tribunal para resolver la queja interpuesta por D. U. C., por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, y por E. B. F. contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/16).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda que D. U. C — por derecho propio y en representación de los niños a su cargo— y E. B. F. interpusieron contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), con el objeto de obtener una solución habitacional (fs. 21/55 vuelta).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 56/70), el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo (fs. 71/83).

3. Contra esa decisión se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 84/98), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 99/104).

Conforme surge a fs. 106 vuelta, la coactora E. B. F. desistió de la acción de amparo.

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó parcialmente al recurso del demandado y modificó la sentencia de grado (ver fs. 84/93 de las constancias recibidas del expediente digital principal, actuación nº 13265527/2019).

Los jueces que conformaron la mayoría, por un lado, condenaron al GCBA a presentar, en el plazo de diez (10) días, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a D. U. C. y sus hijos menores de edad un alojamiento que reuniese las condiciones adecuadas a la situación de vulnerabilidad denunciada. Por el otro, revocaron la decisión de primera instancia en lo que refería a E. B. F. —hija de D.

U. C. que adquirió la mayoría de edad durante el trámite del proceso— por no haber demostrado la coactora encontrarse en una situación de vulnerabilidad (fs. 109).

4. Disconformes, D. U. C. y E. B. F. interpusieron recurso de inconstitucionalidad de fs. 111/129, cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (ver fs. 131 vuelta).

La Cámara resolvió denegarlo (fs. 131/132 vuelta), y ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar entendió que no correspondía expedirse en tanto los recursos interpuestos versaban sobre la exclusión de una persona mayor de edad de los alcances de la sentencia impugnada y el Fiscal General Adjunto, a su turno, propició el rechazo de la queja (fs. 135 y fs. 137/139, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la Ley nº 402) y el planteo propuesto resulta idóneo para la apertura de esta instancia de excepción por configurar un caso constitucional (arts. 113, inc. 3° de la CCABA y 26 de la Ley 402).

2. La Cámara, por mayoría, consideró procedente excluir a E. B. C., de 20 años de edad, del alcance de la sentencia dictada respecto al grupo familiar integrado por su madre y sus hermanos menores, porque es una persona mayor de edad y de la que "… no existen suficientes elementos de convicción que permitan considerar, por el momento, que se encuentra en la misma situación de vulnerabilidad que el resto del grupo familiar actor…" (fs. 109).

3. Contra esta decisión las coactoras se agravian, alegando, entre otras cuestiones, que la decisión avasalla sus derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la dignidad, a la igualdad y a la tutela judicial efectiva.

4. Sobre el hijo mayor que se capacita y su exclusión de la tutela habitacional otorgada a su grupo familiar señalé, luego de realizar un repaso de las principales normas de nuestro sistema jurídico en materia de alimentos y obras sociales, que el legislador ha querido tutelar expresamente a los jóvenes —aún mayores de edad— que estuviesen capacitándose con vistas a su desempeño en el mercado laboral y profesional. Frente a este panorama, no existe razón que permita sostener válidamente que los hijos de los hogares vulnerables deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores del sector formal de la economía. Aceptar esta solución implica soslayar los principios constitucionales de igualdad, equidad y la prohibición de discriminación que deben guiar la solución a fin de evitar distinciones arbitrarias. En consonancia, afirmé que una interpretación sistemática del ordenamiento en materia habitacional a la luz de los principios de equidad, igualdad

y no discriminación previstos en la Constitución Nacional (artículos 16 y 75 incisos 19, 22 y 23) permite afirmar que sería contrario a sus fines desestimar la pretensión de los jóvenes que se capacitan y privarlos de la tutela del Estado, pues esta solución contribuiría a instalar desigualdades entre las posibilidades de capacitación del hijo mayor conforme a la situación socio-económica del hogar al que pertenezca. En base a lo antes ponderado, establecí los requisitos que deberán verificarse para que los hijos de los hogares vulnerables sean considerados acreedores de asistencia habitacional: a) convivir con su grupo familiar; b) acreditar cursar estudios en forma regular conforme el plan de la carrera u oficio elegidos mediante la presentación del certificado expedido por el establecimiento educativo, el que deberá ser renovado periódicamente; y c) no hayan alcanzado los veinticinco años (conf. mi voto *in re:* Expte. n° 15928/18 “J. C. N. y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ GCBA y otros s/ amparo” y su acumulado expte. nº 15948/18 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. C. N. c/ Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/ amparo”, del 21/10/19).

5. En el caso la joven E. B. F. debe ser considerada a cargo de su madre, en tanto se verifique en la etapa de ejecución de sentencia el cumplimiento de los requisitos enunciados precedentemente.

6. Por lo expuesto, corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 111/129 y, en consecuencia revocar parcialmente la decisión de fs. 106/110vta. (actuación nº 13265527/2019 del expediente principal) en lo que concierne a la exclusión del amparo de E. B. F.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en "aislamiento social, preventivo y obligatorio", desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven lo fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

3. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del artículo 113 inciso 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa "Toloza", confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa "Alba Quintana" añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como "Q", en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

4. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

5. En el caso, está probado que la coactora E. B. F. obtuvo, mediante la actividad del Estado local —y a través del subsidio oportunamente otorgado a su madre— una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir

el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional a su madre— la situación de emergencia en que se encontraba su grupo familiar, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que desestima la acción respecto de E. B. F. por insuficiencia de prueba. Le impone así a la citada coactora una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista quien debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

6. Por otra parte, también asiste razón a los recurrentes cuando destacan que lo resuelto por la Cámara, al excluir a un miembro del grupo familiar actor por haber cumplido la mayoría de edad, lesiona el principio de igualdad.

En efecto, señalan con acierto que:

(i) "… la exclusión dispuesta por la Cámara de Apelaciones respecto de la co-actora E. por el solo hecho de haber cumplido la mayoría de edad, resulta discriminatoria frente a la protección que el sistema jurídico reconoce a los jóvenes de la misma edad pero pertenecientes a sectores sociales con mayores recursos (…), todo ello además de no desprenderse de la ley que la Cámara invoca para sustentar esa exclusión, es decir, la Ley Nº 4036" (fs. 7 vuelta);

(ii) el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece en su artículo 663 que subsiste la obligación de los progenitores de proveer recursos a los hijos mayores

de edad hasta los 25 años cuando la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio les impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente;

(iii) "… la Ley Nº 23.660, al enumerar al grupo familiar del trabajador en relación de dependencia que tiene derecho a recibir las prestaciones de la obra social, incluye a los hijos solteros hasta los 21 años e incluso lo extiende hasta los 25 años si aquellos se encontraren, cursando estudios regulares" (fs. 7 vuelta);

(iv) "… no se explica cuál sería la razón jurídica valedera para que los hijos de los hogares pobres deban emanciparse económicamente varios años antes que los hijos de los trabajadores insertos en los sectores formales de la economía" (fs. 8).

Lo resuelto por la Cámara vulnera el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva y el derecho a una vivienda digna. La Sala interviniente entendió que por el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y no encontrarse en la misma situación de vulnerabilidad que el resto del grupo familiar, la recurrente está en condiciones de acceder a un empleo y proveerse sus propios recursos, y ni siquiera analizó la posibilidad para la amparista de poder elegir un plan de vida que incluya la prosecución de estudios regulares, posibilidad ésta que la legislación prevé sin distinciones. De este modo, lo decidido por la Cámara es a todas luces discriminatorio.

Subrayo, pues, que el artículo 663 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que "la obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente". Resulta, entonces, violatorio del principio de igualdad que los hijos mayores de edad pertenecientes a hogares no vulnerables puedan optar por cursar estudios mientras que los hijos mayores de edad pertenecientes a familias en situación de vulnerabilidad no puedan hacerlo.

Asimismo, el sólo hecho de cumplir la mayoría de edad y gozar de buena salud no garantiza la obtención de un empleo formal, como pareciera entender la Cámara. En este sentido, son ilustrativos los resultados del "Informe sobre las características de la población que solicita el ingreso o renovación al Programa Atención para Familias en Situación de Calle (Dec. 690/09 y sus modif.) y situación de habitabilidad de los hoteles de la Ciudad" efectuado por el Ministerio Público Tutelar en Septiembre de 2019. Allí se resalta que de la totalidad de las personas encuestadas que solicitan el ingreso o renovación del mencionado Programa, un 48 % cuenta con secundaria completa. En cuanto al empleo, el 71 % de los encuestados se encuentra desocupado. Por fin, el 18 % de los encuestados son personas de entre 18 a 25 años de edad. Estos datos evidencian, insisto, que la mayoría de edad y el no poseer enfermedades incapacitantes no suponen la obtención automática de un empleo formal, máxime

considerando que una persona que acaba de cumplir 18 años no posee experiencia laboral, que es uno de los ítems que se evalúa a la hora de ofrecer un trabajo.

Por lo demás, no puede pasarse por alto que el amparo de autos fue iniciado el 25 de agosto de 2015, es decir, hace cinco años.

Resulta entonces inadmisible y violatorio de la garantía de la tutela judicial efectiva que el prolongado tiempo de tramitación del proceso termine redundando en un perjuicio para la coactora que pertenece a una familia cuya situación de vulnerabilidad no ha sido superada.

En suma, la exclusión dispuesta por la Cámara afecta el principio de igualdad, la unidad familiar, la garantía de la tutela judicial efectiva, y el derecho a una vivienda digna.

7. Finalmente, y en relación a los agravios vinculados con la violencia de género que habría sufrido la coactora, cabe dejar sentado que la situación de violencia no puede ser evaluada como un hecho puntual de violencia física o psicológica, sino que debe tener en cuenta el contexto en que se produce, la reiteración de episodios, la vulnerabilidad de la víctima. La protección que se reconozca en tales casos dependerá de la efectiva evaluación e intervención que busque preservar a la victima de nuevos hechos de violencia. En el caso de acceso a la vivienda, deberá tenerse particularmente en cuenta que la situación de vulnerabilidad económica no someta a la mujer víctima de violencia a la disyuntiva entre salir de las situaciones violentas o de abuso o acceder a una vivienda.

8. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por D. U. C. y E. B. F.; b) revocar la decisión de la Sala II en lo que a la coactora E. B. F. respecta; y c) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (artículo 62, segundo párrafo del CCAYT). Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes, las juezas Marcela De Langhe y Alicia E. C. Ruiz, en que corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar parcialmente la sentencia de fs. 106/110 vuelta (actuación nº 13265527/2019 del expediente principal).

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por último, resulta pertinente señalar que nada obstará a que E. B. F., en caso de reeditarse una situación de violencia, recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

4. Por ello, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por D. U. C. y E. B. F.

Así lo votamos.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por D. U. C. y E. B. F. y *hacer* lugar a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 11 de julio de 2019, actuación nº 13265527/2019, en lo que a la coactora E. B. F. refiere.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "LARREGLE, SELVA ALIDA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LARREGLE, SELVA ALIDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 13052/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Selva Alida Larregle, Ana María Santos, Alicia Noemí Villaverde, Stella Maris del Rosario Layus, Silvana Mabel González, María Fernanda Pastor, Griselda Verónica Gómez y Alicia Norma Bartulos, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 10 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "CALANDRIA, MARIA ISABEL Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CALANDRIA, MARIA ISABEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14472/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por María Isabel Calandria, Silvia Mariel Circhiaro, Hortencia Aguirre, Rosa Inés Cravea, Silvia Beatriz Pancioli, Roberto David Carlos Provenzano, Norma Beatriz Prospero y Antonio Aníbal Sassano, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 10/02/2017; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "NALLAR, EMILIA DEL VALLE Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NALLAR, EMILIA DEL VALLE Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14388/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Emilia del Valle Nallar, Alicia Graciela Falcone, Mirta Julia García, Mirian Nora Apes y Mónica Marta Salomón, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 12/12/2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "CORINGRATO, GRACIELA NOEMI Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CORINGRATO, GRACIELA NOEMI Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 12969/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Graciela Noemí Coringrato, Clara Ángela Eusebia Santini, Adriana María Busato, Cesar Hugo Vera de Miguel, Adriana Marcela Vasconi y Guillermo Jorge Nieto, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14/07/2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## GRAÑA, LUISA FERNANDA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GRAÑA, LUISA FERNANDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14565/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Luisa Fernanda Graña, María de las Mercedes Navarro Pizzurno, Fabiana Sandra Sposaro, Ivana Paola Romanos, Adriana María Lucietto y Claudia Virginia Lopreato, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 16/03/2017; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "FURLAN, SILVIA ANA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FURLAN, SILVIA ANA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13053/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Silvia Ana Furlan, Santiago Duarte, Teresa Beatriz Panizza, Paola Elizabet Rodríguez, Silvia Inés Bua y Karina Esperanza Andrade, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "MANCO, SILVIA MARÍA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MANCO, SILVIA MARÍA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13047/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los

actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Silvia María Manco, Alicia Amalia Verona, Graciela Susana Neira, Nora Celeste Pedriel, Marta Yolanda Polverini, Elsa Beatriz Sardi, Silvia Viviana Torres y María Susana Vergara Del Carril, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 30 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "CASTRO KUBAT SILVINA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CASTRO KUBAT, SILVINA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14655/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Adminis-

trativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación de la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Silvina Castro Kubat, Josefina Alicia Arena, Lidia Rosa Carolina Allende, Claudia Alejandra Besares, María Laura Herbin y Marcela Viviana Vázquez Macri, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 29/03/2017; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "VERDIER, ALICIA PILAR Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VERDIER, ALICIA PILAR Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14461/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias

apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Alicia Pilar Verdier, Luis Alberto Jorge, Fabiana Rebeca Lilental y Viviana Rosa Ziraldo, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 2/03/2017; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "ACACIO, MARÍA INÉS Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ACACIO, MARÍA INÉS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13068/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Inés Acacio, María de las Mercedes Acuña, Clara Lucía Barbaro, Elsa María Cristina Tesare, Amelia del Valle Gremoliche y Claudia Verónica Anconatani, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 28 de septiembre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "ÁVALOS, ROBERTO ALEJANDRO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ÁVALOS, ROBERTO ALEJANDRO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13050/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Roberto Alejandro Ávalos, Hugo Oscar Hollisch, Mario Gerardo Mennella, Mario Ernesto Barreiro, Diego Alejandro Otero Canteli, Beatriz Mirtha Di Domenico y Darío Gabriel Serventi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 22 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GERLERO, ANA CLAUDIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GERLERO, ANA CLAUDIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14374/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Ana Claudia Gerlero, Estela Josefina Manzana- res, Silvia Noemí Gauto, Ilda Beatriz Marchettich, Nerina Marcela Del Zoppo y Emilse Griselda Del Zoppo, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 1/04/2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "AQUINO, RUBÉN EMILIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AQUINO, RUBÉN EMILIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12966/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron

dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Rubén Emilio Aquino, Mónica Diana Moreno, Carlos Daniel Toledo, Daniel Alfonso Monaldo, Mabel López, Néstor Oscar Garrido, Adriana Perrone y Vilma Adriana González, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 30 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "LESTON, ELSA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LESTON, ELSA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 12991/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Elsa Leston, Elsa Laura Ramírez, Gabriela Elida Noemí Palopoli, Marcela Sandra Deidda, María Beatriz Biante, Rosana Hebe Palopoli y Silvia Isabel Lavalle, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 30/06/2015; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "BISAGNO, GASTÓN NICOLÁS Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BISAGNO, GASTÓN NICOLÁS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14369/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Gastón Nicolás Bisagno, Ana María Carlavan, María Fernanda Carloni, Facundo Ducuing, Andrea Haydée Díaz, María Cecilia Fernandes, Patricia Analía Fosco, María Guadalupe Mayer, Muriel Moran y Daniela Teisseire, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 12/12/2016; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## “SCORINI, LILIANA MABEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SACAyT nº 14969/17; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Liliana Mabel Scorini, Olinda Antonyk, Sandra Mónica Cambiasso, Beatriz Cristina D'Autilia, Mariana Paula González, María Elena Montesano, Susana Nieves Pugliese, Raúl Eduardo Romero y Elena Elvira Abelleira, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 17/04/2017; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INFANTINO, SUSANA LILIANA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INFANTINO, SUSANA LILIANA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12992/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Susana Liliana Infantino, Amelia Graciela Gorocito, María Isabel Arrighi, Ana Catalina Parodi y Susana Rossi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 18 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "PERRONI, MARIANA MARCELA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PERRONI, MARIANA MARCELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13031/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Marina Marcela Perroni, María Guadalupe de Alzaa, Analía María Krähnke, Elisa Susana Sosa, Licia Margarita Halfon y Teresa Liliana Caporale, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14 de julio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "ROSAS, ELSA NÉLIDA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ROSAS, ELSA NÉLIDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13030/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Elsa Nélida Rosas, Fabiana Marcela Pérez, Silvia Miserendino, Susana Elsa Grande, Laura Beatriz Solari, Andrea Silvia Coll, Esmeralda Graciela Zagarese y Ángela Teresa Nélida Ascurra, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14 de julio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MESERI, INÉS BEATRIZ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MESERI, INÉS BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12944/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Inés Beatriz Ana Meseri, Silvia del Carmen Chinellato, Irma Elena Salvati, María Mónica Llusa, Mónica Victoria Bellido, Haydée Luisa Zanatta, Matilde Reina Monroy, Claudia Nilda Roca, Alicia Inés Luna y Hortensia Elena Bernardi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14/07/2015; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BARBERIS, MARTA ESTER Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BARBERIS, MARTA ESTER Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15121/18; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Marta Ester Barberis, Adriana Díaz y Marisa Adriana Maluccio, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de junio de 2017 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "FUNES DE RIOJA, ANA LÍA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FUNES DE RIOJA, ANA LÍA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA, NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12858/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes

como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Ana Lía Funes de Rioja, Angélica Delia Arenhardt, Lidia Elena Gadea y Alicia Cristina Ariano, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 7/07/2015; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "VIDAL, JOSÉ ANTONIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VIDAL, JOSÉ ANTONIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12993/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron

dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por José Antonio Vidal, Néstor Norberto Lorenzo, Oscar Luis Tenaglia, Julio César López y Cecilia Idler, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14 de julio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "PICCO, ESTER ALICIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PICCO, ESTER ALICIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 13049/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José

y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Ester Alicia Picco, Natalia Kowalchuk, María Cristina Clerici, Miriam Noemí Aragunde, Alejandra González y Sylvia Mónica Abadia, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 30 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "JEMOLI, SANDRA ISABEL Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ JEMOLI, SANDRA ISABEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15122/18; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Sandra Isabel Cecilia Jemoli, María Gabriela Suárez, Liliana Beatriz García, Alejandra Mónica Sarrailhe y María Mercedes Grossi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 2 de mayo de 2017 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "PALOMARES, BEATRIZ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PALOMARES, BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12884/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Beatriz Palomares, María Susana Barreiro, Ana Delia Rimoldi, Marta Concepción Frisone, María Cristina Gavieiro y María Mercedes Chaia, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 30/06/2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BRUNO, MARCELO JOSÉ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BRUNO, MARCELO JOSÉ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13181/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 18 de junio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nueva sentencia con arreglo al presente".

En los fundamentos de la sentencia se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de

la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Marcelo José Bruno, Ana Edith Simula, Patricia Adriana Castagnino, Silvia Isabel Camino, Silvia Adriana Rubini, Delia Susana Podgorni y Cristina Miraca, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "DALMAU, MARCELO ALBERTO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DALMAU, MARCELO ALBERTO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12859/15; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad de mandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Marcelo Alberto Dalmau, Lidia Susana Stescovich, Graciela Mónica Lodigiani, Gabriel Edgardo Settino, César Pascual De Vita, Darío Gustavo Roldán, Mauricio Fabián Orfila, Andrea Silvana Vegega, María Elsa Baigorria, Norma Lucía Petrella, Margarita Pascual, Ana María Pascual, Adelina Eugenia Pidoto, Liliana Graciela Nalmpantis, Elizabeth Teresa Nalmpantis, Susana Gloria Castroman, Samuel Citrin, Blanca Alicia Soria y Haydée Mirta Ciociano, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 7 de julio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "PITTALUGA, CRISTINA ELISA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PITTALUGA, CRISTINA ELISA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTIA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14048/16; 28-10-2020.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 27 de agosto de 2020 que dispuso: “se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Cristina Elisa Pittaluga y Matilde Elena Garlati, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 26/08/2016; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 28 de octubre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# NOVIEMBRE

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS LEIVA, PABLO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18130/20; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 17/21).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia (ps. 44/47), y la magistrada que previno elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 58).

Luego de que este Tribunal declarara competente al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas I (ps. 66/75), la jueza reasumió la competencia (p. 82) y ordenó intimar de pago a la demandada (p. 90).

Ante el pedido de la parte actora (p. 106), el juzgado interviniente declinó nuevamente su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 108/109).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular ordenó la devolución las actuaciones con sustento en lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 114).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 124).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 (ps. 265/266).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano dijeron:*

Como ya lo ha establecido este Tribunal en el caso “Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 17837/19), sentencia del 1/7/2020, corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 13, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la Cláusula Transitoria Primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS EDESUR S.A. SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 28706/18-1; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 27/31).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 48/49 del expediente digital agregado a partir de p. 41).

Ante un pedido posterior de la parte actora, el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 58/60).

3. Conforme surge de la certificación realizada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se formó expediente —n° 1297/2020— y su titular rechazó la atribución de competencia (ps. 75/76).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 77/79).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, (ps. 88/89).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 48/49), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "MARIÑO SERRATORE, JUAN CARLOS S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18131/20; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 20).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 44) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 46/47).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que el juzgado que previno ya había admitido la radicación de la causa,

que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 56/57).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 58/59).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 27, (ps. 261/262).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 20), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GIANI, SANDRA INÉS S/ 23 EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18147/20; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 12/28).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 32).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 50) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (p. 52).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17, el titular rechazó la atribución de competencia (p. 68), con

fundamento en lo dictaminado por el Fiscal (ps. 64/65). Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa, por lo que correspondía aplicar lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192.

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 82).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 13, (ps. 181/182).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 32), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 17 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CARDOSO, ROBERTO ARIEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18084/20; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 36) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (ps. 38/41).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (ps. 56/57) que indicó que la posibilidad de examinar

la competencia se había agotado al intimar de pago a la demandada, conforme el precedente “Somoza” de este Tribunal (p. 60).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 76/78).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, (ps. 173/174).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "FLORES, PABLO JAVIER S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18122/20; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 34) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 36/38).

4. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 10, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia con sustento en el dicta-

men fiscal (ps. 46/47) que consideró aplicable lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 50).

5. El magistrado a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 62).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 (ps. 133/134).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BRANDONI, HÉCTOR EMILIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BRANDONI, HÉCTOR EMILIO S/ ART. 11179:149 BIS PARR 1 AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 17304/19; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL (IMPROCEDENCIA) - SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - REVOCACIÓN DE LA SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - INTEGRACIÓN DEL DEPÓSITO**

SUMARIOS:

1. La decisión que confirmó la revocación de la suspensión del juicio a prueba otorgada al imputado, no es la definitiva del proceso y la parte recurrente no demuestra que corresponda equipararla a una de esa especie (arts. 26 y 32 de la ley nº 402). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe y del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. La decisión que confirmó la revocación de la suspensión del proceso a prueba no constituye una sentencia definitiva (art. 27 de la ley nº 402), y el recurrente no ha logrado argumentar con éxito que el alcance de lo allí resuelto revista tal entidad o le cause un perjuicio irremediable que, *excepcionalmente*, permita que aquella decisión sea equiparada a una de esa especie. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. Los pronunciamientos que tienen por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso no reúnen el carácter de sentencia definitiva; y si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, en el caso, el recurrente no ha ofrecido argumentos suficientes en este sentido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

4. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402) pero no puede prosperar, porque no rebate los argumentos expuestos por la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad. En efecto la quejosa no logra acreditar la configuración de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal de excepción puesto que, tal como se afirma en el auto denegatorio, las afectaciones

constitucionales se encuentran referidas en forma genérica. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. La defensa particular de Héctor Emilio Brandoni interpuso recurso de queja (fs. 24/29) contra la decisión que denegó el recurso de inconstitucionalidad presentado contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones que rechazó la apelación formulada por esa parte y confirmó la resolución del juzgado de primera instancia que había revocado la suspensión del proceso a prueba otorgada al imputado (fs. 11/13).

Para así decidir, la Cámara entendió, por un lado, que no asistía razón a la defensa de Brandoni, al sostener que la suspensión del proceso a prueba no había tenido principio de ejecución y, por ende, que no podía ser revocada, toda vez que el beneficio, condicionado a la implementación del dispositivo de geolocalización, había sido confirmado por la Cámara y, con relación a la vía recursiva a través de la cual la defensa pretendía cuestionar esa pauta de conducta, este Tribunal había denegado el efecto suspensivo solicitado. Por otro lado, los jueces explicaron que el imputado no había observado dicha regla, ni tampoco aquella relacionada con la realización de un curso con perspectiva de género (fs. 11/13 vuelta).

Cabe aclarar que en estos actuados se había dictado, en la instancia de grado, la suspensión del proceso a prueba con respecto al Sr. Brandoni, por el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP). En esa ocasión, se condicionó la *probation* a una serie de pautas de conducta, entre ellas, la utilización de un dispositivo de geoposicionamiento. La defensa del Sr. Brandoni apeló la resolución referida, en cuanto dispuso la implementación del mencionado dispositivo. Ese recurso fue rechazado por la Cámara, decisión respecto de la cual la defensa dedujo recurso de inconstitucionalidad, que fue declarado inadmisible y, posteriormente, recurso de queja ante este Tribunal (expte. n° 15933/18), que fue rechazado, y un recurso extraordinario federal, que también fue denegado con fecha 16 de julio de 2020.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo que la decisión recurrida resultaba equiparable a una sentencia definitiva “porque no se ha[bía] oído a [su] defendido cuando se ha expresado desde la primera oportunidad, oponiéndose a la suspensión de juicio a prueba en los términos solicitados por la representante del ministerio público fiscal”. En segundo lugar, alegó que la colocación del dispositivo de geoposicionamiento nunca había sido consentida por el Sr. Brandoni y que

la imposición de dicha condición vulneraba diversos derechos constitucionales de su defendido, tales como la libertad personal, la libre circulación, el principio de inocencia, el derecho de defensa y la debida fundamentación de los actos de gobierno. Consideró, a su vez, que la Cámara no se había pronunciado sobre el argumento según el cual no existió un acuerdo de voluntades orientado a arribar a la suspensión del proceso y que, por ello, no correspondía la revocación del beneficio. Concluyó que tal omisión implicó una "ausencia en la real evacuación de citas [que] transforma la garantía de doble conforme convencionalmente protegida en letra muerta, atenta contra la defensa en juicio, y la fundamentación de los actos públicos como derivación del principio republicano de gobierno" (fs. 14/18).

3. La Sala II de la Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, porque entendió que la resolución impugnada no revestía el carácter de sentencia definitiva ni equiparable a ella, ya que "el fallo impugnado no pone fin al pleito ni impide su prosecución, por el contrario, justamente implica su continuación y la celebración de un eventual juicio oral y público, que es en definitiva su forma normal de culminación" (fs. 20/23).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que la decisión recurrida podía ser equiparable a una sentencia definitiva, pero que el recurso directo no era autosuficiente, al no haberse acompañado la propuesta de la suspensión del proceso a prueba efectuada por el imputado ni una copia del acta de la audiencia (art. 205, CPP) que permitiera constatar que la defensa se había opuesto a la regla de conducta en cuestión. Luego, consideró que no se habían rebatido los fundamentos del auto denegatorio, y que tanto el recurso de inconstitucionalidad como la queja no lograban acreditar una relación directa e inmediata entre lo resuelto y los agravios constitucionales genéricamente invocados (fs. 47/50).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, porque la decisión contra la que fue deducido el recurso de inconstitucionalidad que vino a defender —que confirmó la de primera instancia que había revocado la *probation* acordada— no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra comprometida una garantía constitucional sólo susceptible de tutela inmediata que conduzca a equipararla a una de esa especie.

2. Por las razones que di al votar *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Por las razones expuestas en el punto 1 del voto del Juez Lozano, a las que adhiero, corresponde rechazar el recurso de queja intentado, e intimar a la recurrente para que, dentro del quinto día de notificada esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 33 de la ley nº 402. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Al igual que lo sostienen los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E.

C. Ruiz, corresponde rechazar la queja, dado que la decisión contra la que fue articulado el recurso de inconstitucionalidad, que confirmó la resolución de primera instancia por medio de la cual se revocó la suspensión del juicio a prueba otorgada al imputado, no es la definitiva del proceso y la parte recurrente no demuestra que corresponda equipararla a una de esa especie (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. Por todo lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja interpuesto e intimar a la recurrente para que, dentro del quinto día de notificada esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 33 de la ley nº 402.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar, porque la decisión que confirmó la revocación de la suspensión del proceso a prueba no constituye una sentencia definitiva (art. 27, ley nº 402), y el recurrente no ha logrado argumentar con éxito que el alcance de lo allí resuelto revista tal entidad o le cause un perjuicio irremediable que, *excepcionalmente*, permita que aquella decisión sea equiparada a una de esa especie, tal como señalan los jueces Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe y Alicia Ruiz.

2. En este sentido, debe tenerse presente la inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que los pronunciamientos que tienen por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso no reúnen el carácter de sentencia definitiva (*Fallos* 236:392, 310:195 y 320:2451, entre otros).

A su vez, si bien corresponde hacer excepción a dicha regla en los casos en los cuales su aplicación podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior, el recurrente tampoco ha ofrecido argumentos suficientes en este sentido.

La mención en la queja de las implicancias negativas que conllevaría la revocatoria de la suspensión del proceso a prueba para fundar el tratamiento de sus agravios en esta oportunidad no se vio acompañada de un desarrollo argumental que permita analizar el planteo y, tal como vienen presentadas en el recurso, aquéllas no son más que las consecuencias establecidas en la ley frente a un incumplimiento de las reglas

de conducta de la *probation*, cuya mera enunciación resulta insuficiente para justificar la intervención anticipada de este Tribunal en el caso. El planteo carece, así, de indicaciones concretas acerca de los motivos por los que cabría adelantar la decisión.

Tampoco se hace cargo de explicar de qué manera las conclusiones de los precedentes de la CSJN citados para fundar este punto resultan extensibles al *sub examine* que constituye un supuesto diferente de los aludidos.

3. Por todo lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja interpuesto e intimar al recurrente para que, dentro del quinto día de notificada esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 33 de la ley nº 402.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar, porque no rebate los argumentos expuestos por la cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad.

En efecto la quejosa no logra acreditar la configuración de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal de excepción puesto que, tal como lo advierten los integrantes de la Sala interviniente en el auto denegatorio, las afectaciones constitucionales se encuentran referidas en forma genérica.

En su recurso se limita a mencionar las “implicancias negativas” que conllevaría la revocatoria de la suspensión del proceso a prueba, pero aquel argumento no viene acompañado de un desarrollo que permita analizar sus motivos de agravio ni su conexión directa con las garantías constitucionales que esgrime conculcadas.

A su vez, en el actual planteo, la defensa pretende reeditar el cuestionamiento de la condición relativa al dispositivo de geoposicionamiento, que ya fue impugnado en su momento y respecto del cual este Tribunal rechazó tanto el recurso de queja interpuesto por la defensa de Brandoni como también el recurso extraordinario federal (tal como se encuentra detallado en las resultas).

Por todo lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto e intimar al recurrente para que, dentro del quinto día de notificada esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 33 de la ley nº 402.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Intimar* al recurrente a que en el plazo de cinco (5) días integre el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402 —dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a $ 42.800 (pesos cuarenta y dos mil ochocientos), en función de lo dispuesto en la resolución n° 32/SSJUS/19—.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "EMPRESA SAN JOSÉ S.A. SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 12566/16; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 23/29).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 36).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 75), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo

y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 77).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (p. 84) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 86).

4. El juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 97/98).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 (ps. 109/110).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 36), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CARLINI, SANTIAGO LEONEL Y OTROS S/ 104 - ABUSO DE ARMAS Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17809/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - RESISTENCIA A LA AUTORIDAD - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde que intervenga el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para investigar los hechos encuadrados en los delitos de resistencia a la autoridad y abuso de armas (arts. 104 y 239 del CP). Si bien el hecho que originó el proceso ocurrió cuando tales delitos no eran competencia de la Ciudad de Buenos Aires, el inicio de las actuaciones ante el fuero nacional recién tuvo lugar cuando la causa quedó radicada ante la justicia nacional en virtud de la decisión de la Corte Suprema que dirimió una contienda de competencia entre esa justicia y la de la provincia de Buenos Aires; y ello aconteció con posterioridad a la fecha en que los delitos que se investigan en esta causa ya eran competencia de la justicia de la Ciudad –cf. ley nº 26702, art. 3 de la ley nº 5935 y resolución conjunta DG nº 26/18, AGT nº 17/18 y FG nº 32/18–. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Conforme lo dispone la Cláusula Transitoria de la ley nº 26702, lo determinante para atribuir la competencia en un conflicto como el de autos es la existencia de una causa que se halle "pendiente ante los Juzgados Nacionales al momento de perfeccionarse la transferencia de competencia" y no así el momento del hecho que diera origen al expediente. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las conductas aquí investigadas, encuadrados en los delitos de resistencia a la autoridad y abuso de armas (arts. 104 y 239 del CP), corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 33 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 22 de enero de 2018, oportunidad en la que Santiago Leonel Carlini y Alfredo Néstor De Abreu, en lo que interesa para este caso y mientras eran perseguidos por las fuerzas de seguridad, desobedecieron la orden impartida por los oficiales, dirigida a que detuviesen la marcha del vehículo en el que circulaban, y efectuaron disparos hacia aquellos (fs. 28 y vuelta).

3. Luego de que la CSJN resolviera una contienda de competencia territorial entre órganos judiciales nacionales y de la Provincia de Buenos Aires —donde se habría desarrollado otra parte de los hechos atribuidos a los imputados— (fs. 47/50, 56/57, 58/60 y 64/66), el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 33 delegó la investigación en la fiscalía y esta, luego de la realización de diversos actos y medidas de prueba, solicitó que se recibiera declaración indagatoria a los imputados (fs. 68, 69, 366/396 y 397/399).

Luego de dicho requerimiento acusatorio, el mencionado tribunal nacional resolvió declinar su competencia en favor de la justicia de esta Ciudad, ya que, a su juicio, los hechos debían ser encuadrados en los delitos de resistencia a la autoridad y abuso de armas (arts. 104 y 239, CP), figuras que “fueron transferidas a esta última jurisdicción” (fs. 400/401).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 no aceptó la competencia y, para resolver de esa manera, afirmó que “conforme la cláusula transitoria de la Ley 26.702, […] corresponde que la presente causa sea devuelta al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 33 a sus efectos, toda vez que el hecho pesquisado en estos autos tuvo origen el 22 de enero de 2018, es decir, previo a la vigencia del traspaso de las figuras típicas que aquí se investigan” (fs. 413/414).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán”, remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 416).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que, de acuerdo con lo resuelto por la CSJN en el caso y a lo normado en la cláusula transitoria de la ley n° 26.702, correspondía que continuase interviniendo la justicia nacional (fs. 421/422).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Corresponde que intervenga el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

En el caso, si bien el hecho que originó el proceso ocurrió el día 22 de enero de 2018 el inicio de las actuaciones ante el fuero nacional tuvo lugar el 6 de septiembre de 2018, momento en el que quedó radicada la causa en la justicia Nacional en virtud de la decisión de la Corte Suprema que dirimió una contienda de competencia entre esa justicia y la de la provincia de Buenos Aires. Para esa fecha los delitos que se investigan en esta causa ya eran competencia de la justicia de la Ciudad —cf. Ley nº 26.702, art. 3 de la Ley nº 5.935 y resolución conjunta DG nº 26/18, AGT nº 17/18 y FG nº 32/18—.

Conforme lo dispone la Cláusula Transitoria de la Ley nº 26.702, lo determinante para atribuir la competencia en un conflicto como el de autos es la existencia de una causa que se halle “pendiente ante los Juzgados Nacionales al momento de perfeccionarse la transferencia de competencia” y no así el momento del hecho que diera origen al expediente.

Por lo tanto corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las conductas aquí investigadas, circunstancia, por lo demás, no discutida por los jueces contendientes, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

A su turno, una vez radicadas, la justicia de la CABA tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el argumento expuesto en el primer párrafo del voto del Juez Lozano, al que adhiero, resulta competente el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 29 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 33.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS C.B.O. S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16698/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - VIOLENCIA DOMÉSTICA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando. La circunstancia de que las actuaciones que allí tramitan se encuentren en un estadio procesal más avanzado no perjudica la solución propuesta, ya que la asignación de los casos ante un único tribunal no implica, necesariamente, la acumulación jurídica de los procesos. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 del CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos que se investigan, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. Ello así, toda vez que los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional en vista de lograr una mejor administración de justicia. Ello, debido a que los jueces contendientes coinciden en radicar ante aquel Tribunal el expediente en el que se investiga el delito de abuso sexual simple en concurso real con el delito de desobediencia, pero discuten en cambio, la radicación de un nuevo hecho, que ambos encuadran, de momento, en el art. 239 del CP, atribuido, sin discrepancias, a un mismo autor, dentro de un mismo contexto de violencia contra la mujer y en contra de una misma víctima. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Si el tribunal oral interviniente en el fuero nacional resolvió conceder la suspensión del juicio a prueba a favor del imputado por el plazo de tres años, corresponde que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas el que siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente. Ello así, porque el estado actual de los dos procesos no aconseja su acumulación, en tanto ello no contribuiría

a una mejor y más eficiente administración de justicia, que es el propósito perseguido por las reglas procesales de conexidad, sobre todo en supuestos como el de autos. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la denuncia por un hecho de fecha 12 de enero de 2019 atribuido al Sr. B. C. constitutivo de la figura de desobediencia a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su expareja e hija dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 81 (art. 239, CP) (fs. 26/27).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente por aplicación de las reglas de conexidad, ya que se encontraba en trámite ante la justicia nacional una causa por abuso sexual simple en concurso real con desobediencia con identidad de sujetos (fs. 38/40).

4. Por su parte, el juez nacional rechazó la competencia atribuida. Para ello, sostuvo que los hechos no resultaban conexos ni era posible, en su criterio, establecer conexidad entre expedientes de diferentes jurisdicciones. Finalmente agregó que la causa que se entendía conexa se encontraba en otra etapa procesal, dado que había sido elevada a juicio (fs. 44).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 45/46 y 49/51).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero nacional para garantizar una mejor administración de justicia, toda vez que los hechos imputados encuadrarían dentro de un mismo contexto de violencia de género (fs. 56/57).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de la causa nº 48420/2018, en trámite ante la justicia nacional, fue efectuada una certificación a través de la Secretaría, a partir de la cual se tomó conocimiento de que el 30 de octubre de 2019 el

Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 22 resolvió la suspensión del juicio a prueba respecto del imputado por el plazo de tres años (ps. 138/145).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 48420/2018 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57. En el precedente "B., P. U." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas.

En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 bis", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarca el caso, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en tanto la situación conflictiva se sigue suscitando.

La circunstancia de que las actuaciones que allí tramitan se encuentren en un estadio procesal más avanzado no perjudica la solución propuesta, ya que la asignación de los casos ante un único tribunal no implica, necesariamente, la acumulación jurídica de los procesos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y

dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional del expte. nº 48420/18, en el que, según dicen, se investiga el delito de abuso sexual simple en concurso real con el delito de desobediencia. Discuten, en cambio, la radicación de un nuevo hecho, que ambos encuadran, de momento, en el art. 239 del CP, atribuido, sin discrepancias, a un mismo autor, dentro de un mismo contexto de violencia contra la mujer y en contra de una misma víctima.

En este escenario, y en vista de lograr una mejor administración de justicia, coincido con el Fiscal General a/c en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El estado actual de los dos procesos no aconseja su acumulación, porque ello no contribuiría a una mejor y más eficiente administración de justicia, que es el propósito perseguido por las reglas procesales de conexidad, sobre todo en supuestos como el de autos (cfr. "B., P. U.", expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019). Ello así dado que en el fuero nacional, de acuerdo con la certificación de ps. 138/145, el tribunal oral interviniente resolvió conceder la suspensión del juicio a prueba a favor del imputado por el plazo de tres años.

2. Por esa circunstancia, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 siga interviniendo en las actuaciones en las que se originó el presente incidente.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 57 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N S/ FALSIFIC. ALTERAC. O SUPRESIÓN DE NÚMERO REGISTRO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16973/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - RÉGIMEN DE FALTAS - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 58 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso comenzó a raíz de la denuncia formulada por Flavia Karina Giménez en la provincia de Entre Ríos, quien manifestó que comenzó a recibir presuntas infracciones cometidas por un vehículo que, aparentemente, tendría la misma pa-

tente que el suyo, algunas de ellas ocurridas en esta Ciudad. A raíz de ello, se tomó conocimiento de que se trataría de un taxi que "posee un desgaste sobre la pintura original, tal como si se hubiera pegado una cinta con el fin de transformar [una de las letras de la patente en otra]", lo que provocó que esa identificación coincidiera con la del vehículo de la denunciante. El Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal n° 12, ante quien comenzó la pesquisa, declinó su competencia en favor de la justicia nacional (ps. 502/506).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 58, por su parte, y en el sentido propiciado por la fiscalía nacional, también declinó su competencia porque entendió que el hecho no podía ser encuadrado en el delito de falsificación previsto en el art. 289, CP, sino en una falta (ps. 516/517).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10, por su parte, consideró que no correspondía dicha declinación porque la intervención de la justicia local en el proceso de faltas depende del "[agotamiento] del procedimiento administrativo respectivo" y de "la existencia de una solicitud del infractor" (p. 520).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (ps. 522/537).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que no correspondía la remisión del caso a la justicia local, ya que, en el caso de las faltas, "su intervención supone un procedimiento administrativo previo y un requerimiento del infractor, todo lo cual, al momento no […] ha tenido lugar" (ps. 543/544).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del proceso, se certificó que las actuaciones fueron reservadas por la fiscalía nacional hasta tanto sea resuelta la cuestión de competencia y que "se libró oficio a la Dirección General de Administración de Infracciones de CABA" (ps. 547/550).

FUNDAMENTOS:

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

1. Los tribunales contendientes no controvirtieron que los sucesos investigados encuadrarían, *prima facie*, en una infracción al Régimen de Faltas (art. 6.1.9, ley n° 451). Discutieron, en cambio, a cuál de ellos correspondería promover la actuación del órgano administrativo correspondiente. Sin embargo, actualmente, la justicia nacional ya ha dado intervención a la Dirección General de Administración de Infracciones de la CABA (ps. 547/550).

En consecuencia, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, pues la cuestión debatida ha devenido abstracta.

2. En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 58, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 58 ha dado intervención a la Dirección General de Administración de Infracciones de la CABA (cfr. el punto 7 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 58, a sus efectos.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ESCUDERO, EZEQUIEL Y OTRO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) Y LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16969/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - DECLARACIÓN PREMATURA DE INCOMPETENCIA - COMPETENCIA CRIMINAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos denunciados por la víctima, quien relató, entre otras cosas, que el 5 de noviembre de 2017 fue amenazado de muerte por su expareja, Anabella Evelin Rodríguez, y la pareja actual de esta, Ezequiel Escudero, y que este último también lo agredió físicamente. En particular, manifestó que "[lo] empujó de frente y [le tiró] un cabezazo a la cara" que "impactó en el hombro" del denunciante, así como "[le] dio un golpe de puño en el pecho". Agregó que, a raíz de ello, "[fue a su] traumatólogo particular que [lo] atiende por la obra social, pero no [puede] asegurar que haya quedado algún registro" (fs. 2 y 4/5).

Durante la investigación, el 14 de noviembre de 2017, el denunciante fue examinado por personal del Cuerpo Médico Forense y del informe elaborado a partir de ello surge que "[a]l momento del presente examen no se constataron lesiones corporales de naturaleza traumática" (fs. 8).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 declinó su competencia. Para resolver de ese modo, tuvo en consideración que el fiscal, en la ocasión prevista en el art. 180, CPPN, "señaló que […] las agresiones físicas relatadas no provocaron lesiones en el cuerpo del denunciante", razón por la cual "queda por investigar la existencia de las amenazas" y dado que, a su juicio, se trataría de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP), correspondía remitir el caso a la justicia local (fs. 10/11).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 no aceptó la competencia porque "no existe un pronunciamiento en concreto (incompetencia, archivo o sobreseimiento, […]) respecto de las lesiones denunciadas, cuya competencia no corresponde a este fuero" y que, entonces, dado que la investigación comprende dos hechos, uno de competencia local y otro de competencia nacional, correspondía que el caso permaneciera ante el fuero con la "competencia más amplia" (fs. 12/13).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 14 y 16/19).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación de competencia había sido prematura, ya que "de las constancias del caso se desprende que el hecho habría sido presenciado por una vecina y por el encargado del edificio, cuyos testimonios no obran en el legajo" y "de la denuncia surge que la víctima asistió a su traumatólogo particular, pero no consta en el presente que se lo haya llamado a declarar o a presentar un informe médico respecto de las lesiones denunciadas". Entendió que, por ello, el caso debía permanecer en trámite ante la justicia nacional (fs. 22/23).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que nos remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los Jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi, al que adhiero, corresponde que en las presentes actuaciones continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No viene discutido que concurre suficiente concreción de las supuestas amenazas simples (art. 149 bis, CP), como para ser objeto de un proceso. Entretanto, no la tienen las lesiones (art. 89, CP), a estar al parecer del juez nacional a quien incumbiría intervenir, de no concurrir la circunstancia de que me hago cargo en el párrafo siguiente. La visión de dicho magistrado coincidió con la del titular de la acción pública en descartarlas con base en un informe elaborado por profesionales de la Medicina.

A su turno, en la medida en que no cabe decir que exista causa pendiente ante juez nacional, ambas figuras corresponden en el presente a la Justicia de la CABA. Las amenazas, desde época anterior a la comisión del hecho (cf. ley nº26.357 y nº 2257), y por aplicación de las cláusulas transitorias de las leyes nº 26702 y nº 5935, a partir del 1/03/2019, también le incumbe la posible comisión del tipo previsto en el art. 89 CP.

Una vez radicada, la justicia de la CABA tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En autos, las pruebas reunidas impiden tener por configurada, al menos por el momento, una hipótesis delictiva de competencia de la justicia nacional. En esas condiciones, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido, corresponde la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, ya que no ha sido controvertido que resulta competente para el juzgamiento de los hechos presuntamente constitutivos del delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP), que, de acuerdo con la delimitación efectuada en el requerimiento formulado por la fiscalía nacional (arts. 180, 188 y ccdtes., CPPN), conforman actualmente el objeto del caso (fs. 8 y vuelta).

2. Sin perjuicio de ello, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS M. Q., F. S/ LESIONES AGRAVADAS, AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) Y HOMICIDIO SIMPLE S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17099/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - SOBRESEIMIENTO - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 11) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. F. M. Q. por parte de su pareja, con relación a diversos hechos de violencia contra ella y sus hijos menores de edad de fecha 27 de noviembre de 2015 (fs. 8/11 vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 11 declinó su competencia en razón de la materia por entender que los hechos denunciados encuadrarían en las figuras de hostigamiento y amenazas simples, de competencia local (fs. 22/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 31/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 6 de julio de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 resolvió declarar extinguida la acción penal por prescripción y en consecuencia sobreseer al imputado en orden a los hechos atribuidos (ps. 122/128).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 (ps. 122-128), no subsiste causa que incumba radicar a este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RODRÍGUEZ, NICOLÁS ALEJANDRO S/ ART.11179: 149 BIS PARR 1 AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 17952/20; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Nicolás Alejandro Rodríguez, interpusieron recurso de queja (fs. 58/64) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (fs. 46/49) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 37/43. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto no había hecho lugar a la sustitución de la pauta solicitada por la defensa, ni a la aplicación del art. 27 *bis* del CP, propuesta por el Fiscal, y revocado la suspensión del juicio a prueba oportunamente concedida al Sr. Rodríguez y no hizo lugar al apartamiento de la jueza de grado (fs. 30/34).

2. La Cámara declaró inadmisible el recurso porque consideró que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni una equiparable a tal y porque no se había planteado un caso constitucional (fs. 46/49).

3. Posteriormente, la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas desistió del recurso de queja interpuesto y acompañó una copia del correo electrónico que el Sr. Nicolás Alejandro Rodríguez le había enviado al Defensor de primera instancia manifestando su voluntad de desistir del recurso, así como también una constancia emitida por la Secretaria de la Defensoría en la cual constaba que el Sr. Rodríguez efectivamente había enviado el mencionado correo al Defensor Oficial, que ratificaba su intención de que se tuviera por desistido el recurso y que se encontraba imposibilitado de concurrir a la sede de la Defensoría a efectos de firmar tal desistimiento (fs. 156/164).

4. Seguidamente la jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en las presentes actuaciones por las razones expuestas a ps. 175/176.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12 del CPP CABA, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

El desistimiento presentado por la defensa oficial junto al Sr. Nicolás Alejandro Rodríguez (fs. 156/164) cumple con los requisitos establecidos por el art. 274, primer párrafo, del CPP (art. 2, ley nº 402). Por lo tanto, corresponde tener por desistido el recurso de queja interpuesto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Tener por desistido* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS RINALDI, CARLOS Y OTROS S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17012/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - SOBRESEIMIENTO - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8 (ex Juzgado Criminal de Instrucción nº 8) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por hechos de violencia presuntamente ocurridos el 11 de diciembre de 2016 en el interior del club “Peñarol Argentino” (fs. 1/2).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 declaró, con fecha 15 de mayo de 2017, su incompetencia en razón de la materia, en orden a la posible comisión de los delitos de lesiones leves y amenazas simples (arts. 89 y 149 *bis*, primer párrafo, CP, respectivamente), por poseer, a su juicio, la justicia nacional la competencia más amplia para entender en el caso (fs. 99/100).

4. El entonces Juzgado Criminal de Instrucción nº 8, por su parte, no aceptó la atribución de competencia, al considerar que la figura aplicable resultaba ser la de lesiones en riña (arts. 95 y 96, CP) y devolvió las actuaciones al juzgado de la ciudad (fs. 101/104).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 19 de septiembre de 2019 y 4 de marzo de 2020, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 resolvió declarar extinguida la acción penal respecto de Orlando Néstor Cartocetti, Claudio Irulegui y Carlos Rinaldi y, por consiguiente, sobreseerlos en orden a los hechos que fueron objeto de imputación (ps. 250/267).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 8.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17017/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CUESTIÓN ABSTRACTA - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 48) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 25 de octubre de 2016 por amenazas (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) (fs. 1/2).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 declaró su incompetencia por entender que existía conexidad con una causa en trámite ante la justicia nacional (fs. 14/16 vuelta).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 48, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 20/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 11 de mayo de 2017, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 archivó las actuaciones en virtud del art. 199 inc. d, CPP (ps. 86/91).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por el Fiscal a cargo de la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DE TOMASI, LEANDRO CÉSAR S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16866/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigan los hechos de fecha 10 de agosto de 2018 atribuidos a Leandro César De Tomasi, que fueron calificados preliminarmente como constitutivos de la figura de desobediencia (art. 239, CP) en relación con la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de su expareja, dictada por la justicia nacional en lo civil (fs. 3/4).

Con anterioridad había tramitado ante el fuero local un expediente con identidad de víctima e imputado en relación con las figuras de coacción y lesiones, respecto del cual el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 se declaró incompetente y el expediente pasó a tramitarse ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46 bajo el n° 12308/18 (fs. 4 vuelta).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 hizo lugar a la solicitud efectuada por la fiscalía y declaró su incompetencia para entender en este expediente por entenderlo conexo con el que se encontraba en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46, con identidad de sujetos (fs. 8/10).

4. Por su parte, el juez nacional rechazó la competencia atribuida. Para fundamentar su postura, sostuvo que el hecho descripto era autónomo al investigado en la causa en trámite ante su juzgado. A su vez, agregó que en el marco de ese proceso se prorrogó la orden de prohibición y acercamiento dictada en su momento por el juez civil, por lo que consideró que no puede el mismo sujeto que dispuso una medida ser a su vez quien juzgue si fue desobedecida (fs. 11/12).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente “Bazán” (*Fallos:* 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 13 y 16/17).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero nacional toda vez que los hechos investigados se enmarcaban en un mismo contexto de violencia de género y era ese fuero el que tenía competencia más amplia para su conocimiento (fs. 22/23).

7. Finalmente, en cuanto al estado actual de los expedientes vinculados a la contienda, cabe señalar que la causa n° 12.308/2018 actualmente tramita ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20, cumpliéndose medidas de instruc-

ción suplementaria y sin que a la fecha se haya fijado audiencia de debate oral; y que las presentes actuaciones ya fueron remitidas al juzgado de juicio (el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar en el que habría participado el imputado en perjuicio de la víctima, al igual que en aquellos que tramitan en la causa n° 12.308/2018 que fue elevada al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 20.

2. En el precedente "B., P. U." (TSJ, expte. nº 16365, rta.: 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*",resuelta el 27/12/12, y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

En este sentido, no puede soslayarse que ambos procesos se encuentran a la espera de la realización de los respectivos juicios, por lo cual no se encuentra impedida su acumulación; sin perjuicio de que, en todo caso, podrá adecuarse el trámite a las reglas de procedimiento que correspondan para permitir el adecuado ejercicio de los derechos que pudieran considerarse afectados.

Así las cosas, dado que ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 está radicada la causa preexistente y no se encuentra debatida su competencia para intervenir ella, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, sin perjuicio de no haber participado en la contienda (*Fallos:* 207:290 y 326:347).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del mencionado Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Lo expuesto por el Fiscal General a/c (ps. 45-47), muestra que corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, y considerando las circunstancias actuales del trámite expuestas en el punto 7 de las resultas, corresponde dar intervención respecto de la totalidad de los hechos al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto a los Juzgados en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 y 24, y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 46.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS C.R.R. S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17072/19; 04-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) - ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES - CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 40) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. R. R. C. por hechos de violencia hacia su pareja y el hijo menor de ambos, de fecha 5 de marzo de 2016 (fs. 16/19 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 declinó su competencia en razón de la materia en favor de la justicia nacional (fs. 41 vuelta/43).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 40, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado de la ciudad (fs. 53/55).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 18 de enero de 2018, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 dispuso su archivo en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 145/158).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por el Fiscal a cargo de la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BENITEZ, ALICIA MATILDE Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

Expte. SACAyT nº 15805/18; 04-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 56/61 vuelta).

2. En el caso, Alicia Matilde Benítez, Iris Teresa Schapira, Silvia Liliana Spinelli y Horacio Omar García —mediante apoderado— (en adelante también, la parte actora) promovieron demanda contra el GCBA a efectos de que se procediera a abonarles y liquidarles el suplemento especial por actividad crítica correspondiente a las tareas desarrolladas en el sector de neonatología del Hospital Materno Infantil "Ramón Sardá" (art. 2° del decreto n° 2154/89 y art. 11.3 de la ordenanza n° 41.455 —modif. por el art. 2° de la ordenanza n° 42.738 — y art. 11.3.3 de la ordenanza n° 41.455 —modificado por el art. 1° de la ordenanza n° 42.797—; y arts. 42, inc. d) y 43 inc. d) del CCT suscripto entre el GCBA, la Asociación de Médicos Municipales de la CABA y la Federación de Profesionales de la Salud de la CABA, aprobado por Res. n° 58/GCBA/MHGC/11); y que la integración del referido suplemento no implicara la sustitución de ningún rubro que estuvieran percibiendo. También requirieron que se procediera a abonarles las sumas de dinero por diferencias salariales retroactivas por el suplemento reclamado, desde los cinco (5) años anteriores a la presentación de la demanda; y que se abonaran los intereses respectivos desde que las mismas eran debidas (fs. 1/12 vuelta de las actuaciones principales a las que se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación expresa en contrario).

El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y, en consecuencia, condenó al GCBA a abonar a los actores las diferencias salariales reclamadas, desde los cinco (5) años previos a la fecha de interposición de esta demanda —19 de noviembre de 2012— y hasta el momento en que se les comenzó a abonar dicho adicional en cumplimiento de la medida cautelar dictada, teniendo en cuenta la efectiva situación de revista de cada actor, más los intereses conforme el criterio fijado en el plenario "Eiben" (fs. 220/223 vuelta).

El GCBA apeló la sentencia (fs. 226) y el recurso fue declarado desierto por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 235), decisión que quedó firme.

3. En cuanto aquí interesa destacar, la parte actora practicó liquidación (fs. 241/241 vuelta), que fue rechazada por el juez de primera instancia, quien le ordenó practicar una nueva de conformidad a lo resuelto en su decisión (fs. 258/259). Los accionantes

apelaron el pronunciamiento y fundaron sus agravios (fs. 260 y fs. 262/264), cuyo traslado no fue contestado por el demandado (conf. fs. 274).

La Sala II hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de grado (fs. 274/276).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 282/291). Corrido el pertinente traslado, la parte actora lo contestó (fs. 293/295). La Sala II denegó el recurso (fs. 297/298) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA y revocar la sentencia recurrida (fs. 65/68 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma y debe ser admitida.

Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En esta inteligencia, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados,como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

2. Para rechazar la liquidación practicada por los accionantes y ordenarles efectuar una nueva, el juez de primera instancia ponderó que esa liquidación distinguía el cálculo de los intereses en dos etapas:

i) la primera, comprensiva del período noviembre 2007 y hasta abril de 2013, en la que se calcularon los intereses de acuerdo al plenario “Eiben”, conforme lo decidido en la sentencia de fs. 220/223 (considerando VI); y ii) la segunda etapa, comprensiva del período 01/08/2015 y hasta el 27/08/2016, en la que se capitalizaron los intereses, en atención a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, conforme

su art. 770 inc. b), que establece una excepción que habilita a aplicar la capitalización de intereses. Luego, consideró la regla general consagrada en el citado art. 770 que prohíbe el anatocismo, y que la liquidación practicada por los actores se enmarcaba en un proceso de ejecución de sentencia, para afirmar "… que la capitalización de intereses devendría aplicable únicamente cuando '*la obligación se liquidara judicialmente; en* [cuyo] *caso,* [aquella] *se produciría* desde *que el juez manda*[se] *a pagar la suma resultante y el deudor fuese moroso en hacerlo* (…). // De manera tal que al no existir aún liquidación aprobada, no podría considerarse que el GCBA —demandado perdidoso en autos— hubiese sido debidamente intimado al pago y, mucho menos, que se encontrase en mora, situación ésta que obstaría la capitalización de los intereses realizada por los accionantes" (fs. 258 vuelta). Para decidir de este modo, valoró la jurisprudencia de la CSJN en el sentido de que se requiere la aceptación de la cuenta por el juez, la intimación de pago al deudor y que éste incurra en mora, a efectos de que proceda la capitalización de los intereses como excepción.

La Sala II de la Cámara CAyT —por mayoría— hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) "… dado los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el presupuesto establecido en el art. 770, inciso b), del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales reconocida —finalmente— en la sentencia definitiva" (fs. 274 vuelta); ii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b) del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumplan con los extremos legalmente establecidos" (fs. 274 vuelta); iii) "… el inciso c) del art. 770 del CCyCN no resulta aplicable al caso de autos, por cuanto no se cumplen los presupuestos que justificarían esa capitalización (concretamente, aprobación de la liquidación e intimación al deudor al pago de la liquidación aprobada)" (fs. 274 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el art. 770, inciso b) del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1° de agosto de 2015…" (fs. 275); y v) "… no puede darse por verificado un supuesto en el que la capitalización exceda sin justificación y desproporcionadamente el costo medio del dinero para deudores en el marco de las obligaciones como las reclamadas en estas actuaciones (conf. art. 771, CCyCN). En particular, resultaría incorrecto soslayar la coyuntura inflacionaria que se registra durante los períodos de indisponibilidad a los que quedó sujeta la deuda reconocida en el presente pleito" (fs. 275).

3. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir “no se deben intereses de los intereses”. Dicha excepción procede cuando “la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”.

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como “no remunerativos”, hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa “Eiben” (conf. fs. 223/223 vuelta), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala II de fs. 274/276 y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 258/259. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg en el punto 1 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, en cuanto pone fin a la discusión respecto al cálculo de intereses efectuado por la actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente

ni se apoya en las circunstancias de la causa, situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La sentencia firme recaída en autos condenó al GCBA a pagar a los actores un suplemento salarial mensual por un plazo que abarca desde cinco años antes a la interposición de la demanda (19 de noviembre de 2012) y hasta la fecha en que el mismo suplemento comenzó a abonarse en virtud de la medida cautelar dictada en este proceso (abril de 2013). A esta suma debían agregarse los intereses establecidos en el plenario "Eiben" "*desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago*" (fs. 223 del expediente principal)

b) La actora practicó liquidación de la siguiente manera:

I) Estableció el monto del suplemento para cada mes del período comprendido entre noviembre de 2007 y abril de 2013 (capital), y calculó el interés correspondiente a cada mes en base al promedio de tasas establecido en el plenario "Eiben", entre el día 5 del mes siguiente y el 31 de julio de 2015.

II) Al total de capital conformado por la suma de los suplementos mensuales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015 y calculó intereses sobre la suma total así conformada ("capitalizada") entre el 31 de julio de 2015 y el 17 de agosto de 2016, fecha en que se habría realizado la liquidación. La parte actora justificó la capitalización de los intereses devengados entre 2007 y 2015 en lo dispuesto en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. El demandado presentó una impugnación contra la liquidación oponiéndose a la capitalización de intereses, y el juez de primera instancia rechazó la practicada por la actora aduciendo que en el caso la única capitalización posible era la prevista en el artículo 770 inciso c) del CCyC, referida a la liquidación judicial de la obligación, circunstancia que no se daba en el caso.

Apelada la decisión por la parte actora, la Cámara enmarcó así la cuestión sometida a su conocimiento: "*Lo que corresponde determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, es decir, a partir del 1 de agosto de 2015 (conf. art. 7º, Ley 26994), son susceptibles de ser capitalizados y, con ello, incrementarse el monto de los nuevos intereses*" (fs. 274), concluyendo la mayoría que "… *los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015*" (fs 275). En consecuencia, decidió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido y dejar sin efecto el pronunciamiento que rechazó la liquidación que capitalizaba los intereses.

La demandada interpuso recurso de inconstitucionalidad. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso. La Cámara lo denegó, lo que dio lugar a la queja en tratamiento.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si la parte actora aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación de fs. 238/241 vta.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado –el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados–, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso –ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia– y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por los actores.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando –con posterioridad a la notificación de la demanda– comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, la parte demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Finalmente, es pertinente señalar que la Cámara analiza en su sentencia un supuesto que no se corresponde con el caso de autos; en efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados *con posterioridad* a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada los actores suman al capital los intereses devengados *con anterioridad* a la entrada en vigencia de la norma. Por lo tanto, la conclusión de la Cámara – que los intereses devengados luego del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados— no resulta aplicable a la liquidación impugnada.

Por las consideraciones precedentes voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de Cámara de fs. 274/276 y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 258/259 por los fundamentos expuestos. Costas a la actora vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que la sentencia de la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 274/276 es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una cuestión no tratada en la sentencia definitiva y produce al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires un perjuicio de difícil reparación posterior.

Asimismo, adhiero a los considerandos 5.1, 5.2, 5.3 y 6 –que comparto en lo sustancial– y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Cabe rechazar el recurso de queja que, oportunamente, interpusiera el GCBA (fs. 53/62).

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. La Sala II del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en los siguientes fundamentos:

a) "…el pronunciamiento impugnado no se encuentra comprendido entre los supuestos que habilitan la intervención del TSJ por vía del recurso de inconstitucionalidad, por cuanto tratándose de la apelación de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia, lo resuelta no reúne la condición de definitivo" (fs. 297 vuelta);

b) Los agravios invocados refieren al análisis de cuestiones de hecho y prueba, sin demostrar adecuadamente su relación directa con las lesiones a las cláusulas constitucionales citadas.

4. Las razones apuntadas por la Cámara no han sido suficientemente rebatidas en el recurso directo. En efecto, los dichos de la parte recurrente carecen de una exposición que los justifique o respalde y no constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 33 de la ley n° 402. Por ejemplo, no resuelve de manera clara cuáles son los agravios de imposible reparación ulterior sobrevinientes al auto denegatorio.

En estas condiciones, el escrito en análisis exhibe generalidad; sin llegar a articular caso constitucional alguno.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida por el GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA, puesto que la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad, ambos planteados por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 29/12/2017, actuación n° 10996720/2017 y, en consecuencia, *confirmar* la sentencia de primera instancia obrante a fs. 258/259 de los autos principales.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TORRES, CARLOS ALFREDO C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 15867/18; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/82 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Carlos Alfredo Torres —quien desarrolla tareas como enfermero "franquero" en el área de neonatología del Hospital Vélez Sarsfield— promovió contra el GCBA con el objeto de que

se readecuara su jornada laboral a seis (6) horas diarias con un tope de treinta (30) horas y no más de tres (3) días consecutivos de asistencia, sin que ello implicase la disminución de la remuneración que percibía, la modificación del servicio al que se encontraba afectado o el cambio de la franja horaria en la que se desempeñaba (fs. 2/9 vuelta).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 10/21 vuelta). Planteó también la reconvención de la acción a fin de reformular la designación del actor.

3. La jueza de grado —en lo que aquí importa destacar— hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que readecuase la jornada laboral del actor, la que no podía exceder las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales, los días sábados, domingos, feriados y no laborables. Asimismo, rechazó la reconvención planteada por el demandado (fs. 23/28 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA y expresó sus agravios (fs. 29/43), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 88/97 vuelta).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA —en cuanto al agravio relativo a la regulación de honorarios— y, por remisión a los fundamentos expresados en el dictamen de la Fiscal de Cámara, confirmó la sentencia de grado en todo lo demás (fs. 45/53).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/63 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (fs. 98/106 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 65/66 vuelta), lo que motivó la queja que fuera referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 109/111 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que “los agravios del GCBA se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentación, a la vez que presentan un mero disenso con la inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (leyes nacionales 20744 [Ley de Contrato de Trabajo], 11544 [Ley de Jomada de Trabajo]

y 24004 [Ley Nacional del Ejercicio de la Enfermería]; ley local 298 [Ley del Ejercicio de la Enfermería en la Ciudad]; acta paritaria sectorial 12/12 [instrumentada por res. 90/IvIHGC/13]; ordenanza 40820; decreto 937/07), sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia precedentemente reseñados" (fs. 65vta/66).

Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que "la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer del recurrente" (fs. 66 vta.).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse en lo pertinente y en honor a la brevedad.

2. En cuanto a los planteos vinculados con el rechazo de la reconvención, debe destacarse que la Cámara compartió el dictamen de la Fiscal, en el que sostuvo que

la recurrente "… no ofrece en su presentación elementos de juicio que justifiquen la revisión de lo resuelto en este aspecto…" (fs. 47 vta.).

El GCBA insiste con los argumentos presentados ante las instancias anteriores, pero no se hace cargo de la razón en la que la Cámara apoyó su decisión, esto es, que el planteo resultaba infundado.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los argumentos del GCBA recurrente no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral del actor no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al Poder Ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. Con respecto a este agravio, la Cámara entendió que la recurrente no había mostrado que el magistrado de grado hubiera excedido los límites de la atribución constitucional a su cargo (fs. 51). Sobre la base de ello, confirmó la decisión del juez de grado, que había resuelto la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) la actividad desarrollada por la parte actora (enfermero en el área de neonatología) era pasible de ser considerada "insalubre"; y (ii) que el referido decreto 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, el juez aplicó el art. 200 de la ley 20.744 (cuya aplicación al caso no viene controvertida), que dispone: "la jornada de trabajo en áreas o condiciones declaradas

insalubres no podrá exceder de seis (6) horas diarias...” (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que se omitió atender.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 CCABA y arts. 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión discutida sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, voto por rechazar la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala III de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por el actor eran insalubres y dispuso la readecuación de su jornada laboral, de modo que no supere las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara que —en lo que aquí importa señalar— rechazó su apelación, es arbitrario y viola su derecho a defensa en cuanto se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral del actor. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza del accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; c) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la parte actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza Torres se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otra parte, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas del actor o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario del demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea del actor. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud del amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria del actor cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara —por mayoría— sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Con remisión al dictamen de la Fiscal de Cámara entendieron que las tareas desarrolladas por el actor han sido legalmente calificadas como insalubres —aspecto que quedó firme por no haber sido impugnado— y que por ende su prestación no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículo 24 de la ley 24.004, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

5.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. La ordenanza 40.403 — actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales”*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables”*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *“franqueros”* definiéndolos como el *“personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto”* (art. 2). Dicha norma estableció que “[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres”* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

5.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

6. Sentado lo anterior es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

6.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral del demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

La jueza de primera instancia rechazó la reconvención en el entendimiento de que la modificación que sufrirá la jornada laboral del Sr. Torres encuentra sustento en su decisorio, sin que sea necesario que se modifique el acto administrativo de designación. El GCBA apeló y se agravió por ello, pero la Cámara, por mayoría, confirmó el pronunciamiento remitiendo a los argumentos de la Sra. Fiscal en cuanto observa que recién al expresar agravios el impugnante introduce disquisiciones relacionadas con un supuesto enriquecimiento sin causa de la actora y no demuestra el error en que habría incurrido la *a quo*.

Asiste razón al recurrente en orden a que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral del actor de 12 a 6 horas diarias sin modificar su salario quiebra el principio de igualdad en relación con el personal que cumple sus funciones los días de semana y carece de justificación adecuada en la normativa vigente o el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

6.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

6.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por el actor implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

6.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que perciben el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

6.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

7. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que el actor percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario actual y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que el actor percibe en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IVA, MARA GABRIELA C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 15963/18; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 78/88 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda (fs. 2/17 vuelta) que la arquitecta Mara Gabriela Iva promovió contra el GCBA con el objeto —en cuanto corresponde relatar— de que: i) se autorizara su pase en comisión al Ministerio de Cultura, ii) se aclarara su situación laboral, iii) se declarara la nulidad de los puntajes que había obtenido "… en la última evaluación de desempeño" (fs. 2) y iv) se diera trámite sumario a la denuncia por *mobbing* y violencia laboral que había efectuado ante la Procuración General y la Dirección General de Justicia, Registro y Mediación.

La accionante explicó que en diciembre de 2013 ingresó por concurso público a la Administración General de Ingresos Públicos para desempeñarse como valuadora inmobiliaria. Relató que durante el ejercicio de su cargo había sido sometida a graves maltratos por un superior jerárquico (conforme fs. 3/7) quien también la había calificado negativamente en sendas evaluaciones de desempeño, las que —conformé afirmó— había impugnado oportunamente sin que al momento de interponer la demanda se hubieran resuelto los recursos.

Agregó que, como corolario del referido maltrato, había sufrido numerosas consecuencias en su salud (ver fs. 4 vuelta) que motivaron que tomara sucesivas licencias por enfermedad. Añadió que, eventualmente, había intentado retomar sus tareas "… pero esto [le] resultó imposible debido a [su] estado de salud y al maltrato recibido durante ese período" (fs. 5). Relató que había sido intimada por su empleador para justificar inasistencias, frente a lo que —según afirmó— formuló un descargo.

Por fin, denunció que: "… desde el mes de febrero de 2015 no [había] cobrado emolumento alguno por parte del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, sin que se [le hubiera] notificado cesantía o suspensión alguna…" (fs. 7). Calificó esa conducta como una "… vía de hecho administrativa (…) arbitraria, discriminatoria y contraria a derecho" (fs. 7).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 30/37 vuelta).

Además de efectuar las negativas de rigor, afirmó que la pretensión había quedado abstracta a partir del dictado de la resolución n° 144-AGIP2015 que había resuelto no confirmar a la Sra. Iva en el cargo en el que había sido designada por concurso por no haber cumplido los requisitos legales al efecto: i) trabajar efectivamente durante un año y ii) aprobar evaluaciones de desempeño.

4. La jueza de primera instancia declaró abstracta la acción de amparo (fs. 39/43 vuelta). Consideró que con el dictado de la resolución n° 592-AGIP-2015 de fecha 3 de

septiembre de 2015 por la que la AGIP había dispuesto no confirmar la incorporación de la Sra. Iva el objeto de la demanda había perdido actualidad.

Agregó que: "El estudio sobre la legalidad de este acto administrativo, que por regla general goza de presunción de legitimidad, [resultaba] improcedente en este proceso [porque] (…) las partes no [habían] planteado objeción alguna —ni [habían] tenido oportunidad de hacerlo—". Precisó que: "Ello de ningún modo [implicaba] reconocer que lo decidido por la Administración con el dictado de este nuevo acto [fuera] conforme a derecho y que la suerte de la pretensión de la actora [hubiera] quedado definitivamente sellada. Simplemente [significaba] que por elementales razones de congruencia no [resultaba] posible emitir juicio sobre un acto administrativo ajeno al modo en que [había quedado] trabada la *litis*" (fs. 42 vuelta/43). Dejó a salvo "… las acciones que la actora [pudiera] entablar contra el nuevo acto del GCBA..." (fs. 43).

Además, objetó que el demandado hubiera señalado a la resolución n° 144-AGIP-2015 como causal del distracto de la amparista. Precisó que aquélla no la tenía entre sus destinatarios y que: "Conductas semejantes no sólo entorpecen el normal desenvolvimiento de un proceso sino que también atentan contra el derecho de defensa de los administrados, que deben ir 'adivinando' los actos administrativos sobre los que asientan las decisiones gubernamentales" (fs. 42 vuelta y 43).

5. La parte actora apeló la decisión (fs. 44/48 vuelta) y el demandado contestó el traslado que le fue corrido (fs. 49/53).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió "… hacer lugar parcialmente al amparo y ordenar a la Administración que reincorpore a la actora, en la misma situación de revista que tenía hasta tanto regularice en el sentido que considere, de conformidad con las facultades que posee en virtud de la Ley 471, la situación del agente (vgr. sea conf. arts. 37, o 47 y 48 de la Ley 471)" (*sic* fs. 55/58 vuelta).

6. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 59/68 vuelta) que —contestado por la parte actora (fs. 110/114 vuelta)— fue denegado por la Sala II (fs. 70/71).

7. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició la admisión del recurso de hecho del GCBA y de su recurso de inconstitucionalidad, y opinó que el Tribunal debía revocar la sentencia de Cámara (fs. 117/120).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja que está a consideración del Tribunal —aunque satisface los requisitos de tiempo y forma previstos en la ley n° 402— debe ser rechazada porque no

contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, los jueces *a quo* consideraron que la presentación del demandado no contenía el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la intervención del Tribunal. Explicaron que "… la cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión (…) [habían quedado] circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como la Ley 471 y el Decreto 1150/1997), ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 70 vuelta) y que los preceptos constitucionales invocados por el GCBA no tenían relación directa con la sentencia recurrida. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, el Gobierno debía mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala II— había controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley n° 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, el GCBA denuncia la afectación del principio de congruencia "… que supone el deber de los jueces de limitar su decisión a la cuestión planteada por las partes, con el límite de conformidad con los términos por ellas fijados, siendo la demanda y su responde el límite de la contienda…" (fs. 86, sin el destacado original).

Así, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re* "Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008, y "Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios", expediente n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016 ) según la cual "… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…" (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175).

El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Pero el examen de las piezas que el recurrente acompañó a su recurso de hecho, y el confronte de aquéllas con sus dichos, dan cuenta de que no se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— suplir a los jueces de la causa en el ejercicio de su privativa competencia.

4. El GCBA fue condenado a mantener a la Sra. Iva en su planta transitoria "… hasta que regularice su situación…".

Los jueces de la Sala II explicaron que la amparista no había acreditado la satisfacción de los requisitos necesarios para ser incluida en la planta permanente de la AGIP, pero que ello no justificaba "… sin más, el proceder de la Administración, que [había] violado reiteradamente el derecho al debido proceso de la actora" (fs. 58). Precisaron que "... en primer término (…) el distracto laboral al inicio del amparo [había] resultado la configuración de una vía de hecho, ya que el acto administrativo invocado por la Administración al efecto, Resolución N° 144-AGIP-2015, no alcanzaba a la actora y por lo demás, tampoco había sido notificado fehacientemente (…) sino sólo publicado…" (fs. 58).

También destacaron que no estaba acreditado que la resolución n° 592-AGIP-2015 —que sí alcanzaría a la Sra. Iva— le hubiera sido notificada (fs. 58).

Concluyeron que al no habérsele notificado ese acto administrativo — y estando pendientes la resolución de los recursos que había interpuesto contra las evaluaciones de desempeño que le habían sido practicadas en su ámbito laboral y el tratamiento de diversas solicitudes de justificación de licencia por enfermedad— cabía mantener a la amparista en la situación de revista que tenía en ocasión de promover la demanda hasta la regularización de estos extremos. La solución dispuesta por el *a quo* no impide en modo alguno la separación de la Sra. Iva de su cargo, sino que exige que ésta se realice observando la garantía del debido proceso.

En este escenario, el recurrente no explica —ni surge de la lectura del expediente— por qué tal decisión no estaría habilitada por la pretensión que la Sra. Iva incluyó expresamente en su demanda, consistente en que se aclare su situación laboral (fs. 2). Así, no muestra que los jueces de mérito hubieran incurrido en un exceso al ejercer su competencia privativa de establecer el alcance de las pretensiones de las partes, lo que —como se adelantó— impide hacer excepción a la regla fijada en la jurisprudencia citada en el apartado anterior e impone el rechazo del recurso de hecho.

5. Las restantes manifestaciones del GCBA no alteran lo expuesto.

En lugar de mostrar que la Sala II erró al considerar que no había planteado una cuestión constitucional, el recurrente insiste con planteos relacionados con la legitimidad sustancial de la decisión de no confirmar a la amparista en su cargo. Se trata de extremos de hecho ligados al desempeño laboral de la amparista que, además, fueron expresamente excluidos del marco del pleito por los jueces de la causa.

6. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El GCBA recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal dos planteos. El primero de ellos está dirigido a cuestionar la vía procesal por la que tramitó el presente pleito, amparo; empero no muestra que ella hubiera incidido en la solución a la que

arribó el *a quo*. En esas condiciones el planteo resulta ajeno al conocimiento de esta instancia por apuntar, exclusivamente, a la interpretación de las normas procesales que hicieron los jueces de mérito —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—. El segundo planteo tiene por objeto cuestionar la interpretación de las pretensiones que hizo el *a quo*. En la visión del GCBA, la parte actora no había formulado la petición de reincorporación a la que hizo lugar el *a quo*, sin embargo, no muestra que resultara imposible entender esa pretensión como parte de las que los jueces de mérito relataron que habían formado parte de la demanda.

Por ello, voto por rechazar la queja a estudio.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "IANELLO, OSCAR ALBERTO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IANELLO, OSCAR ALBERTO C/ GCBA Y OTROS S/ REVISIÓN CESANTÍAS O EXONERACIONES DE EMP. PÚBL."

Expte. SACAyT nº 15923/18; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - CESANTÍA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Determinar, entre otras cosas, si los hechos que llevaron a la Administración a disponer la cesantía del actor están debidamente probados, o no; y si la sanción es proporcionada, no requiere desentrañar la inteligencia de precepto constitucional alguno. Por tal motivo, la revisión de la cesantía que pretende el recurrente gira, indefectiblemente, en torno de la ponderación realizada por la alzada de los hechos, la prueba agregada a la causa y el alcance asignado a normas de carácter infraconstitucional. Y sabido es que estos aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la queja toda vez que las críticas que formula el actor, además de ser reiteraciones de las vertidas en el recurso de inconstitucionalidad, no demuestran seria y fundadamente que los razonamientos que realizó la Cámara de Apelaciones sobre los hechos que llevaron a la Administración a disponer la cesantía del actor y la proporcionalidad de la sanción aplicada –que por regla le resultan privativos– constituyan un desacierto extremo que impida a la sentencia objetada adquirir validez jurisdiccional. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. La cesantía, por constituir una medida disciplinaria, es un ejercicio de función administrativa que el art. 104 inc. 9 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires expresamente confiere al Poder Ejecutivo. En nuestro orden jurídico, ese acto recibe de los jueces un control, a pedido de parte legitimada y limitado a su legalidad. El juez puede y debe establecer si el poder emisor del acto obró dentro de sus facultades, pero debe cuidarse de no sustituirlo en ese ejercicio. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. La ley confiere al juez la potestad de anular una decisión de cesantía (art. 15 del decreto 1510/GCBA/97), a pedido de parte en el marco de un caso judicial, cuando se demuestra que concurren alguno de los supuestos allí establecidos, desvirtuando la presunción de legitimidad que la ley le otorga (cf. el art. 12 del decreto 1510/GCBA/97). Toda vez que en el caso, la Cámara consideró que ello no se había acreditado y mantuvo incólume el acto atacado de nulidad, corresponde rechazar la queja en tanto la parte recurrente no muestra la existencia de una cuestión constitucional (art. 113.3 de la CCBA) o federal (CSJN, Fallos311:2478) que habilite la competencia del Tribunal. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde rechazar la queja debido a que los dichos del recurrente no logran refutar las consideraciones efectuadas por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, vinculadas a la ausencia de una cuestión constitucionalidad. Los argumentos de la presentación directa no superan el nivel de una mera discrepancia, ni constituyen –en mérito de lo expuesto– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Oscar Alberto Ianello acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/42)

2. Las actuaciones se suscitaron con el recurso directo interpuesto por el Sr. Ianello, en los términos del artículo 464 del CCAyT, contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA). En ellas solicitó que se dejase sin efecto la resolución n° 53-MJGGC-2011 que había confirmado la sanción de cesantía dispuesta por la resolución n° 2253-MSGGC-2009, y su modificatoria resolución n° 1703-MSGC-2010, por resultar su conducta violatoria de la obligación establecida en el artículo 10, incisos a), c) y d) de la ley n° 471, en función del artículo 48 inciso c) y e) de la ley n° 471 (fs. 1/6 de los autos principales; y actos administrativos cuestionados: fs. 172 y 216 del expediente administrativo acompañado a la causa n° 67050/2004).

A su vez, pidió la reincorporación a su puesto de trabajo, que se le abonasen los salarios caídos y se le reconociese una indemnización por el obrar ilegítimo de la Administración.

3. Contestado el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo, con costas.

A su turno, la Cámara de Apelaciones —por mayoría— resolvió rechazar el recurso de revisión intentado por el actor y confirmar la sanción impuesta mediante resolución n° 1703-MSGC-2010, con costas por su orden (fs. 2/16 vuelta).

4. Disconforme con lo decidido, el actor planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/26).

Contestado el traslado pertinente por el GCBA (fs. 27/33), la Cámara de Apelaciones, por mayoría, denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado por el actor por ausencia de caso constitucional y de arbitrariedad, con costas (fs. 35/36 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, la Fiscalía General propició el rechazo de la queja (fs. 48/50).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja articulado por la parte actora no logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues no demuestra la existencia de un genuino caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria.

2. En efecto, la decisión adoptada por la Cámara de Apelaciones, y cuya revisión aquí se pretende, rechazó el recurso presentado —en los términos del artículo 464 del CCAyT— contra la resolución 1703-MSGC-2010 que había dispuesto la cesantía del Sr. Ianello.

Para así decidir, el juez Zuleta consideró, de acuerdo a la prueba rendida en el sumario administrativo que se instruyera, que: i) el actor había sido denunciado en tres ocasiones en forma escrita por pacientes del nosocomio; lo que, unido a hechos manifestados por una de sus superioras, motivó la iniciación del sumario respectivo; ii) pese a que el actor era el único enfermero asignado al pabellón Santa Rosa los días sábados, domingos y feriados a la tarde y que muchas de las personas que atestiguaron en el procedimiento sumario destacaron que no compartían tareas de forma habitual con el actor y manifestaron no haber presenciado hechos reprochables; existían graves, precisos y concordantes indicios que permitían tener por acreditadas las situaciones de maltrato endilgadas al actor; iii) los testimonios aportaban elementos de peso para juzgar el carácter del actor y el modo en que desempeñaba sus funciones, y tenían fuerza suficiente para corroborar la veracidad de los hechos denunciados por las pacientes del servicio Santa Rosa en el año 2004; iv) el hecho de que las autoridades del nosocomio no hubieran realizado las denuncias policiales correspondientes no atenuaba el valor de los testimonios citados; sí, en cambio, ponía en evidencia el incorrecto actuar de los funcionarios que no habían tomado las medidas pertinentes, cuestión sobre la cual no correspondía ahondar por ser materia ajena al conflicto; v) la sanción disciplinaria aplicada al actor en el año 2003 por agredir físicamente a un paciente se había dado en el marco de un sumario iniciado en el año 2002, por lo que, toda vez que las conductas que habían derivado en su cesantía se relacionaban a sucesos acaecidos en el año 2004, mal se podría aducir la violación del principio *non bis in idem*; vi) si bien la desobediencia de órdenes impartidas por la Sra. Machiaroli no había sido debidamente acreditada, esa circunstancia no tenía entidad suficiente para anular el acto sancionatorio; y vii) el maltrato ejercido en forma reiterada a las pacientes era, en sí mismo, un incumplimiento grave a las obligaciones del actor punible con la máxima sanción; y que estas faltas disciplinarias e incumplimientos se veían —siguiendo lo sostenido por la Dirección de Instrucción y Dictámenes al fundamentar la medida recomendada— notoriamente agravados por tener, el actor, bajo su cuidado, a pacientes del sexo femenino en absoluto estado de indefensión, y susceptibles de ver empeorado su estado clínico al tener que experimentar o presenciar actos violentos y escuchar palabras soeces

en tonos atemorizantes, a más de soportar discriminaciones diversas; por lo que el comportamiento del actor representaba todo lo contrario de lo que el contribuyente esperaba de un enfermero a quien había confiado el amparo de uno de los sectores más desafortunados y desprotegidos de la población, cuya primordial necesidad solía ser el afecto de otras personas.

La jueza Seijas, por su parte, sostuvo que: i) las faltas atribuidas al actor habían sido fehacientemente acreditadas en el sumario administrativo, y la resolución objetada se apoyaba en una razonable valoración de la prueba producida; en particular, las numerosas declaraciones testimoniales colectadas en el sumario habían sido adecuadamente valoradas, en cuanto a su veracidad como a su exactitud; ii) el actor se había limitado a desacreditar las denuncias de las pacientes debido a su condición psiquiátrica, los testimonios de los profesionales de la medicina por su falta de precisión, y la de algunas autoridades por un interés en el resultado del sumario que no había precisado, pero no había aportado argumento alguno que demostrara el error de la autoridad competente al momento de valorar los numerosos testimonios producidos; iii) no había señalado, ni menos aún probado, contradicciones, reticencias, falacias o parcialidad de las declaraciones testimoniales colectadas en el sumario; iv) la instrucción del sumario administrativo ponía de manifiesto que el Sr. Ianello había incurrido en irregularidades, en particular, había propiciado un trato inadecuado a las pacientes bajo su cuidado, a sus compañeros y superiores, y había puesto en evidencia graves incumplimientos a sus deberes, lo que impedía descalificar la sanción que lo había separado del cargo; y v) en tanto el proceder del agente fuese susceptible objetivamente de justificar la desconfianza de sus superiores sobre la corrección con la que prestaba el servicio, la separación del cargo —mediante la debida aplicación de las normas estatutarias— no podía calificarse de manifiestamente arbitraria, y debía reconocerse a la autoridad competente —en el ejercicio de sus facultades disciplinarias — una razonable amplitud de criterio en la apreciación de los distintos factores en juego, conforme a precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que citó.

3. Ahora bien, las objeciones que la parte recurrente dirige contra lo resuelto se centraron en que: i) se había dispuesto su cesantía sin fundamento alguno y basándose en supuestas pruebas que carecían de total veracidad; ii) se había ignorado aspectos esenciales de la prueba producida en autos y se había interpretado erróneamente cuestiones fundamentales de la prueba desconociéndose, por tanto, los preceptos constitucionales referidos “a la protección del empleo público, la estabilidad, el principio de conservación del contrato y los derechos humanos fundamentales receptados en los arts. 14 *bis* y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, y arts. 10 y 43 de la Constitución de la CABA; iii) los cargos que se le imputaban eran falsos; iv) la medida adoptada por el GCBA era absolutamente infundada y desproporcionada, en tanto ninguna de las pruebas producidas en el expediente administrativo permitían considerarla justificada, ni hallaba proporción con los supuestos hechos que se le imputaban; v) no podía pasarse por alto, como lo había hecho la sentencia atacada, las declaraciones

de empleados que habían trabajado directamente con el actor y que daban cuenta fehaciente de su conducta; vi) los testimonios considerados por la alzada incurrían en una generalidad y vaguedad llamativa y no se referían a hechos concretos sino a situaciones supuestamente ocurridas en algún devenir indefinido; vii) la parcialidad y la falta de objetividad era notoria; viii) ningún testigo había presenciado los hechos; ix) no existía ninguna prueba de los hechos que denunciaran las pacientes, sí sobre el buen trato y colaboración del actor con pacientes y compañeros de trabajo y sobre los graves trastornos psiquiátricos de las pacientes, su agresividad y sus prácticas de manipulación para obtener permisos que no les correspondía; y x) el pronunciamiento impugnado era arbitrario y violatorio de los preceptos constitucionales antes referidos.

Sin embargo, determinar, entre otras cosas, si estaban debidamente probados, o no, los hechos que llevaron a la Administración a disponer la cesantía del actor; y si la sanción era, o no, proporcionada no requiere desentrañar la inteligencia de precepto constitucional alguno. La revisión que el Sr. Ianello pretende que efectúe este Tribunal gira, indefectiblemente, en torno de la ponderación realizada por la alzada de los hechos, la prueba agregada a la causa y el alcance asignado a normas de carácter infraconstitucional. Y sabido es que estos aspectos resultan —como principio— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. Esta circunstancia priva a los preceptos constitucionales (la protección del empleo público, la estabilidad, el principio de conservación del contrato y los derechos humanos fundamentales receptados en los arts. 14 *bis* y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, y arts. 10 y 43 de la Constitución de la CABA) que el recurrente afirma conculcados de la necesaria relación que debe existir entre ellos y los fundamentos de la solución adoptada.

5. A lo antes apuntado, se suma que las críticas que formula el actor —que, por otra parte, son reiteración de las vertidas en el recurso de inconstitucionalidad de fs. 17/26— no demuestran seria y fundadamente que los razonamientos que realizó la Cámara de Apelaciones sobre los aspectos mencionados —que, como se dijo, por regla le resultan privativos— constituyan un desacierto extremo que impida a la sentencia objetada adquirir validez jurisdiccional.

En efecto, el Sr. Ianello no logra desbaratar las premisas que sustentaron el pronunciamiento que ataca relativas a que el actor no había aportado argumento alguno que demostrara el error de la autoridad competente al momento de valorar los numerosos testimonios producidos, en tanto no había señalado, ni menos aún probado, contradicciones, reticencias, falacias o parcialidad de las declaraciones testimoniales colectadas en el sumario; que los testimonios aportaban elementos de peso para juzgar el carácter del actor y el modo en que desempeñaba sus funciones; y que las faltas disciplinarias e incumplimientos de deberes en que había incurrido el agente se veían notoriamente agravadas por tener bajo su cuidado a pacientes del sexo femenino en absoluto estado de indefensión, y susceptibles de ver empeorado

su estado clínico al tener que experimentar o presenciar actos violentos y escuchar palabras soeces en tonos atemorizantes, a más de soportar discriminaciones diversas.

Interesa recordar, aquí, que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por finalidad abrir una nueva instancia ordinaria donde puedan discutirse cuestiones de hecho y prueba, ni la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que sólo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (cf. doctrina de la CSJN, *Fallos*: 323:3139, entre muchos otros). En este sentido, el Tribunal también ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [cf. este Tribunal, *in re* "*Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad*", expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en *Constitución y Justicia*, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. I, ps. 282 y ss., entre otros].

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja intentada por el Sr. Oscar Alberto Ianello.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La parte recurrente cuestiona la sentencia de Cámara que, por mayoría, resolvió: "…[r]echazar el recurso de revisión presentado por el Sr. Ianello y, en consecuencia, confirmar la sanción impuesta mediante Resolución 1703-MSGC-2010…" (cf. fs. 16 vuelta).

La jueza Seijas consideró que las faltas atribuidas al actor habían quedado fehacientemente acreditadas en el sumario administrativo y que el acto cuestionado se apoyaba en una razonable valoración de la prueba producida. Luego, sostuvo que: "…el actor se ha[bía] limitado a desacreditar las denuncias de las pacientes debido a su condición psiquiátrica, los testimonios de los profesionales de la medicina por su falta de precisión, y la de algunas autoridades por un interés en el resultado del sumario que no ha[bía] precisado, pero no ha[bía] aportado argumento alguno que dem[ostrara] el error de la autoridad competente al momento de valorar los numerosos testimonios producidos." (cf. fs. 15). Por su parte, el juez Zuleta hizo una reseña de la prueba que estimó conducente y consideró que, si bien el Sr. Ianello era el único enfermero asignado al pabellón Santa Rosa los días sábados, domingos y feriados y, por lo tanto, muchos de los testigos no habían presenciado los hechos imputados, "…exist[ían] graves, precisos y concordantes indicios que permit[ían] tener por acreditadas las situaciones de maltrato endilgadas al Sr. Ianello." (cf. fs. 13 vuelta)

2. En su recurso de hecho, la parte recurrente postula que la sentencia recurrida afecta la garantía contra el despido arbitrario y la estabilidad del empleo público (art.

14 bis de la CN), así como también los arts. 10 y 13 de la Constitución de la CABA, por "…hacer lugar a la cesantía del actor sin fundamento alguno y basándose en supuestas pruebas que carecen de total veracidad" (cf. fs. 37 vuelta). En particular, alega que ciertos testimonios no fueron tenidos en cuenta por la Cámara y, respecto de aquellos que fueron analizados, los descalifica por provenir de pacientes con patologías psiquiátricas o bien porque aduce que no fueron testigos presenciales de los hechos.

3. La Administración ejerce, típicamente, funciones administrativas; pero también ejerce, en ocasiones, funciones jurisdiccionales —como, por ejemplo, la de imposición de una multa con exclusivo carácter retributivo—. La cesantía que nos ocupa, por constituir una medida disciplinaria, es un ejercicio de función administrativa que expresamente, el art. 104 inc. 9 de la Constitución de la CABA confiere al Poder Ejecutivo al establecer que "Nombra a los funcionarios y agentes de la administración y ejerce la supervisión de su gestión". En nuestro orden jurídico, ese acto recibe de los jueces un control, a pedido de parte legitimada, y limitado a su legalidad. El juez puede y debe establecer si el poder emisor del acto obró dentro de sus facultades, pero, debe cuidarse de sustituirlo en ese ejercicio.

En ese contexto, aunque la Cámara, en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, haya resuelto rechazar la demanda y "confirmar la sanción impuesta", cabe entender que sólo pudo hacer lo primero, es decir, rechazar la demanda. "Confirmar" en la segunda acepción del Diccionario de la Real Academia, significa "revalidar lo ya aprobado". Es decir, que quien confirma tiene que tener la competencia que ejerce, esto es, la de validar o revalidar. Ello supone ejercer la misma competencia que quien lo hizo previamente ejerció.

Como se dijo, la resolución mediante la cual la Administración declaró cesante a la parte actora, es fruto del ejercicio de una competencia administrativa, por lo que, de acuerdo con nuestro sistema de división de poderes, no asisten a los jueces facultades para "confirmar" un acto de esta especie, sino que pueden declarar su nulidad o anularlo. En este sentido, la ley se cuida de distinguir entre la potestad de eliminar ejercida por la Administración, a la que llama revocar (art. 17 decreto 1510/GCBA/97), y la del juez, a la que llama anular (art. 15 decreto 1510/GCBA/97), a pedido de parte en el marco de un caso judicial, cuando la parte actora muestre que concurren alguno de los supuestos allí establecidos, desvirtuando la presunción de legitimidad que la ley le otorga (cf. el art. 12 decreto 1510/GCBA/97). La Cámara, consideró que ello no se había acreditado en el caso y, por lo tanto, sencillamente rechazó la pretensión de que lo anulara y así mantuvo incólume el acto atacado de nulidad.

Ello recordado, la parte recurrente no muestra la existencia de una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (CSJN, Fallos 311:2478) que habilite la competencia del Tribunal.

4. Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja de fs. 37/42.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta en tiempo y forma (art. 33, ley nº 402) por la parte actora (fs. 37/42) no puede prosperar por cuanto carece de una crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad de Ianello tras señalar la falta precisa de una cuestión constitucional (fs. 35/36 vuelta). Concretamente, los magistrados señalaron: "…los agravios esgrimidos remiten al examen de cuestiones de hecho a la vez que expresan un mero disenso con la valoración de la prueba efectuada por la mayoría del tribunal, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y las cláusulas invocadas…" (fs. 35 vuelta). Luego, descartaron el supuesto de arbitrariedad de sentencia invocado por el recurrente porque "…la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita…" (fs. 36).

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por la parte actora.

La lectura de la queja articulada permite concluir que los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja de fs. 37/42.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por la Fiscalía General,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Oscar Alberto Ianello.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TEJERINA, NOEMÍ ELIZABETH Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16109/18; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 62/74 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Noemí Elizabeth Tejerina, María Emilia Andrada, Regina Belén Minari y Rosa Analía Lescano —quienes prestan servicio como enfermeras "franqueras" en el área de Neonatología del Hospital Piñero— promovieron contra el GCBA con el objeto de que se categorizara a las tareas que realizaban como insalubres y que la duración de su jornada laboral se adecuara a tal categoría (fs. 1/9 vuelta).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 10/21 vuelta). También —en cuanto es pertinente reseñar— planteó reconvención solicitando que, de prosperar la pretensión, se modificaran los términos de la designación de las actoras en sus cargos (fs. 11/13).

3. El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que adecuase y/o reprogramase la jornada laboral de las actoras, conforme lo estipulado en

el acta paritaria nº 12/12 para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, no pudiendo superar las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales (fs. 23/26 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 27/38), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 94/101).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 81/83 vuelta).

Los magistrados confirmaron la readecuación de la jornada laboral ordenada pues consideraron que obedecía a la normativa aplicable (decreto nº 937/07, ley nº 298, resolución nº 90/GCBA/MHGC/13, ordenanzas nº 40.493 y nº 40.820 y ley nacional nº 11.544) y —de acuerdo con el dictamen fiscal al que se remitieron (fs. 84/85 vuelta)— rechazaron lo pretendido mediante la reconvención planteada por el Gobierno al contestar la demanda.

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 43/52 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (fs. 86/93 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 54/55 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 104/106 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 62/74 vuelta por las razones que desarrollaré a continuación.

2. Por una parte, el GCBA recurrente no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le

correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de considerar que (i) no se encuentra discutido que las demandantes se desempeñan como enfermeras franqueras en el Servicio de Neonatología del Hospital General de Agudos "Parmenio Piñero"; (ii) las tareas desarrolladas por las demandantes pueden ser calificadas como "insalubres" en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza nº 40403; y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece).

Frente a ello, el GCBA manifiesta que la Cámara efectuó una aplicación parcial de la ordenanza 40403 al omitir atender lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de esa norma, en cuanto dispone que: "[c]uando las condiciones de servicio lo aconsejen el nivel central de enfermería a propuesta del establecimiento hospitalario, podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables". El GCBA, luego, agrega: "**…la excepción a la jornada diaria viene ya impuesta por la norma que aplica el tribunal para resolver la cuestión, sin que se haya declarado su inconstitucionalidad y menos aún pretendido**" (cf. fs. 65, el resaltado corresponde al original).

La norma invocada (artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40403) investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 12, 13 inc. 3, 14, 80, 102 y 104, inc. 9 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN). El planteo dirigido a cuestionar el carácter de "insalubre" atribuido a las tareas desempeñadas por el enfermero no suscita la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal. Ello, porque remite a la valoración de cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación de normas inferiores a la constitución, materias privativas, como regla, de los jueces de mérito, sin mostrar que haya existido arbitrariedad en su valoración.

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Finalmente, el agravio que el GCBA formula en la queja referente a la afectación del derecho de defensa por haberse rechazado el planteo referido a la reconvención formulada por su parte resulta tardío, en tanto no ha sido parte de su recurso de inconstitucionalidad, sino introducido en su recurso de queja.

5. Por ello, voto por rechazar la queja y confirmar el auto denegatorio de fs. 62/74 vuelta.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que “de los términos de la sentencia recurrida resulta que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como la Ley 11544, decreto 937/07, ordenanza 40820 y resolución 90/GCABA/MHGC/13), ellas de carácter infraconstitucional, sin plantear por ende un caso constitucional” (fs. 54 vuelta).

Asimismo, agregaron que “las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, relacionadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada” y que el recurrente “no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus respectivos agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo do explicación necesario para vincularlo con las circunstancias de la causa” (fs. 55).

Por último, se desechó el agravio de la arbitrariedad por constatar la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada” (fs. 55 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos

para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras. Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

En cuanto a los planteos vinculados con el rechazo de la reconvención, debe destacarse que la Cámara compartió el dictamen de la Fiscalía, que sostuvo el rechazo de la pretensión en virtud de lo establecido por la cláusula tercera de la ley 298 en consonancia con lo dispuesto por el artículo 200 de la ley 20744 (v. fs. 83vta. y 85vta.). Sin embargo, el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad insiste con los argumentos presentados en anteriores instancias sin hacerse de las razones en que la Cámara apoyó su decisión, motivo por el cual, el planteo resulta infundado.

2. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por ley 6017) y el recurso que intenta sostener se

dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala II de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por las actoras eran insalubres y dispuso la adecuación o reprogramación de sus jornadas laborales, de modo que no superen las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales.

2. El GCBA afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario, viola su derecho de defensa, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, desconoce y omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de las actoras. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se les aplica el límite de jornada fijado en la sentencia de seis horas diarias y que, en caso de que así fuera debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de las accionantes.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) la idoneidad de la vía del amparo; b) la determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; c) el salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la parte actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *“pongan en peligro la salud de los obreros ocupados”* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la

prestación que realizan las actoras se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otra parte, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de las actoras o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de las demandantes requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a las tareas de las actoras. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de las amparistas— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de las amparista cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres —aspecto que quedó firme por no haber sido impugnado por el accionado— y que por ende la prestación de las actoras no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

5.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales,

disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres"*.

El artículo 29 de la ordenanza citada organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que "[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

5.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

6. Sentado que la tarea de las actoras está calificada normativamente como insalubre y que le corresponde una jornada de seis horas por día con un tope de treinta horas semanales, es menester analizar las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

6.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de las demandantes en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia oportunamente rechazó la reconvención, sin perjuicio de tener presente lo manifestado para ser considerado como defensa de fondo (cfr. fs. 84). Sin embargo, en su sentencia omitió analizar los fundamentos del demandado.

El GCBA apeló y se agravió por la ausencia de tratamiento de las cuestiones planteadas, pero la Cámara rechazó la pretensión de disminución de la remuneración en función de la reducción de jornada, remitiéndose a los argumentos del dictamen fiscal en cuanto sostuvo que el artículo 200 de la ley nº 20.744 —que consideró "*aplicable al caso en razón de lo previsto en la cláusula transitoria tercera de la Ley Nº 298*" (sic)— establece que la reducción de jornada no importará disminución de las remuneraciones, por lo que "*… teniendo en consideración que la pretensión del GCBA tendiente a modificar los actos administrativos de designación de las actoras persigue, en definitiva, disminuir la remuneración que éstas perciben en razón de laborar en un régimen de jornada reducida… no cabe más que rechazar lo pretendido*" (fs. 85 vuelta).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la carga horaria diaria sin modificar la remuneración de la carga horaria original carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

6.2. En primer lugar, corresponde analizar los fundamentos normativos otorgados por el *a quo* para sustentar su decisión. Por remisión al dictamen fiscal, la Cámara consideró aplicable al caso el artículo 200 de la ley 20.744, en virtud de lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Quinta de la ley 298 en cuanto reza que "*rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes*". Ahora bien, con posterioridad a la sanción de esta ley la Legislatura aprobó la ley 471 donde fijó el marco jurídico de las relaciones de empleo público de los trabajadores y trabajadoras del Poder Ejecutivo del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y estableció en su artículo 4 que "*No es de aplicación a los trabajadores comprendidos en la presente ley el régimen de la Ley Nacional N° 20.744 (t.o. 1976)".*

La ley 298 regula el ejercicio de la enfermería en todo el territorio de la Ciudad y en todas las modalidades, ámbitos y niveles de los subsectores del sistema de salud. Los enfermeros y enfermeras de los establecimientos públicos están comprendidos en la ley 298 pero también se encuentran incorporados en el ámbito de aplicación de la Ley 471. En consecuencia, frente a la clara intención del legislador de excluir la aplicación de la Ley de Contrato de Trabajo respecto a los trabajadores incluidos en la Ley 471, sólo cabe concluir que las "disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional" vigentes a partir de la Cláusula Transitoria Quinta de la ley 298 no incluyen, en relación a los trabajadores públicos, las disposiciones de la ley 20.744.

En este contexto, en el dictamen de la fiscalía ante la Cámara no se advierten argumentos suficientes que sustenten la aplicación al caso de una norma expresamente excluida por la ley 471.

6.3. La determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

6.4. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por las actoras implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

6.5. Por otro lado, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de las actoras debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

6.6. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

7. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que las actoras perciben en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quienes, en definitiva, han solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que perciben actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que las actoras perciben en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SUBELZA, MARCELO GUSTAVO C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16119/18; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN**

**DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - TERAPIA INTENSIVA - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de Cámara afirmaron que dicha pieza recursiva solo presentaba un mero disenso con la inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (ley n° 24004, Ley Nacional del Ejercicio de la Enfermería; ley local n° 298, Ley del Ejercicio de la Enfermería en la Ciudad; acta paritaria sectorial 12/12, instrumentada por la resolución 90/MMGC/13; ordenanza n° 40820 y decreto n° 937/07), y que no se advertía una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretendía controvertir; corresponde rechazar la queja toda vez que el recurrente no logra demostrar que sus planteos –a diferencia de lo sostenido por la Cámara– podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad, en tanto contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Es necesario que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender. El incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. Si la Cámara desechó la arbitrariedad de la sentencia que confirmó la condena impuesta al GCBA para que adaptara la carga horaria laboral del actor como personal “franquero” a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales, sin que ello implicara una merma de su salario; porque consideró que dicha sentencina se encontraba fundada y porque las razones que la sustentaron fueron explícitamente ponderadas; el GCBA debía demostrar en su presentación directa que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Sin embargo, sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

4. El agravio vinculado a la afectación del derecho de defensa y al enriquecimiento sin causa por parte del amparista, no puede prosperar debido a que tales objeciones ya fueron objeto de tratamiento y decisión en la primera instancia por vía de la reconvención la que –como surge del relato– fue rechazada por la jueza de grado, confirmada por la Cámara y por este Tribunal (“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA s/ incidente de queja por apelación denegada amparo otros en

Click aquí para volver al Índice General

Subelza, Marcelo Gustavo c/ GCBA s/ amparo", expte. nº 15347/18, sentencia del 19/12/2018), motivo por el cual nada más cabe aquí resolver. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

5. Corresponde rechazar la queja en tanto los agravios expuestos no logran poner en evidencia el perjuicio concreto que le habría causado el trámite del presente proceso por la vía del amparo transcurrida. Concretamente no enuncia qué defensas se habría visto privada de ejercer o qué prueba se habría visto impedida de producir en desmedro de la posición sustentada en la causa. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos brindados en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13/8/2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16/10/2012).

6. Corresponde rechazar la queja toda vez que la cuestión por resolver en esta instancia, tal como fue planteada, remite necesariamente a dilucidar la interpretación efectuada por los jueces de la causa sobre la aplicación de diversas normas de rango infraconstitucional –decretos 6666/83, 8908/78 y 937/07; las leyes nacionales 11.544, 20.744 y 24004, y la ley local 238–, cuyo debate –por vía de principio– no corresponde a este Tribunal salvo gravedad institucional o arbitrariedad. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos brindados en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13/8/2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16/10/2012).

7. Corresponde rechazar la queja debido a que las críticas dirigidas contra la sentencia que confirmó la condena impuesta al GCBA para que adaptara la carga horaria laboral del actor como personal "franquero" a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales, sin que ello implicara una merma de su salario; fundadas en la vulneración de la división de poderes y de la zona de reserva (arts. 102, 104 y concordantes de la CCABA), no logran conectarse con lo resuelto en el caso a partir de la normativa aplicable. La determinación del alcance de la relación laboral entre las partes en nada afecta la prerrogativa del ejecutivo local para designar a sus agentes u organizar sus estructuras en el marco de sus limitaciones presupuestarias y de las misiones y funciones otorgadas por la ley de ministerios a sus efectos. Por otra parte, tampoco se advierte una crítica concreta sobre la alegada afectación de la autonomía de la CABA cuando la sentencia atacada se fundamenta –en lo que aquí debe destacase– en el reenvío normativo de una ley local cuyo anclaje constitucional no viene debatido. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, por remisión a los fundamentos brindados en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo

(art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13/8/2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16/10/2012).

8. Corresponde rechazar la queja del GCBA pues los argumentos expuestos no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. El recurrente no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

9. Si bien el recurrente postula que, al determinar que la jornada laboral del actor no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3, inciso (a) del decreto nº 937/07 y del art. 29 de la ordenanza nº 40403. Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender. En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 de la CCABA y arts. 17 y 18 de la CN). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

10. La desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás implicancias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Así, lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

11. El amparo procede toda vez que se procura la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 de la CCABA). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Corresponde desestimar el agravio relacionado con la falta de idoneidad de la vía del amparo para tramitar el reclamo de la actora, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza la actora se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la

jornada laboral por él prevista para dichos casos. El derecho a la vida y a la salud gozan de una tutela especial de carácter constitucional (art. 20 de la CCABA), y en particular, cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (art. 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. Si bien en principio las cuestiones salariales –al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba– no son propias del cauce del amparo, resulta conveniente en este caso hacer excepción a dicha regla, en aras de brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, y analizar esta cuestión en el marco de la presente causa. Ello así, porque el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado con la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Dado que las partes sostienen pretensiones claramente encontradas, si se excluyera este tema del proceso –limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de la amparista– la solución sería incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto de un elemento central de la vinculación jurídica. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

14. Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. Unas cuantas son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad. En el caso, el recurrente no logra demostrar que resulte arbitraria o insostenible la calificación como tarea insalubre de la prestación del actor –en tanto se realiza en una Unidad de Terapia Intensiva–, a la luz de lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza nº 40403, que expresamente enumera entre las “tareas consideradas como emergencia o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales: (…) Terapia Intensiva”. Debido a ello, corresponde desestimar la queja en este punto. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

15. El pronunciamiento impugnado consideró que las tareas desarrolladas por la actora se consideran insalubres y que, por ende, su prestación no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40403, artículo 2 de la ley n° 11544, decreto n° 937/07, y resolución n° 90/MHGC/13). Al no ponerse en duda por el recurrente la constitucionalidad de las normas en las que se sustentó la decisión cuestionada, el razonamiento que la sostiene no resulta suficientemente controvertido. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

16. La resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas reputadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente, corresponde desestimar la queja en este aspecto. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

17. La decisión de la Sala de reducir la carga horaria diaria de los enfermeros franqueros, sin modificar la remuneración de la carga original, carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales. La sentencia ha omitido fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

18. La determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis de la CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

19. La determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores –la prestación laboral– requiere del ajuste proporcional del otro –el salario– a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

20. La calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

21. A las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

22. Dado que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros; a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor. Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar. (Del voto en disidencia parcial de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja (fs. 60/72 vuelta) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Marcelo Gustavo Subelza —quien se desempeña como personal de enfermería “franquero” en el servicio de terapia intensiva del Hospital “Enrique Tornú”— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que prestaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 2/13).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 14/25 vuelta). Planteó también, en cuanto es pertinente reseñar, la reconvención para

reformular la designación del actor en función de las horas de desempeño que se determinaran en la sentencia definitiva.

3. La jueza de primera instancia desestimó la reconvención planteada por resultar improcedente en el marco de una acción de amparo. Esta decisión fue apelada por el demandado y confirmada por el *a quo* y este Tribunal (conf. fs. 37 vuelta y queja nº 15347/18).

A su turno, la magistrada de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA adaptar la carga horaria laboral del actor como personal "franquero" a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales, sin que ello implicara una merma de su salario. Asimismo, impuso las costas al demandado y reguló los honorarios correspondientes a la dirección letrada del actor (fs. 27/29 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA (fs. 30/33), cuyos agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 78/81).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría y compartiendo los fundamentos de la Sra. Fiscal en su dictamen, hizo lugar parcialmente al recurso del demandado —redujo por elevados los honorarios regulados por la jueza a la representación letrada de la parte actora—, confirmó la sentencia de grado en cuanto al fondo e impuso las costas de esa instancia al GCBA (fs. 35/39 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 40/50), el que fue contestado por la parte actora (fs. 82/89 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 52/53 vuelta).

Ello motivó la queja del GCBA que fuera referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar el pronunciamiento recurrido y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de otra Sala, dicte un nuevo fallo (fs. 92/94).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que "el GCBA se limita a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentación, a la vez que presenta un mero disenso con la

inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (ley nacional 24004 [Ley Nacional del Ejercicio de la Enfermería]; ley local 298 [Ley del Ejercicio de la Enfermería en la Ciudad]; acta paritaria sectorial 12/12 [instrumentad por res. 90/MMGC/13]; ordenanza 40820; decreto 937/07), sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el articulo y la jurisprudencia precedentemente reseñados" (fs. 52 vuelta).

Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que "la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer del recurrente" (fs. 53 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. El agravio vinculado a la afectación del derecho de defensa y al enriquecimiento sin causa por parte del amparista, no va a correr mejor suerte. Es que tales objeciones ya fueron objeto de tratamiento y decisión en la primera instancia por vía de la reconvención la que —como surge del relato— fue rechazada por la jueza de grado, confirmada por la Cámara y por este Tribunal (v. "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA s/ incidente de queja por apelación denegada amparo otros en Subelza, Marcelo Gustavo c/ GCBA s/ amparo", expte. nº 15347/18, sentencia del 19 de diciembre de 2018), motivo por el cual nada más cabe aquí resolver.

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por la jueza Ruiz, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en los puntos 1 a 4 de su voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse — en lo pertinente— en honor a la brevedad.

En cuanto al agravio sobre el derecho de defensa y al enriquecimiento sin causa por parte del agente, adhiero a lo expuesto en el punto 5 del voto de mi colega Alicia E. C. Ruiz.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Por una parte, los argumentos del GCBA recurrente no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. El GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral del actor no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara, por remisión al dictamen fiscal,

resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) no se encontraba discutido que la actividad de la parte actora como enfermero franquero del área de Terapia Intensiva del Hospital General de Agudos "Enrique Tornú" calificaba como insalubre y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente preveía que el régimen de 12 horas diarias no resultaba aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara —por remisión al dictamen fiscal— aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 CCABA y arts. 17 y 18 de la CN). El planteo dirigido a cuestionar el carácter de "insalubre" atribuido a las tareas desempeñadas por el enfermero, así como al lugar en el que las realizaba, no fue considerado por la Cámara, y la recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo.

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, voto por rechazar la queja obrante a fs. 60/72 vuelta.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala III de la Cámara del fuero —en lo que aquí importa señalar— por mayoría confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por el actor eran insalubres y dispuso adaptar la carga horaria a un límite máximo de 6 horas diarias y no más de 30 horas semanales, sin que implique merma de su salario.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario, viola su derecho a defensa, se aparta de las constancias de la causa, desconoce y omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral del actor. Sostiene que las tareas que éste desarrolla no han sido calificadas de insalubres; que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que en caso que así fuera —esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral— debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza del accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La calificación de las tareas del actor como insalubres; b) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; c) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que la declaración del carácter insalubre de las tareas del accionante resulta arbitraria. Para fundar su impugnación afirma que ninguna presentación en sede administrativa ha mediado a efectos de la determinación de la insalubridad a nivel local, ni se ha comprobado en autos que la tarea resulta insalubre.

Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 —reglamentaria del ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad— prescribe que *"rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia"*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, por remisión a lo dictaminado por la Fiscal que sobre el fondo de la cuestión da por reproducidos los términos de su opinión *in re*: "Balena", el voto mayoritario de la Sala entendió que la prestación del actor —en tanto se realiza en una Unidad de Terapia Intensiva—, califica como tarea insalubre a la luz de lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza nº 40.403, que expresamente enumera entre las "*tareas consideradas como emergencia o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales:* (…) *Terapia Intensiva"*.

El recurrente no ha logrado demostrar que esta apreciación resulte arbitraria o insostenible. En consecuencia, la queja debe ser desestimada en este punto.

5. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria del actor cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara que conformaron la mayoría sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Con remisión al dictamen de la Fiscal entendieron que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres y que por ende la prestación del actor no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

5.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres"*.

El artículo 29 de la ordenanza citada organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que "[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

5.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

6. Sentado lo anterior, es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

6.1. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea del actor. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud del amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de su vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de ambos litigantes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

6.2. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral del demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

La jueza de primera instancia desestimó la reconvención, decisión que habiendo sido recurrida por el accionado quedó firme. Al dictar sentencia, la magistrada resolvió que se adaptase la carga horaria del actor al régimen de insalubridad *"sin que ello implique una merma de su salario"* (fs. 29).

El GCBA apeló y se agravió de ello, pero la Cámara confirmó la decisión de primera instancia remitiendo a los argumentos de la Sra. Fiscal en cuanto sostuvo que "*el agravio manifestado por la demandada ya fue objeto de planteamiento en la primera instancia por conducto de la reconvención … que fue desestimada por la sentenciante de grado en razón de considerar que lo peticionado excedía el marco procesal de la*

*vía del amparo, decisión que … ha quedado firme. … sin perjuicio de la posibilidad para la demandada de canalizar su petición por la vía que estime pertinente, entiendo que el presente agravio merece ser desestimado*" (fs. 39 vuelta).

En este escenario, el Fiscal General Adjunto propició revocar el pronunciamiento recurrido en el entendimiento de que tanto la Sala —con remisión al dictamen fiscal— como la sentencia de grado, omitieron argumentar y precisar la norma según la cual tendría lugar el derecho a que al actor se le reconozca con la carga horaria menor, el mantenimiento de su remuneración.

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la carga horaria del accionante manteniendo el salario de la carga original carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

6.3. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

6.4. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por el actor implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

6.5. Por otro lado, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida del actor debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

6.6. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este punto.

7. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que el actor percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que el actor percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que el actor percibe en virtud de la medida cautelar.

8. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VARGAS, PAMELA ROSA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16271/19; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - GUARDIAS MÉDICAS - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/87).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Pamela Rosa Vargas —quien presta servicio como enfermera "franquera" en el área de guardia pediátrica del Hospital Piñero— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que realizaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 2/8 vuelta).

En lo que aquí interesa destacar, al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 9/21).

3. El juez de grado rechazó la acción de amparo (fs. 23/28). Para ello, consideró que no era posible calificar de manifiestamente arbitrario o ilegítimo el temperamento adoptado por el GCBA —respecto de la situación laboral de la accionante— en atención a que "… si bien la actora ha acreditado su carácter de enfermera franquera, no puede considerarse acreditada la insalubridad de sus tareas ya que no cuenta con declaración expresa en este sentido (ni administrativa ni normativamente) y por otra parte, no se ha desplegado actividad probatoria alguna a fin de que pueda ser

encuadrada en el supuesto de 'servicios de emergencias', que no necesariamente se identifica con el de 'guardia'" (fs. 27 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó la actora y fundó sus agravios (fs. 29/38). Contestado el traslado de los agravios por el GCBA (fs. 39/43), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario admitió el recurso de apelación, revocó la sentencia de grado y, en consecuencia, hizo lugar al amparo (fs.45/50).

Para así decidir, los jueces entendieron que "… si bien el hospital donde trabaja la amparista no ha sido declarado insalubre, sí puede considerarse que la actividad que desarrolla la amparista en la guardia pediátrica, se asemeja a la que se realiza en los servicios de emergencias, encontrándose comprendida dentro de las calificadas por el ordenamiento jurídico como insalubres (cf. arts. 1.2 ord. nº 40403 y sus mod. y 24 ley nº 24004" (fs. 47 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 51/62). Contestado el recurso por la parte actora (fs. 91/98 vuelta), la Sala I lo denegó con base en que el GCBA no había logrado fundar la existencia de una cuestión constitucional y en que no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 64/65 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se admitiese la queja, se hiciese lugar al recurso de inconstitucionalidad, se revocase el pronunciamiento recurrido y se reenviase las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por medio de otra Sala, se dictase un nuevo pronunciamiento (fs. 102/105).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala I afirmaron que "los agravios del GCBA remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional (ley n°11544, decreto n° 937/07, ordenanza nº 40820 y resolución n° 90/GCABA/MHGC/13), sin plantear, por ende, un caso constitucional" (fs. 65). Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que se constataba "la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada" (fs. 65 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito no fueron considerados por el tribunal *a quo* en la decisión recurrida, y el GCBA no muestra haberlo puesto en la obligación de hacerlo. Es decir, el planteo no fue introducido oportunamente, y no puede ser valorado en esta instancia, puesto que no opera como originaria.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero — que: "… el régimen de prestación de servicios… será de doce (12) horas por cada día, '…salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a **tareas insalubres o riesgosas**" (fs. 47). Luego, en virtud de que (i) la Cámara consideró que la labor de la amparista resultaba insalubre (fs. 47/48); y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece).

El GCBA manifiesta que la Cámara omitió aplicar lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de la ordenanza nº 40403, en cuanto dispone que: "[c]uando las condiciones de servicio lo aconsejen el nivel central de enfermería a propuesta del establecimiento hospitalario, podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables". El GCBA, luego, agrega que: **"…la excepción a la jornada diaria viene ya impuesta por la norma que analiza el tribunal"** (cf. fs. 60 vuelta, el resaltado corresponde al original).

La norma invocada (artículo 29 *in fine* de la ordenanza nº 40403) investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 13, 80 y 102 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que

el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala I de la Cámara del fuero admitió el recurso de apelación interpuesto por la actora, revocó el pronunciamiento de grado que había rechazado la demanda, e hizo lugar al amparo disponiendo que su jornada laboral no exceda las 6 horas diarias ni las 30 horas semanales.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara es arbitrario y viola su derecho de defensa, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que las tareas que ésta desarrolla no han sido calificadas de insalubres; que al desempeñarse en el régimen de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera —esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria— debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La calificación de las tareas de la actora como insalubres; c) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; d) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza Vargas se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otro lado, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de la actora o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de la demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de la amparista — acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA sostiene que la declaración del carácter insalubre de las tareas de la accionante resulta arbitraria por cuanto no se condice con las circunstancias comprobadas de la causa ni con las normas previstas para el caso.

Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 — reglamentaria del ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad— prescribe que *"rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia"*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres

determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, la Cámara ha entendido que "*si bien el hospital donde trabaja la amparista no ha sido declarado insalubre, sí puede considerarse que la actividad que desarrolla en la guardia pediátrica, se asemeja a la que se realiza en los servicios de emergencias, encontrándose comprendida dentro de las calificadas por el ordenamiento jurídico como insalubres (cf. arts. 1.2 ord. n°* 40403 y sus mod. *y 24 ley n° 24004)*", y que "*las tareas que se prestan en el referido sector del tal nosocomio, ya sea que se las denomine "emergencias" o "guardia", apuntan a un mismo tipo de asistencia profesional —diversos problemas, patologías y/o enfermedades de gravedad variable—; por lo que corresponde optar por la aplicación de la norma más beneficiosa para la trabajadora (arts. 21 de la ordenanza no 40403 y 24, inc. f de la ley no 24004), que considera insalubre la labor de la amparista en el área desarrollada*" (del voto del Dr. Balbín, fs. 47 vta. y fs. 48).

El recurrente no ha logrado demostrar que esta apreciación resulte arbitraria o insostenible. En consecuencia, la queja debe ser desestimada en este punto.

6. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas se consideran insalubres y que por ende la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

6.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. La ordenanza 40.403 — actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales"*.

El artículo 29 de dicha ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que "[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

6.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas reputadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

7. Sentado lo anterior, es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

7.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia rechazó el amparo. La Cámara revocó la decisión, hizo lugar a la acción instaurada, y modificó la carga horaria de la amparista sin analizar el salario que corresponde a esa jornada reducida.

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de la Sala de reducir la carga horaria diaria sin modificar la remuneración de la carga original carece de

justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

7.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

7.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

7.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

7.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

8. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## "MONTANA, MARIANO JOSÉ C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16289/19; 04-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 238/240 vuelta).

2. En el caso, Mariano José Montaña —mediante apoderado— (en adelante también, la parte actora) promovió demanda contra el GCBA a efectos de que se le liquidara y abonara el suplemento especial por actividad crítica correspondiente a las tareas que desarrollara en el sector de terapia intensiva del Hospital General de Agudos “B. Rivadavia”, y las sumas de dinero por diferencias salariales retroactivas a la fecha de ingreso a ese sector (07/04/2011), más intereses (fs. 1/11 vuelta). El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al demandado a abonarle las diferencias salariales reclamadas desde los cinco (5) años previos a la fecha de interposición de la demanda y hasta el momento en que se le comenzó a abonar ese adicional en cumplimiento de la medida cautelar dictada por la Sala I, más los intereses computados de acuerdo al criterio fijado en el plenario de la Cámara del fuero en la causa “Eiben”, sentencia del 31 de mayo de 2013 (fs. 143/146 vuelta). Apelada esta decisión por la parte actora respecto del cálculo de los intereses devengados (fs. 149 y fs. 157/161), la Sala I rechazó el recurso de apelación (fs. 171/172).

En cuanto aquí interesa destacar, la accionante practicó liquidación (fs. 181/182 vuelta) que fue rechazada por el juez de primera instancia, quien le ordenó practicar una nueva conforme lo resuelto en su decisión (fs. 187/189). Es decir, el magistrado consideró que la liquidación efectuada por el actor era incorrecta debido a que “… debió seguir las pautas establecidas por el (…) plenario “Eiben” para la totalidad de su cálculo, atento que no corresponde en el caso, la invocada aplicación del art. 770, inc. b), del CCyCN” (fs. 188).

3. La parte actora interpuso recurso de apelación y expresó sus agravios (fs. 190 y fs. 192/194 vuelta), cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (conf. fs. 206 vuelta). La Sala I hizo lugar al recurso de apelación y revocó la decisión del juez de grado (fs. 212/214).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 222/231), cuyo traslado fue contestado por el actor (fs. 234/236 vuelta), que fue concedido parcialmente por la Sala I conforme se indica en el apartado 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 247/249).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica del recurrente exhibe una cuestión constitucional relacionada, de manera directa, con el decisorio definitivo que emana de esta instancia y, en tal medida, resulta formalmente idónea para suscitar la competencia del TSJ por la vía intentada" (fs. 239). Y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 229 vuelta/230). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. Para rechazar la liquidación practicada por el accionante y ordenarle efectuar una nueva, el juez de primera instancia ponderó que esa liquidación "… es incorrecta por cuanto el actor debió seguir las pautas establecidas por el (…) plenario 'Eiben'

para la totalidad de su cálculo, atento que no corresponde en el caso, la invocada aplicación del art. 770, inciso b), del CCyCN" (fs. 188). Luego, consideró la regla general consagrada en el citado art. 770 que prohíbe el anatocismo, y que la liquidación practicada por el actor se enmarcaba en un proceso de ejecución de sentencia, para afirmar "… que la capitalización de intereses no es procedente, ello por cuanto sólo resultaría admisible frente a la morosidad del deudor, tal como surge del apartado c) del artículo bajo análisis, que contempla ese supuesto como excepción a la regla general que veda la capitalización de intereses. // De manera tal que al no existir aún liquidación aprobada, el GCBA —demandado perdidoso en autos— no ha sido debidamente intimado al pago y, por ende tampoco se encuentra en mora, situación ésta que obsta la capitalización de los intereses realizada por el accionante" (fs. 188/188 vuelta). Para decidir de este modo, valoró la jurisprudencia de la CSJN en el sentido de que se requiere la aceptación de la cuenta por el juez, la intimación de pago al deudor y que éste incurra en mora, a efectos de que proceda la capitalización de los intereses como excepción.

La Sala I de la Cámara CAyT —por mayoría— hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) "… dado los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el presupuesto establecido en el art. 770, inciso b del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales reconocida —finalmente— en la sentencia definitiva" (fs. 213 vuelta); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir;" (fs. 213 vuelta); iii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumplan con los extremos legalmente establecidos" (fs. 213 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1° de agosto de 2015…" (fs. 213 vuelta); y v) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés

involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 213 vuelta/214).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como "no remunerativos", hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa "Eiben" (conf. fs. 143/146 vuelta), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 212/214 y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 187/189. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg en los puntos 1 y 2 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, en cuanto pone fin a la discusión res-

pecto al cálculo de intereses efectuado por la parte actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, resultando la arbitrariedad alegada inescindiblemente unida a los agravios constitucionales por los que se admitió la apelación (Fallos: 307:493), situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La sentencia firme recaída en autos condenó al GCBA a pagar al actor las diferencias salariales reclamadas, por un plazo que abarca desde cinco años previos a la interposición de la demanda (5 de marzo de 2013) y hasta la fecha en que el mismo adicional comenzó a abonarse en virtud de la medida cautelar dictada en este proceso por la Sala I, más los intereses computados de acuerdo al criterio establecido en el plenario “Eiben”, desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago.

b) La parte actora practicó liquidación de la siguiente manera:

I) Estableció el monto del suplemento para cada mes del período comprendido entre el 7 de abril de 2011 (fecha de ingreso del accionante) y octubre de 2013 inclusive (en que el GCBA comenzó a liquidar el suplemento en razón de la medida cautelar), y calculó el interés correspondiente a cada mes en base al promedio de tasas establecido en el plenario “Eiben”, entre el día 5 del mes siguiente y el 31 de julio de 2015.

II) Al total de capital conformado por la suma de los suplementos mensuales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015 y calculó intereses sobre la suma total así conformada (“capitalizada”) entre el 1 de agosto de 2015 y el 2 de junio de 2017, fecha en que se habría realizado la liquidación. El actor justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en lo dispuesto en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. Corrido el traslado de ley y habiendo guardado silencio el GCBA, el juez de primera instancia rechazó la liquidación practicada y ordenó efectuar una nueva de conformidad con el criterio indicado en su decisión, aduciendo que el actor debió seguir las pautas establecidas en el plenario “Eiben” para la totalidad de su cálculo, atento que no corresponde en el caso la aplicación del artículo 770 inciso b) del CCyC. Asimismo, toda vez que la regla general consagrada en el artículo mencionado prohíbe el anatocismo y que la liquidación practicada se enmarca en un proceso de ejecución de sentencia la capitalización de intereses no es procedente, por cuanto solo resultaría admisible frente a la morosidad del deudor, conforme el articulo c) de la norma citada.

Apelada la decisión, la Cámara enmarcó así la cuestión sometida a su conocimiento: "*lo que corresponde determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación … son susceptibles de ser capitalizados y, con ello, incrementarse el monto de los nuevos intereses*" (fs. 212 vuelta); concluyendo que "*… en el caso de autos se observa que si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015* " (fs. 213 vuelta). En consecuencia, decidió hacer lugar al recurso de apelación incoado por la parte actora y revocar la resolución de grado.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos: 1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si el actor aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado –el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados–, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente.

Esto no se verificó en el caso –ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia– y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por la parte actora.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando –con posterioridad a la notificación de la demanda– comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, la parte demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Finalmente, es pertinente señalar que la Cámara analiza en su sentencia un supuesto que no se corresponde con el caso de autos. En efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados *con posterioridad* a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada el accionante suma al capital los intereses devengados *con anterioridad* a la entrada en vigencia de la norma. En consecuencia, la conclusión de la Cámara –que los intereses devengados luego del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados— no resulta aplicable a la liquidación en trato.

Por las consideraciones vertidas voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 212/214 y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 187/189. Costas a la parte actora vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que la sentencia de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 212/214 es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una cuestión

no tratada en la sentencia definitiva y produce al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires un perjuicio de difícil reparación posterior.

Asimismo, adhiero al considerando 1, segundo párrafo, del voto de la doctora Weinberg, y a los considerandos 5.1, 5.2, 5.3 y 6 –que comparto en lo sustancial– y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA, puesto que la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, oportunamente, el GCBA (fs.222/231) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs.238/240) —, no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser rechazado.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, “[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (“Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

3. En consecuencia, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, con costas a la demandada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 21/09/2018, actuación n° 12028424/2018 y, en consecuencia, *confirmar* la resolución del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 24 de fecha 8/11/2017, actuación n° 10805918/2017.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NAVA TORDOYA, ALEJANDRA C/ GCBA S/ AMPARO - SALUD - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17296/19; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - REMUNERACIÓN - GUARDIAS MÉDICAS - TRABAJO INSALUBRE - ADICIONAL POR TAREAS RIESGOSAS - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 67/82).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Alejandra Nava Tordoya —quien presta servicio como enfermera "franquera" en el área de guardia

del Hospital General de Agudos “Dr. Teodoro Álvarez”— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que realizaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 7/23 vuelta).

En lo que aquí interesa destacar, al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 24/34).

3. La jueza de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que adaptara la carga laboral de la accionante como personal “franquero” a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales, sin que ello implicara una merma de su salario (fs. 35/38 vuelta).

4. Contra esa decisión el GCBA se alzó y expresó sus agravios (fs. 39/46). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario –en lo pertinente– rechazó el recurso de apelación y en consecuencia confirmó la sentencia de grado (fs. 47/50). Para así decidir, los jueces entendieron que la actividad desarrollada por la actora encuadraba dentro de las consideradas por el artículo 24 de la Ley 24.004 como insalubre, señalaron que en el decreto n° 937/07(reglamentario de la ley n° 471), en el que se regula la jornada laboral del personal franquero, se hace excepción de las tareas insalubres, razón por la cual en esos supuestos debe remitirse a la norma en la que se regula la actividad específica; es decir, la ley n° 24.004 en la que se incluye entre las actividades insalubres las que conllevan riesgo de contraer enfermedades infectocontagiosas.

Concluyeron, por tanto, que las jornadas laborales de doce horas diarias a las que se debía someter la actora, excedía el tope establecido en el artículo 2° de la Ley 11.544, con lo cual se configuraba el supuesto de ilegitimidad que permitía la procedencia de la demanda.

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 51/63), cuyo traslado fue contestado de forma extemporánea por la actora (conf. fs. 65 vuelta). La Sala II lo denegó con base en que el GCBA no había logrado configurar un caso constitucional. Finalmente descartó los agravios referidos a la arbitrariedad de sentencia y gravedad institucional (fs. 65/66).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar el pronunciamiento recurrido y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que por medio de otra Sala dicte un nuevo pronunciamiento.

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz y el juez Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que "(…) de los términos de la sentencia recurrida resulta que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como las Leyes 298, 471, 11544, 24004, el Decreto 937/07 y la Resolución 90/MHGC/20 13), todas ellas de carácter infraconstitucional." (fs. 65 vuelta). Asimismo, se desecharon los agravios de arbitrariedad por considerar que se constataba "la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada" y gravedad institucional ya que lo decidido "no excede el interés individual de las partes" (fs. 66).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito, así como aquellos dirigidos a cuestionar el rechazo de la reconvención, no fueron considerados por el tribunal *a quo* en la decisión recurrida, y el GCBA no muestra haberlo puesto en la obligación de hacerlo. Es decir, el planteo no fue introducido oportunamente, y no puede ser valorado en esta instancia, puesto que no opera como originaria.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al Poder Ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "… el régimen de prestación de servicios… será de doce (12) horas por cada día, '…salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas" (fs. 48). Luego, en virtud de que (i) la Cámara consideró que la labor de la amparista resultaba insalubre (fs. 48); (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 2 de la Ley nº 11544 (que entendió aplicable en virtud de lo establecido en la Ley nº 298), que dispone: "(…) cuando el trabajo deba realizarse en lugares insalubres en los cuales la viciación del aire o su compresión, emanaciones o polvos tóxicos permanentes, pongan en peligro la salud de los obreros ocupados, la duración del trabajo no excederá de seis horas diarias…" y la Resolución 90/GCABA/MHGC/13, mediante la que se instrumentó el acta de negociación 12/12, en la que se estableció una jornada laboral para el personal franquero comprendido en el régimen de insalubridad de 30 horas semanales. De esta forma, el tribunal *a quo* entendió que el marco legal reseñado, cuya aplicación al caso y validez constitucional no vienen discutidas, establecía, para la parte actora, una jornada laboral con un tope de 6 horas diarias y 30 horas semanales.

El GCBA manifiesta que la Cámara omitió aplicar lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de la ordenanza 40403, en cuanto dispone que: "**el establecimiento hospitalario podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables**" (cf. fs. 59 vuelta, en el RI que la queja viene a defender, el resaltado corresponde al original). La norma invocada investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario, consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 13, 80 y 102 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 67/82 vuelta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

Con respecto a los planteos de la recurrente dirigidos a cuestionar la vía procesal escogida por la actora y el rechazo del planteo de reconvención, comparto la solución y los fundamentos expresados en el punto 2 del voto de mi colega Luis Francisco Lozano.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala II de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por la actora eran insalubres y dispuso la disminución de su carga horaria semanal a un límite máximo de 6 horas diarias y no más de 30 horas semanales, sin que implique una merma de su salario.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario y viola su derecho a defensa, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que las tareas que ésta desarrolla no han sido calificadas de insalubres; que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que en caso que así fuera –esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria– debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La calificación de las tareas de la actora como insalubres; c) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; d) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza Nava Tordoya se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otro lado, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de la actora o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de la demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba — no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, los litigantes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud de la amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica entre las partes. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de ambos litigantes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA sostiene que la declaración del carácter insalubre de las tareas de la accionante resulta arbitraria por cuanto no se condice con las circunstancias comprobadas de la causa ni con las normas previstas para el caso.

Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 —reglamentaria del ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad— prescribe que *“rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia”*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, los magistrados de Cámara han entendido que la prestación de la actora en tanto se realiza en la Guardia del Hospital General de Agudos Dr. Teodoro Alvarez, califica como tarea insalubre a la luz de lo dispuesto en el artículo 24, de la ley 24.004, conforme el cual:”[a] los efectos de la aplicación de normas vigentes que, para resguardo de la salud física o psíquica, establecen especiales regímenes de reducción horaria, licencias, jubilación, condiciones de trabajo y/o provisión de elementos de protección, considéranse insalubres las siguientes tareas de la enfermería: ( ... ) c) Las que conllevan riesgo de contraer enfermedades infectocontagiosas” (fs. 47 vuelta).

El recurrente no ha logrado demostrar que esta apreciación resulte arbitraria o insostenible. En consecuencia, la queja debe ser desestimada en este punto.

6. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas califican como insalubres y que por ende la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículo 24, inciso c), de la ley 24.004, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

6.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. La ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales”*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables”*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *“franqueros”* definiéndolos como el *“personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto”* (art. 2). Dicha norma estableció que “[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres”* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

6.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas reputadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

7. Sentado lo anterior, es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

7.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

La jueza de primera instancia sostuvo que más allá de que la reconvención ya había sido desestimada por cuestiones procesales, resultaba "un contrasentido" ya que la reducción de jornada fundada en el carácter insalubre de la tarea desarrollada "*es para preservar al trabajador, no para perjudicarlo (…) Se le paga más (o se le hace trabajar menos) porque su trabajo es más riesgoso que el del resto de los enfermeros"* (fs. 38). En consecuencia, abordó la cuestión de la remuneración que debía percibir la amparista y dispuso que se adaptase su carga horaria al régimen de insalubridad *"sin que ello implique una merma de su salario"* (fs. 38/38 vuelta).

El GCBA apeló esta decisión agraviándose en el entendimiento de que "*Lo afirmado por el tribunal da cuenta de lo arbitrario de lo resuelto que ha soslayado por completo lo expuesto claramente por mi parte desde la primera presentación habida cuenta que (…) se ha dejado en claro que la reducción horaria debía consecuentemente traer aparejada la reducción proporcional de los salarios habida cuenta que la remuneración estaba determinada para quienes se desempeñan semanalmente 30 hs. para el caso de tareas insalubres o 35 hs. para tareas no insalubres*" (fs. 43 vuelta/44).

La decisión de la jueza de primera instancia de reducir la jornada laboral de la actora de 12 a 6 horas diarias manteniendo su salario, confirmada por la Cámara sin brindar argumentos que evidenciaran su razonamiento con relación a los agravios deducidos por el demandado, carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

7.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores –la prestación laboral– requiere del ajuste proporcional del otro –el salario– a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

7.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

7.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

7.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión de confirmar el pronunciamiento de primera instancia conforme el cual la reducción de la carga horaria no debe implicar una merma en el salario de la actora, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

8. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, oído lo dictaminado por Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LUDWIG, DAIANA GISELLE C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17567/19; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/46 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Daiana Giselle Ludwig —que se desempeña como enfermera franquera en el área de terapia intensiva del hospital de niños “Ricardo Gutiérrez”— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 9/12).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención “… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva” (fs. 13).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 24).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 25/32 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 52/56.

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 34/35 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 59/63).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión

contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley nº 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley nº 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 11).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito

decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BORDEL, BEATRIZ ANDREA Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 17974/20; 04-11-2020.

### EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja interpuesto por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución (n° CM 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en el art. 11, inciso 6, y en el art. 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa, conforme lo dispuesto en el art. 11, inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. n° TSJ 15103/18).

2. Por otra parte, también la parte actora planteó ante el Tribunal una queja —que tramita por expte. n° 17976/20 caratulada “Bordel, Beatriz Andrea y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”— contra la sentencia aquí impugnada.

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el art. 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley n° 402.

2. En cuanto a la queja de la parte actora que tramita por expte. n° 17976/20 —caratulada “Bordel, Beatriz Andrea y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”— toda vez que se interpuso contra la misma sentencia que aquí se cuestiona (resolución denegatoria de los recursos de inconstitucionalidad de ambas partes obrante a fs. 170/171 vuelta) y que se encuentra en la misma instancia procesal, corresponde, de conformidad con lo establecido en los arts. 170 y 171 del CCAyT, disponer su acumulación a estos autos.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en la causa.

*2. Disponer* la acumulación de los autos caratulados “Bordel, Beatriz Andrea y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. nº 17976/20, a las presentes actuaciones.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, por Secretaría de Asuntos Generales, se sortee un nuevo juez de trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "BORDEL, BEATRIZ ANDREA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BORDEL, BEATRIZ ANDREA Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 17976/20; 04-11-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución (CM n° 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en los artículos 11, inciso 6, y 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa conforme lo dispuesto en el artículo 11 inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. TSJ n° 15103/18).

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el artículo 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el artículo 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2 de la ley 402.

2. En atención a lo resuelto por este Tribunal en el día de la fecha en los autos "Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 17974/2020, corresponde estar a la acumulación de estos autos a las mencionadas actuaciones.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en el recurso.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla con la acumulación ordenada en los autos “Consejo de la Magistratura de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bordel, Beatriz Andrea y otros c/ GCBA y otros s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 17974/2020.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## “FURFORO, ELSA LILIAN C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SACAyT nº 17247/19; 04-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 262/265).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Elsa Lilian Furforo —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se comunicase a la ANSES y a la AFIP el resultado del pleito y que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 1/12 vuelta).

La jueza de grado admitió parcialmente la demanda — rechazándola respecto de las comunicaciones a los organismos de la seguridad social— (fs. 118/122). Apelada

la sentencia por el demandado (fs. 140/143 vuelta), la Sala I hizo lugar parcialmente al recurso en relación a uno de los suplementos objeto de litigio y lo declaró desierto en lo restante (fs. 158/161). Disconforme, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 167/176 vuelta), que fue denegado por la Cámara (fs. 182/184). Contra ese pronunciamiento, el Gobierno recurrió en queja ante este Tribunal, la que con fecha 20/9/2018, fue rechazada por mayoría (ver expte. TSJ nº 14887/17).

3. En cuanto aquí interesa destacar, la parte actora practicó liquidación (fs. 190 y vuelta). Con apoyo en el art. 770 inc. b del Código Civil y Comercial de la Nación sumó a los importes debidos los intereses que habían devengado hasta la fecha de su entrada en vigencia y calcularon intereses sobre ese monto. El GCBA impugnó la liquidación (fs. 200 y vuelta) y la parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 202/204 vuelta).

La jueza de primera instancia rechazó la impugnación efectuada por el GCBA y aprobó la liquidación practicada por la actora con anatocismo (fs. 206/209 vuelta).

4. Contra lo decidido, el GCBA interpuso un recurso de revocatoria —el que fue rechazado por la jueza de primera instancia (fs. 219 y vuelta)— con apelación en subsidio (fs. 213/215 vuelta). A su turno, la Sala I rechazó la apelación del demandado y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado (fs. 237/239, actuación nº 12613814/2019).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 245/254, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 258/260.

La Cámara, por mayoría, concedió el recurso, salvo en lo que respecta a la invocación de la doctrina de arbitrariedad.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara del fuero para que por intermedio de una nueva Sala se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 273/277).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica del recurrente exhibe una cuestión constitucional relacionada, de manera directa, con el decisorio definitivo que emana de esta instancia y, en tal medida, resulta formalmente idónea para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada" (fs. 263 vuelta). Y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 253). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. Para aprobar la liquidación practicada por la parte actora con anatocismo la jueza de primera instancia ponderó que: “… aquí no se está resolviendo la fijación de un nuevo tipo de interés que modificaría lo resuelto en esta instancia, sino que se está dirimiendo la forma de liquidar el interés compensatorio establecido en la sentencia, cuestión que debe realizarse indefectiblemente en esta etapa procesal” (fs. 208 vuelta). Luego, consideró que: “…ante la falta de una norma expresa en de derecho público referida a los intereses se han aplicado en el fuero por analogía las disposiciones del anterior Código Civil; que la Constitución de la Ciudad contempla en su artículo 43 que las normas que involucren derechos de los trabajadores deben interpretarse de conformidad con los principios del derecho de trabajo, y que la Corte ha dicho, reiteradamente, que la modificación de las leyes no da lugar a cuestión constitucional alguna…” (fs. 208 vuelta) concluyendo que “… corresponde aplicar la capitalización de intereses establecida por el art. 770 inc. b) del CCyC, al cálculo de la liquidación correspondiente a las presentes actuaciones…” (fs. 208 vuelta).

La Sala I de la Cámara CAyT rechazó el recurso de apelación deducido por el GCBA y, en consecuencia, confirmó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) “… dados los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el supuesto establecido en el artículo 770, inciso b) del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el

pago de una deuda en concepto de diferencias salariales, reconocida —finalmente—en la sentencia definitiva" (fs. 238); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir" (fs. 238 vuelta); iii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumpla con los extremos legalmente establecidos" (fs. 238 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permiten colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015…" (fs. 238 vuelta); y v) ) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 238 vuelta).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como "no remunerativos", hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo

(de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa “Eiben” (conf. fs. 121 vuelta/122), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 237/239 (actuación nº 12613814/2019) y disponer que en primera instancia se ordene a la parte actora practicar una nueva liquidación de acuerdo a los fundamentos aquí desarrollados. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg vertidos en los puntos 1 y 2 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, en cuanto pone fin a la discusión respecto al cálculo de intereses efectuado por la parte actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, que el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, resultando la arbitrariedad alegada inescindiblemente unida a los agravios constitucionales por los que se admitió la apelación (Fallos: 307:493), situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La parte actora practicó liquidación de las sumas que manda a abonar la sentencia firme dictada en autos en virtud del reconocimiento del carácter remunerativo de ciertos suplementos, tomando como fecha de inicio para el cálculo de los intereses el 30 de junio y el 31 de diciembre de cada año —conforme los montos debidos correspondieran a la primera o segunda cuota del SAC—;

b) Al total de capital conformado por la suma de las diferencias salariales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015. Sobre la suma así conformada (“capitalizada”) calculó intereses entre el 1 de agosto de 2015 y el 3 de agosto de 2018 —fecha en que habría realizado la liquidación—.

La actora justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. El demandado presentó una impugnación contra la liquidación oponiéndose a la capitalización de intereses. Ante el rechazo de la impugnación efectuada y la aprobación de la liquidación practicada por la actora, el GCBA interpuso revocatoria con apelación en subsidio.

Rechazada la revocatoria, la Cámara consideró que "*… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015*" (fs. 258 vta.). A mérito de ello decidió rechazar el recurso de apelación y confirmar la resolución de grado.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si la actora aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por el actor.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 237/239 (actuación nº 12613814/2019) y, en consecuencia disponer que en primera instancia se ordene practicar una nueva liquidación de acuerdo a los fundamentos aquí desarrollados. Costas a la parte actora vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Así voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a los considerandos 1, 5.1, 5.2 y 5.3 —que comparto en lo sustancial— y a la solución propuesta en el voto de la jueza Marcela De Langhe.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, oportunamente, el GCBA (fs. 222/231) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs. 238/240)—,

no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser declarado mal concedido.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, "[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" ("Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, toda vez que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara que confirmó la sentencia de primera instancia que había aprobado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402, sino una posterior, y la parte recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas a la parte vencida.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 28/2/2019, actuación nº 12613814/2019 y, en consecuencia, *disponer* que en primera instancia se ordene a la parte actora practicar una nueva liquidación de acuerdo a los fundamentos desarrollados en el voto de la mayoría.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis. F. Lozano.

## "DINERSTEIN, NÉSTOR ALEJANDRO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17263/19; 04-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si bien el recurso de inconstitucionalidad fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindible de aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg. Voto compartido por la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Si bien es cierto que la resolución que aprobó la liquidación presentada por la parte actora es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, lo decidido afecta el alcance del pronunciamiento de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg. Voto compartido por la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. La CSJN tiene dicho que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado si el Gobierno logra acreditar la configuración de un caso constitucional, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda". (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

6. En el caso, recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales –fundada en el carácter remunerativo de los suplementos– más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa "Eiben" es que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; y no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso. Por ello, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva. En estas circunstancias, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

7. El recurso de inconstitucionalidad logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, resultando la arbitrariedad alegada inescindiblemente unida a los agravios constitucionales por los que se admitió la apelación (Fallos: 307:493), situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

8. La lectura armónica de los incisos b) y c) del art. 770 Código Civil y Comercial permite concluir que, en caso de que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos: Puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda. Un segundo momento se da cuando, practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga, el acreedor puede sumar al capital los intereses

devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

9. La capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 del CCyC surte efectos en un día determinado –el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados–, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso –ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia– y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por el actor. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

10. La parte actora no puede eludir la circunstancia de que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia; efectuando la capitalización cuando –con posterioridad a la notificación de la demanda– comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados con anterioridad al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

11. Resulta arbitraria la sentencia que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015. En el caso, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

12. Corresponde revocar el pronunciamiento que analiza un supuesto que no se corresponde con el caso de autos. En efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada la actora suma al capital los intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia de la norma. Por lo tanto, la conclusión de la Cámara –que los intereses devengados a partir del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados– no resulta aplicable a la liquidación bajo análisis. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

13. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad si los agravios enunciados, tal como han sido expuestos, no suscitan un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402). En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

14. Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad puesto que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara que confirmó la sentencia de primera instancia que había aprobado la liquidación practicada por la parte actora con anatocismo), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 479/482).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Néstor Alejandro Dinerstein —médico del Hospital Materno Infantil “Ramón Sardá”, dependiente del Ministerio de Salud del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. Reclamó, a su vez, el pago con intereses de las diferencias que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se comunicase a la ANSES y a la AFIP el resultado del pleito y que se declarase la inconstitucionalidad de los instrumentos normativos pertinentes (fs. 1/12 vuelta).

La jueza de grado admitió parcialmente la demanda (fs. 333/338) —la rechazó respecto del pedido de que se reconociera el carácter remunerativo de las sumas a otorgarse en acuerdos paritarios futuros— y la Cámara declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del GCBA —en cuanto al carácter remunerativo de los suple-

mentos y las diferencias salariales, y a la naturaleza de las negociaciones colectivas y la representatividad de los gremios firmantes— y lo rechazó en cuanto al agravio referido a la imposición de costas, confirmando la sentencia de grado (fs. 370/373).

Disconforme, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 382/398 vuelta), que fue denegado por la Cámara (fs. 404/406). Contra ese pronunciamiento, el Gobierno recurrió en queja ante el Tribunal, la que con fecha 20/09/2018, fue rechazada por mayoría (expte. nº 15341/18).

3. En cuanto aquí interesa destacar, la parte actora practicó liquidación, aclarando que había efectuado la capitalización de los intereses prevista en el art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial de la Nación desde la fecha de su entrada en vigencia (fs. 412/413 vuelta). El GCBA impugnó la liquidación (fs. 423/424) —en forma extemporánea— y acompañó una nueva (ver fs. 421/421 vuelta). La jueza corrió traslado al actor, éste solicitó el rechazo de la impugnación y de la liquidación del GCBA, y que se aprobara la liquidación que presentara a fs. 412/413 vuelta (fs. 426/428 vuelta).

A su turno, la jueza de primera instancia rechazó la liquidación practicada por el accionante, en el entendimiento de que no correspondía la capitalización de intereses porque no se trataba de un supuesto del inc. b) del art. 770 del CCCN, y aprobó la liquidación efectuada por el GCBA a fs. 421/421 vuelta (fs. 430/432).

4. Contra lo decidido, el actor apeló y expresó sus agravios (fs. 433 y fs. 437/439 vuelta). Contestado el traslado por el GCBA (fs. 443/444 vuelta), la Sala I de la Cámara hizo lugar al recurso de apelación y revocó la decisión de primera instancia, aprobando la liquidación presentada por la parte actora a fs. 412/413 vuelta (fs. 453/455 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 461/471, cuyo traslado fue contestado por el accionante (fs. 475/477 vuelta). La Cámara, por mayoría, concedió el recurso, salvo en lo que respecta a la invocación de la doctrina de arbitrariedad como se indica en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara del fuero para que por intermedio de una nueva Sala se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 494/496).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Los jueces señalaron que la resolución impugnada resultaba equiparable a una decisión definitiva porque implicaba "… para la demandada, una erogación mayor; circunstancia que le genera un agravio de insusceptible reparación ulterior,

pues no podría plantearse en una etapa posterior del pleito" (fs. 480); y que "… la pretensión se expresa adecuadamente en términos constitucionales, esto es, pone en juego la interpretación, aplicación y vigencia de normas contenidas en la Constitución Nacional y en la de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 480 vuelta). A su vez, fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 464 vuelta). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. La Sala I de la Cámara CAyT hizo lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y, en consecuencia, revocó el pronunciamiento de primera instancia, para aprobar la liquidación de fs. 412/413 vuelta, en el entendimiento de que: i) "… dados los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el supuesto establecido en el artículo 770, inciso b) del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales, reconocida —finalmente—en la sentencia definitiva" (fs. 454 vuelta); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir" (fs. 454 vuelta); iii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena

al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumpla con los extremos legalmente establecidos" (fs. 454 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permiten colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015…" (fs. 454 vuelta); y v) ) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 454 vuelta/455).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como "no remunerativos", hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa "Eiben" (conf. fs. 333/338), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 453/455 vuelta y, en consecuencia, confirmar la decisión de la juez de primera instancia. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg vertidos en los puntos 1 y 2 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva en cuanto pone fin a la discusión respecto al cálculo de intereses efectuado por la parte actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, que el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, resultando la arbitrariedad alegada inescindiblemente unida a los agravios constitucionales por los que se admitió la apelación (Fallos: 307:493), situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La parte actora practicó liquidación de las sumas que manda a abonar la sentencia firme dictada en autos en virtud del reconocimiento del carácter remunerativo de ciertos suplementos, tomando como fecha de inicio para el cálculo de los intereses el 30 de junio y el 31 de diciembre de cada año –conforme los montos debidos correspondieran a la primera o segunda cuota del SAC–,

b) al total de capital conformado por la suma de las diferencias salariales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015. Sobre la suma así conformada (“capitalizada”) calculó intereses entre el 1 de agosto de 2015 y el 3 de septiembre de 2019 –fecha en que habría realizado la liquidación– El actor justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. El GCBA presentó una impugnación contra la liquidación oponiéndose a la capitalización de intereses. La jueza de primera instancia rechazó la realizada por el actor y aprobó la efectuada por el GCBA aduciendo que el artículo 770, inciso b), CCyC alude a demandas cuyo objeto consiste en una obligación de dar dinero, y

toda vez que en autos no se verifica dicha circunstancia, la capitalización no resulta procedente.

Apelada la decisión por el accionante, la Cámara enmarcó así la cuestión sometida a su conocimiento: “Lo que corresponde determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (…) son susceptibles de ser capitalizados y, con ello, incrementarse el monto de los nuevos intereses” (fs. 453 vta.). A partir de esto concluyó que “… en el caso de autos se observa que si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015” (fs. 454 vta.). A mérito de ello, decidió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar el pronunciamiento de grado y aprobar la liquidación practicada a fs. 412/413 vuelta, en los términos expuestos en su pronunciamiento.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: “…b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo”.

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos: 1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si el actor aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado –el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados–, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso –ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia– y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por el actor.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando –con posterioridad a la notificación de la demanda– comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados con anterioridad al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Finalmente, es pertinente señalar que la Cámara analiza en su sentencia un supuesto que no se corresponde con el caso de autos. En efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada la actora suma al capital los intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia de la norma. Por lo tanto, la conclusión de la Cámara –que los intereses devengados a partir del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados— no resulta aplicable a la liquidación bajo análisis.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 453/455 vuelta y, por los fundamentos aquí expuestos, confirmar la resolución de la magistrada de primera instancia. Costas al actor vencido (conf. art. 62 del CCAyT).

Así voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a los considerandos 1, 5.1, 5.2, 5.3 y 6 –que comparto en lo sustancial– y a la solución propuesta en el voto de la jueza Marcela De Langhe.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, oportunamente, el GCBA (fs. 461/471) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs. 479/482)—, no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser declarado mal concedido.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, “[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (“Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA puesto que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara que confirmó la sentencia de primera instancia que había aprobado la liquidación practicada por la parte actora con anatocismo), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 15/03/2019, actuación n° 12752207/2019 y, en consecuencia, *confirmar* la decisión de Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 20 de fecha 29 de noviembre de 2018, actuación n° 12319388/2018.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "FAVIER, JUDITH ARGENTINA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FAVIER, JUDITH ARGENTINA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14092/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Judith Argentina Favier, Sandra Beatriz Fernández, Marta Nélida D´Alessandro, Norma Lidia Esper, Alicia Nélida Donantueno, Olga Casanova, Luisa Fernández y Mariana Zaina, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 1 de abril de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# “RUSSO, LUIS ALBERTO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RUSSO, LUIS ALBERTO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA, NI EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 13051/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Luis Alberto Russo, Hugo Rafael De Candia, Bibiana Graciela Duño, Diana Inés Kremer y Aida Laura Araujo, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 4 de septiembre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "PALLOTTA, ANA MARÍA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PALLOTTA, ANA MARÍA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14304/17; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA)**

**- EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas

partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Ana María Pallota, Josefa Susana Borella, Adriana Ottolenghi, Nélida Alicia Roggero, Beatriz Norma Wolfenson, Mónica Elina Angriman, María Margarita Berrondo, María Cristina Berlingieri, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 3 de noviembre de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "VAZQUEZ, SILVIA OFELIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VÁZQUEZ, SILVIA OFELIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14000/16; 04-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Silvia Ofelia Vazquez, Ana María Valente, Susana Beatriz Maddonni, Graciela Lidia

Nuñez, Mónica Ofelia Ghirlanda, Silvana Ivana Ciganotto, Gloria Mirta Mojico y Silvina Andrea Caldarella, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 31 de marzo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "RODRIGUEZ MONCALVO, MARIANO LUIS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RODRÍGUEZ MONCALVO, MARIANO LUIS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTIA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13579/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José

y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Mariano Luis Rodríguez Moncalvo, Andrea Silvina Novello, Liliana Inés Opromolla, Silvia Elena García, Celia Galván, Myrian Susana Gueler, Silvia Graciela Szumowski, María Marta Menéndez y Alicia Cristina Ferreiro, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 22 de marzo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BRODOLONI, LUCIO MARCELO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BRODOLONI, LUCIO MARCELO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13190/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación.

Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Lucio Marcelo Brodoloni, Claudia Gabriela Falcón, Mirta Graciela Manso, Sandra Fabiana Rodríguez y Pablo Javier Rodrigues Ferreira Maltez, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "ZITO, VICENTA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ZITO, VICENTA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13117/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Sin costas por ausencia de contradicción en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Vicenta Zito, Susana Haydee Maggi, Delia Noemi Fresno y Mirta Gladis Mariño, sin costas.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BEGLIA, HUGO DANIEL Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BEGLIA, HUGO DANIEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13106/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA)**

**- EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas

partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Hugo Daniel Beglia, Sergio Alejandro Guerrese, Graciela Meregali, Araceli González, Ana Luppi, Reinaldo Simón Alberti, Concepción Ángela Cannataro, Elena Beatriz Martínez, Susana Encarnación Paz, Teresa Isabel Rebora, Marcela Alejandra Chevnik y Alfredo Horacio Corazza, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "DIMURO, SILVINA ALEJANDRA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DIMURO, SILVINA ALEJANDRA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13136/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Silvina Alejandra Dimuro, Martha Beatriz Llana, Celestina Haydee Tripodi, Liliana Aida Maioli, Miriam Edit Bussi, Silvia Simeone, Susana Gloria Torres y Alicia Cristina Antonelli, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 13 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "MANCUSO, ADRIANA BEATRIZ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MANCUSO, ADRIANA BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13966/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las

quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Adriana Beatriz Mancuso, Adriana Mónica Barazzutti, Paula Andrea Cataldi, Mónica Claudia De La Horra, Giselle Soledad Feniuk, Graciela Noemí Lafrocce, Marcela Edith Morales, Paola Karina Paz, Olga Pregelj, Irma Elena Rossi, Mónica Liliana Dahgut Rey y Alicia Amalia Villares, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 21 de junio de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "OREJA CATALDI, MIRYAM EDITH Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OREJA CATALDI, MIRYAM EDITH Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13932/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Miryam Edith Oreja Cataldi, Gabriela Mónica Villalba, Marcela Alejandra Lento, María Teresa Garrido, Vivian Andrea Bormioli, Susana Beatriz Gómez, Estela Noemi Angelucci y Alicia Noemí Levy, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 31 de marzo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# “LANDOLFO, BEATRIZ SILVIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LANDOLFO, BEATRIZ SILVIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA, NI EXONERACIÓN)”

Expte. SACAyT nº 13046/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Beatriz Silvia Landolfo, Beatriz Elida Ordiales, Mirta Dolores Iglesias, María Mirtha Boaira, Olga Beatriz Solimo, Ana María Kilyk, Nadia Gloria Kilyk, Alicia Susana Jensen, Cristina Inés Deambrosi, Gladys Ángela Tariffa, Aída Ester Cecchini, María Rosa Iormetti, Mirta Alicia Bruno, Ana María Cartledge y Carmen Adela Devercelli, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 10 de junio de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "TIRALONGO, PATRICIO ADRIÁN Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TIRALONGO, PATRICIO ADRIÁN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14002/16; 04-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Patricio Adrián Tiralongo, Patricia Alejandra Abilleira, Alexis Gilberto Ortiz, Oscar Marchese; Rubén Mario Da Silva, Claudio Gustavo Ayala, Nora Silvia Rizzo, Leandro Daniel Vuidepot, Santiago De Caria, Diego Rubén Chenlo y Fabián Hugo Pettorossi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 7 de junio de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "ROJAS, CLARA ALEJANDRA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ROJAS, CLARA ALEJANDRA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13920/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Clara Alejandra Rojas, Noemí Alicia Piliavsky; Teresa Celestina Rodríguez, Alicia Susana Ruiz, Cristina Basilia Aybar, Liliana Aída Ribas y Alejandra Marcela Szpin, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 1 de marzo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MORAN, LILIANA MARTHA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MORAN, LILIANA MARTHA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14071/16; 04-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las

quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Liliana Martha Moran, Norma Noemí Giuliano, Ana María Luisa Demoor, Lía Violeta Aldatz, Stella Maris Montiel, Lillian Mabel Baragiola y Noemí Lucía Molina, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 8 de abril de 2016 y *disponer* que

se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "SILVESTRE, ANALÍ SILVIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SILVESTRE, ANALÍ SILVIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13422/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los

actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación que la parte actora dedujo contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Analí Silvia Silvestre, Sandra Graciela Belletti, María Mercedes Cardozo, Gladys Aurora Goñi, Norma Ester García y Ariana Verónica Alfieri Maximino, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 17 de diciembre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "LOPEZ, LILIAN ESTER Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LOPEZ, LILIA ESTER Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13999/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Lilia Ester López, Alba Nélida Bonelli, María del Carmen Valente, María Marta Rossi, Iris Gloria Salamendi, Leonor Graciela Vázquez e Irene Rosalía Amido, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 16 de junio de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "VOLPE, GISELLE MARIA VALERIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/VOLPE, GISELLE MARIA VALERIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13965/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron

dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Giselle María Valeria Volpe, Marcelo Christian Disteffano, Carlos Alberto Pachecho, Celia Noemí Damiano, Andrea Vanina Cambeiro, José Norberto Asprea e Irene Beatriz Fiorentino, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 31 de mayo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "FIORITO, SILVINA CARINA ALICIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FIORITO, SILVINA CARINA ALICIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13664/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Silvina Carina Alicia Fiorito, Adrián Eduardo Abduca, Mónica Patricia Mato, Andrea Amanda Del Campo, Nora Beatriz De Natale, Mirta Mónica Villarreal, Myriam Elizabeth Querol, Liliana Hebe Florio y Adriana Verónica De Carli, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 22 de diciembre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "TIERNO, GRISEL MARA BEATRIZ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TIERNO, GRISEL MARA BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13137/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las

quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Grisel Mara Beatriz Tierno, Antonia Luisa Díaz, Silvia Liliana Candal, Viviana Andrea Chiariello, Susana Angélica Pallo y Adriana Patricia Basualdo, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 16 de julio de 2015 y *disponer* que

se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "TUREK, CLAUDIA PATRICIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TUREK, CLAUDIA PATRICIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 12836/15; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los

actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Claudia Patricia Turek, Regina Josefa Rossi, María Inés Passalacqua y Ángela Susana Rossi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 7 de julio 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# “DIRECTTER, SUSANA LUISA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DIRECTTER, SUSANA LUISA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

Expte. SACAyT nº 14122/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Susana Luisa Directter, René Margarita Gomez, Amalia Sofía Mehler, Mirta Leontina Morales y Virginia Josefina Gardella, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 10 de junio de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "BELLIDO, CORA BEATRIZ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BELLIDO, CORA BEATRIZ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13111/16; 04-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA)**

**- EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas

partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Cora Beatriz Bellido, María Esther Moschella, Estela Catalina González, Marta Silvia Toll, Amalia Elisa Dome y Ruth Sofía Moskovitch, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 29 de septiembre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "ZEGA, ALEJANDRO MAURICIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ZEGA, ALEJANDRO MAURICIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14003/16; 04-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Alejandro Mauricio Zega, Stella Maris Fernández, Ana Graciela Santos, Carlos

Alberto Carnir, María de los Dolores Goded Subirachs, Lylia Cassarino Badessich y Francisco Sofía, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 7 de junio de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "CABRAL, GERARDO ANÍBAL Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CABRAL, GERARDO ANÍBAL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13923/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José

y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación que la parte actora dedujo contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Gerardo Aníbal Cabral, Delia Valentina Aznar, Alba Elsa Laratro, Ángela Pedreira, Alicia Ippolito y Delia Beatriz Gómez, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 5 de abril de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "LAMBERTI, ANA MARÍA GLORIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LAMBERTI, ANA MARÍA GLORIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14302/17; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación.

Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación que el demandado dedujo contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Ana María Gloria Lamberti, María Alejandra Hidalgo, Dora Concepción Chávez, Ana Leonor Bruzzone, Ramona Díaz, Daniel Grosso y Marta Susana D'Orsi, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 18 de noviembre de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "PRATO, RODOLFO FLAVIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PRATO, RODOLFO FLAVIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13578/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Rodolfo Flavio Prato, Omar Eduardo Acuña, Laura Fabiana Vilariño Rey, Nilda Irene Fazio, María Laura Menéndez, Ana María Criscuolo, Hebe Susana Losasso, Hilda Rut González Arrili y Nora Beatriz Di Vanni, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 22 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "CHAMBRET, SUSANA ESPERANZA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CHAMBRET, SUSANA ESPERANZA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13135/16; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Susana Esperanza Chambret, Dora Concepción Abal, Cristina Isabel Ovejero, Myriam Graciela Rimola, Silvia Cristina Pipèt, Jorge Luis Narducci, Olga Mirta Díaz, Graciela Mónica Prado, Ana María Diaco, María del Carmen Cianni, Cristina Noemí Ruiz, Josefa Eleonora Lupi, Silvina Corina Luchia, Carmen Matilde Bosio, Noemí Ester Ruiz, Gabriela Beatriz Pérez, Rosa De Marco, Consuelo Sila Fernández y María Lidia Maciel, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "WODA, CECILIA ESTEFANÍA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ WODA, CECILIA ESTEFANIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTIA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14471/17; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Cecilia Estefanía Woda, María Alejandra Núñez, María Mercedes Vera, Norma Beatriz Pizzul, María Elena Fernández, María Graciela Sorrentino y Claudia Alejandra Bernal, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15/12/2016; y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "HUTCHINSON, ANDRÉS BRIAN Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ HUTCHINSON, ANDRÉS BRIAN; RODINO, MARÍA FLORENCIA; MALETTI, MAGDALENA; SILVA GARRETÓN, MARTÍN, LOIZAGA ALFANO, CLOTILDE; LIBERATORI, ELENA AMANDA, PACINI, ANDREA MAGDALENA, RÍOS, GERARDO IGNACIO; CHERREN, ALBERTO LUIS C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA CIUDAD DE BUENOS AIRES; GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 18040/20; 04-11-2020.

### EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución

(CM n° 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en el artículo 11, inciso 6, y en el artículo 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa, conforme lo dispuesto en el artículo 11, inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. TSJ n° 15103/18).

2. Por otra parte, también el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CM) planteó ante el Tribunal una queja —que tramita por expte. n° 18053/2020 caratulada "Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda; Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ Empleo público (no cesantía ni exoneración)"— contra la sentencia aquí impugnada.

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el artículo 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el artículo 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el artículo 2 de la ley 402.

2. En cuanto a la queja del CM que tramita por expte. n° 18053/2020 —caratulada "Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda; Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ Empleo público (no cesantía ni exoneración)"— toda vez que se interpuso contra la misma sentencia que aquí se cuestiona (resolución denegatoria de los recursos de inconstitucionalidad de ambas partes obrante a fs. 138/139) y que se encuentra en la misma instancia procesal, corresponde, de conformidad con lo establecido en los artículos 170 y 171 del CCAyT, disponer su acumulación a estos autos.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en la causa.

*2. Disponer* la acumulación de los autos caratulados "Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad

denegado en: Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda; Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ Empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18053/2020, a las presentes actuaciones.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, por Secretaría de Asuntos Generales, se sortee un nuevo juez de trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ HUTCHINSON, ANDRÉS BRIAN; RODINO, MARÍA FLORENCIA; MALETTI, MAGDALENA; SILVA GARRETÓN, MARTÍN; LOIZAGA ALFANO, CLOTILDE; LIBERATORI, ELENA AMANDA; PACINI, ANDREA MAGDALENA; RÍOS, GERARDO IGNACIO; CHERREN, ALBERTO LUIS C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA CIUDAD DE BUENOS AIRES; GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 18053/20; 04-11-2020.

### EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución (CM n° 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en los artículos 11, inciso 6, y 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa, conforme lo dispuesto en el artículo 11 inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. TSJ n° 15103/18).

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el artículo 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el artículo 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el artículo 2, ley 402

2. En atención a lo resuelto por este Tribunal en el día de la fecha en los autos "Hutchinson, Andrés Brian y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda, Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18040/2020, corresponde estar a la acumulación de estos autos a las mencionadas actuaciones.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en el recurso.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla con la acumulación ordenada en los autos "Hutchinson, Andrés Brian y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Hutchinson, Andrés Brian; Rodino, María Florencia; Maletti, Magdalena; Silva Garretón, Martín; Loizaga Alfano, Clotilde; Liberatori, Elena Amanda, Pacini, Andrea Magdalena; Ríos, Gerardo Ignacio; Cherren, Alberto Luis c/ Consejo de la Magistratura Ciudad de Buenos Aires; GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18040/2020.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VARGAS, DANIELA JOHANNA C/ GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17909/20; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO**

Click aquí para volver al Índice General

**DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 42/52).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Daniela Johanna Vargas —personal franquero en el área de guardia del Hospital Teodoro Álvarez— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— clasifica como insalubre a la tarea que realiza (fs. 2/17 vuelta).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (fs. 18/25 vuelta).

El juez de primera instancia rechazó *in limine* el planteo de reconvención, por exceder el marco de la acción sumarísima de amparo (fs. 26).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 27/34). Contestado el recurso por la actora (fs. 57 y vuelta), el juez de primera instancia lo declaró inadmisible, por considerar que la sentencia impugnada no era la definitiva —ni equiparable a una de tal carácter— y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad (fs. 36/38).

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (Actuación n° 15837906/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pro nunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una

reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la accionante ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (fs. 5 vuelta).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe perci bir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensio nes salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al re curso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERNÁNDEZ, DANIELA IVANA CONTRA GCBA S/ AMPARO - EMPLEO PÚBLICO-OTROS"

Expte. SACAyT nº 18287/20-2; 04-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) (RECHAZO)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (adjunto n° 2 de la actuación n° 15778927).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Daniela Ivana Fernández —quien se desempeña como personal franquero en el servicio de Cirugía Cardiovascular del Hospital Dr. Ricardo Gutiérrez— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que — sostiene— clasifica como insalubres a las tareas que realiza (ps. 8/16 del

adjunto n° 1 de la actuación n° 15778927, al que corresponderán las páginas que se mencionen a continuación, salvo indicación expresa).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (ps. 29/59).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que no se hallaba previsto en el trámite de la ley 2145 (ps. 60/61).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (ps. 62/79). Contestado el recurso por la actora (ps. 80/90), la jueza de grado lo rechazó (ps. 93/96).

Para así decidir, la magistrada consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o un supuesto de gravedad institucional.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (actuaciones n° 15898922 y n° 15898923).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pro nunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas, pero claramente diferenciables: por un lado, sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama

la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar, pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (ps. 13).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe perci bir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensio nes salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al re curso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 4 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIO-NALIDAD EN AUTOS CÁCERES PORTILLO, CELSO Y OTROS S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 16453/19; 11-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - GRAVAMEN IRREPARABLE - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS PROCESALES - SUSPENSIÓN DEL JUICIO PENAL A PRUEBA - OPOSICIÓN DEL FISCAL - SISTEMA ACUSATORIO - FACULTADES DEL JUEZ - FACULTADES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL - ACCIÓN PENAL**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (fs. 69/77) contra el pronunciamiento de la Sala I que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 53/58. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto había dispuesto la suspensión del proceso a prueba respecto de Celso Cáceres Portillo, a pesar de la oposición de la fiscalía (fs. 40/52).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara sostuvo que la imposición de la suspensión del juicio a prueba, en contra de la expresa voluntad del Ministerio Público Fiscal tendente a continuar ejerciendo la acción penal, vulneraba los principios de legalidad, imparcialidad, el sistema acusatorio, la división de poderes y la autonomía funcional del Ministerio Público.

3. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 60/63).

4. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 81/85).

5. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja (fs. 88 y p. 176).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 32, ley n° 402) y por quien se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad.

A su vez, la decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno.

Por otra parte la recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces de la causa respecto de la normativa aplicada al caso —arts. 76, 76 *bis* del CP y 205 del CPPCABA—, al hallar lesionadas en el *sub examine* aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA).

2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta.

Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (cf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (cf. arts. 124 y 125, CCABA).

En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (cf. art. 4, CPPCABA).

La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio.

3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el artículo 76 del CP, modificado por la ley n° 27.147 —aplicable al caso— establece que “la suspensión del juicio a prueba se regirá de conformidad con lo previsto en la leyes procesales correspondientes y que [sólo] ante la falta de regulación total o parcial, se aplicarán las disposiciones de este Título”.

Por su parte el artículo 205 del CPPCABA dispone que “la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno”.

A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto.

En el caso, los jueces no sólo dejan de lado las prescripciones del art. 205 del CPP (que sí exige consentimiento) sino también las del art. 76 del CP, que reconoce la potestad local para regular la materia.

Por lo tanto, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio —en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional—, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos.

Las atribuciones arrogadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Por lo dicho, corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; b) revocar la sentencia recurrida y c) ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja interpuesta por el MPF cumple los recaudos de tiempo y forma establecidos en el art. 32 de la ley 402.

Además, el recurrente acierta en cuanto a que la decisión que cuestionó por medio del recurso de inconstitucionalidad que le fue denegado resulta equiparable a definitiva, ya que el pronunciamiento que confirmó la resolución de primera instancia que suspendió el proceso a prueba, impide la continuación del trámite de las actuaciones y conduciría a la extinción de la acción penal al cumplirse las condiciones establecidas, con la consecuente cancelación de la pretensión punitiva del fiscal, por lo que no hay otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales.

Por otra parte, la parte ha cuestionado la interpretación y el alcance que los jueces dieron a las normas aplicadas (arts. 76 *bis*, CP y 205, CPPCABA), a la luz de reglas constitucionales que estructuran las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal y de los Jueces del Poder Judicial de la Ciudad (arts. 13.3, 106, 124 y 125 de la CCABA y 75 inc. 22 de la CN) y refuta los argumentos utilizados por el tribunal *a quo* mediante los cuales concluyó acerca de la inexistencia de caso constitucional.

En virtud de lo expuesto, la queja debe ser admitida.

2. Corresponde ingresar en el remedio interpuesto a tenor del art. 26 de la ley 402, el cual, anticipo, habrá de prosperar en tanto la cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la decidida por el Tribunal en el precedente “González, Franco David s/ 189 *bis* – portación de arma de fuego de uso civil s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 16084, resolución del 07/10/19, por lo que, los argumentos allí desarrollados resultan aplicables a la presente. De este modo, al recurrente le asiste razón en lo sustancial respecto de la interpretación que propone de las reglas constitucionales y el modo de ejercer las facultades conferidas a fiscales y jueces en el marco del art. 205 del CPP a la luz de aquellas.

3. En este sentido, allí expuse, entre otras cosas, que la Constitución de esta Ciudad encomienda al MPF la promoción de la actuación de la justicia en defensa

de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, y el resguardo de la normal prestación del servicio de justicia, procurando ante los tribunales la satisfacción del interés social, organizándolo bajo principios de autarquía e independencia funcional. Esas directrices se materializan, en primer lugar, a través del art. 4 del CPP, entre otros, al instituirlo como titular de la acción penal.

También dije que en este escenario deben conjugarse las distintas esferas de competencia funcional de fiscales y jueces, en un marco en el que debe prevalecer la autonomía de criterio de los primeros en el modo de impulsar o hacer cesar la acción, sin perjuicio de los controles de las garantías constitucionales que a su cargo tienen los segundos, de acuerdo a los diferentes cometidos constitucionales confiados a cada uno. Así, a los fiscales les compete la promoción de la actuación de la justicia, mediante la investigación y el ejercicio la acción penal, y a los magistrados se les atribuye el juzgamiento y decisión de las causas (planteos), a partir del conocimiento otorgado —art. 106 de la CCABA—, atendiendo siempre a la consolidación de la inviolabilidad del derecho de defensa en juicio y del debido proceso (art. 18 de la CN).

Mencioné que este diseño constitucional ha permitido al legislador posicionar al fiscal, en el proceso penal, como encargado de seleccionar los casos susceptibles de ser suspendidos a prueba, permitiéndole restringir la aplicación del instituto según la conveniencia de la política criminal —que puede ser trazada mediante criterios generales de actuación—, o en la necesidad de ventilar el asunto en juicio oral, mediante una oposición fundamentada.

4. Por otra parte, sostuve que no debe perderse de vista que, de acuerdo al texto de la ley, la concesión del beneficio, o su rechazo, constituye una atribución de la magistratura, como así también el establecimiento de las reglas de conducta y el análisis de la razonabilidad de la reparación del daño ofrecida por el imputado. Sin embargo, también de la letra del art. 205 del CPP se desprende que la negativa fiscal obsta al progreso de la *probation* y debe ser inexorablemente respetada por el juez, si reúne la condición establecida en la norma, es decir, si fue fundada en las causales allí contempladas. Este último aspecto es el que recae bajo la órbita de control de los jueces, constitucionalmente otorgado como guardianes de las garantías que rigen el proceso penal.

Afirmé que así, lejos de significar una interferencia de la tarea jurisdiccional en la de quien ejerce la acción, el sentido literal del art. 205 del CPP que actualmente rige el asunto, por remisión del art. 76 del CP, torna operativo el sistema acusatorio y la autonomía funcional del MPF, al otorgar plena virtualidad al rechazo fundamentado del acusador —concediéndole así el juicio de conveniencia y oportunidad en relación a la continuación del impulso de la acción—, pero a su vez, de un modo que no escape del conocimiento del juez, atribuido por el art. 106 de la CCABA. En efecto, si la oposición de quien representa la vindicta publica debe encontrar anclaje en ciertas razones (de política criminal o de necesidad de llevar a juicio), de acuerdo a la dispo-

sición legal citada, éstas resultan ponderables en cuanto a su legalidad, logicidad y razonabilidad por la judicatura, a fin de evitar arbitrariedades que podrían implicar a la postre una conculcación al principio de igualdad ante la ley o al derecho de defensa en juicio, puesto que el imputado no podría repeler una negativa infundada o fundada en apariencia o en causas desconocidas.

5. Consideré además que tampoco puede soslayarse el mandato constitucional contenido en el art. 13 de la CCABA, que expresamente consagra el principio de publicidad por lo que éste ha sido erigido como valor constitucional del proceso penal y el cuerpo normativo citado lo recogió determinando la realización de una audiencia de naturaleza ahora expresamente pública (art. 2 *bis* del CPP), en la que el juez escucha a las partes, para luego resolver. Ello, entonces, autoriza a concluir que quien promueve la acusación no puede mantener in pectore las razones por las que, a su entender, resulta desatinado suspender el proceso a prueba, como alternativa al juicio oral.

6. Llevado lo dicho al caso que nos ocupa, advierto que los votos que conformaron la mayoría de la decisión que confirmó la resolución de grado que concedió la suspensión del proceso a prueba, desconocieron el alcance de los arts. 124 y 125 de la CCABA, dado que aun cuando se admitiera la existencia de un derecho a la *probation* en cabeza del imputado, éste provendría de una consagración en normas comunes, por lo que frente al ejercicio de una facultad de raigambre constitucional, reconocida al fiscal, correspondía a los magistrados ingresar en el examen de la oposición que esgrimió el acusador acorde a los umbrales delineados en el considerando 4º y destinado a la revisión de aspectos vinculados a la legalidad, logicidad y razonabilidad.

Sin embargo, se advierte que la pieza atacada mediante el recurso de inconstitucionalidad, para desestimar el criterio del acusador, recurre a un desarrollo de la cuestión que trasunta en la indagación de la consistencia de los argumentos dados por el fiscal para edificar su disenso, prueba de lo cual, en uno de sus tramos, sostiene que el titular de la acción “no expone motivos contundentes” (fs. 42 vuelta). La solución así dada por el *a quo* implicó desapoderar al MPF del interés de sustanciar el caso en juicio oral.

En efecto, requerida la opinión del representante de la vindicta publica de grado sobre la procedencia del instituto, éste relevó circunstancias de lugar y modo en las que el hecho había sido advertido, como impedimentos para prestar su conformidad, además de citar el criterio general de actuación y de hacer referencia de la peligrosidad del arma en sí (v. fs. 17/20 y 21/23). Así, la Cámara al considerar inatendible la postura del acusador público porque “la gravedad del delito imputado está dada por la escala penal escogida por el legislador y no por las interpretaciones subjetivas realizadas por el titular del Ministerio Público” (fs. 42 vta.) omite analizar el escenario que en su totalidad describió el fiscal, quien sopesó que una de las balas se hallaba alojada en la recámara de la pistola que llevaba consigo el justiciable y también el

incremento del riesgo del accionar del causante por la cercanía a un asentamiento, todo lo cual constituye información válida que el director de la pesquisa puede ponderar para concluir respecto de la mayor peligrosidad de la conducta que exhibió el imputado. En definitiva, aquí la fiscalía no hizo alegaciones genéricas o abstractas. De sus exposiciones pueden derivarse con lógica el juicio de valor negativo al que arribó, al ser contrastadas con las constancias de la causa, y por tanto, resultan útiles para dar basamento a su oposición, y su criterio entonces debió ser vinculante para los jueces, conforme el art. 205 del CPP.

Finalmente, y como he sostenido en el mencionado precedente ""González, Franco David s/ 189 *bis* – portación de arma de fuego de uso civil s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", si bien está claro que las alegaciones del fiscal discurrieron acerca de cuestiones de hecho vinculadas a los elementos típicos que permiten dar por configurada la conducta, no encuentro óbice legal o constitucional en ello, porque en la medida en que entran en juego y se invocan circunstancias fácticas, que aunque típicas, revelan distintos contextos relacionados a la mayor o menor gravedad del injusto que se trata, que no han sido invocadas en forma genérica o abstracta, éstas puedan ser relevadas por el acusador para motivar su objeción a la procedencia del instituto y esta opinión deberá ser atendida por la jurisdicción, según las normas que rigen el asunto.

7. Por lo expuesto, voto por hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Ministerio Público Fiscal, revocar la sentencia recurrida, dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba otorgada y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones, según el impulso que recibieren

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la tratada por el Tribunal *in re* "Benavídez", expte n° 6454/09, resolución del 08/09/2010 y "Porro Rey", expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011, entre muchos otros pronunciamientos.

En ese marco, y en ausencia de argumentos que lleven a revisar la doctrina allí sentada, por las razones apuntadas en esas decisiones, a las que me remito, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia impugnada, dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba dispuesta y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por escrito ante el Tribunal, dentro del plazo legal y contiene una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, si bien la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones que revocó la del juzgado de primera instancia y suspendió el juicio a prueba respecto

del imputado no es la sentencia definitiva del proceso, considero que la misma luce equiparable a ella, puesto que la tutela de los derechos que se invocan no podría hacerse efectiva en una oportunidad procesal posterior, dado que esa decisión impide que la causa continúe hasta el dictado de la sentencia definitiva, con la consecuencia de que se extinguirá la acción penal al cumplirse las condiciones establecidas en el cuarto párrafo del artículo 76 *ter* del Código Penal (Fallos 320:1919, "Menna", rta.: 25/09/1997; Fallos 327:423, "Zunino", rta.: 09/03/2004, con remisión al dictamen del Procurador General; Fallos 330:5108, "Laskiewicz", rta.: 11/12/2007; y Fallos 339:1453, "Schvemer", rta.: 11/10/2016, con remisión al dictamen del Procurador General).

Por tal motivo, corresponde hacer lugar al recurso de queja. Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad no puede prosperar en tanto el recurrente no articula con éxito un caso constitucional (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La Sala I de la Cámara de Apelaciones afirmó que la suspensión del juicio a prueba "[…] resulta un derecho del imputado cuando se encuentren reunidos los requisitos legales para su procedencia" (ver fs. 48 vuelta, de la presente queja, del voto de los jueces Sáez Capel y Vázquez) y que "[…] la falta de consentimiento del representante del Ministerio Público Fiscal debe encontrarse debidamente motivada. De este modo, una disconformidad Fiscal infundada no puede, en ningún caso, impedir la suspensión del proceso a prueba" (ver fs. 49 vuelta, de la presente queja, del voto de los jueces Sáez Capel y Vázquez. El agregado entre corchetes me pertenece).

Para luego concluir: "[…] los argumentos invocados por el titular de la acción, referidos al criterio general de actuación y la peligrosidad de la conducta, no expone[n] motivos contundentes para demostrar la necesidad de que el presente caso se resuelva en juicio, sino que simplemente discrepa con los argumentos vertidos por el Magistrado de grado para conceder el instituto […] es claro que no es posible considerar la oposición del titular de la acción 'debidamente fundada' en los términos antes expuestos y, por tanto, tampoco vinculante para el Magistrado" (ver fs. 49 vuelta y fs. 50, de la presente queja, del voto de los jueces Sáez Capel y Vázquez. El agregado entre corchetes me pertenece).

El Ministerio Público Fiscal se limitó a disentir con lo resuelto por la Sala I de la Cámara de Apelaciones, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona los principios invocados en sus escritos recursivos. En efecto, el recurrente da cuenta de la posible afectación de preceptos constitucionales, pero omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión y con la interpretación que de los arts. 76 y 76 bis, CP, y 205, CPP, hicieron los jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones.

Tales extremos, entiendo, son cuestiones de derecho común y derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de las instancias de mérito, salvo supuestos

de manifiesta arbitrariedad. En tal sentido, la CSJN tiene dicho que "[c]orresponde desestimar el recurso extraordinario […] si no trasciende de la interpretación de temas de derecho común, procesal y de su aplicación al caso, aspectos ajenos a la instancia extraordinaria, sin que la sola mención de preceptos constitucionales baste para la debida fundamentación del recurso y, menos aún, cuando la recurrente se ha limitado a invocarlos sin desarrollar ninguna inteligencia específica que demuestre que las normas aplicadas sean incompatibles con ellos, ya que de otro modo, la jurisdicción de la Corte sería privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional" (Fallos 333:2040, "Rodríguez Hermes", rta.: 26/10/2010).

Además, más allá del acierto o error de lo resuelto en el expediente, el Ministerio Público Fiscal no demostró que el decisorio impugnado no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos (Fallos: 326:297, "Sanes Morosoles", rta.: 25/02/2003, con remisión al dictamen del Procurador General), todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde la fiscalía se agravió de la forma en que los jueces de la Cámara de Apelaciones aplicaron la normativa infraconstitucional, esto es, los arts. 76 y 76 bis, CP, y 205, CPP.

Desde mi punto de vista, lo expuesto con precedencia estipula los límites del rol jurisdiccional de este Tribunal, en el sentido de que no constituye una nueva instancia ordinaria para resolver cuestiones judiciales tratadas de manera previa por tribunales que revisten esa calidad; es decir, el juzgado de primera instancia y la Cámara de Apelaciones. Por tanto, si bien como magistrada de tales instancias he resuelto un universo de casos similares al peticionado aquí por la fiscalía —o, también, por la defensa—, sin dudas me encuentro impedida de abordarlos con idéntico prisma pues ello excedería el carácter excepcional y restrictivo del recurso de inconstitucionalidad, cuyo fin normativo es garantizar la supremacía de las cuestiones constitucionales o federales (art. 113, inc. 3, CCABA), las que no han sido planteadas en el presente, como se dijo *supra*.

3. En función de lo anterior, corresponde hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad (arts. 26 y 32, ley nº 402). Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 *bis*, CP'", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a los argumentos y a la solución expresada al emitir mi voto disidente en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. En razón de lo expuesto, voto por rechazar la queja.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, *revocar* la resolución de la Sala I de la Cámara del 19 de diciembre de 2018 (Actuación n° 125007781/2018) y *dejar sin efecto* la suspensión del proceso a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 8 de septiembre de 2010 en los autos "Ministerio Público — Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis, CP'", expte. n° 6454/09, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS JAIMES, JAVIER S/ ABUSO SEXUAL ART. 119 3º PÁRRAFO, COACCIÓN (ART. 149 BIS) Y LESIONES AGRAVADAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16894/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Javier Jaimes por parte de su expareja, en relación a diversos hechos de violencia (fs. 7/10).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 29 declaró su incompetencia material por entender que los hechos investigados eran constitutivos del delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, 1º párr., CP) (ps. 40/41).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 35/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda (fs. 38/40 vuelta) y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que la última resolución dictada es la de fecha 15 de diciembre de 2016, en la cual el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 ordenó la averiguación de paradero del imputado y posterior archivo de las actuaciones (ps. 107/114).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto en los términos por el Juzgado Nacional (Cf. punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BASTIANES, ADRIAN MARCELO S/ USURPACIÓN DE TÍTULO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16967/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - PORTACIÓN DE ARMAS - DELITO TRANSFERIDO - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde que las actuaciones por las cuales se investiga el delito previsto en el art. 247 del Código Penal sean tramitadas ante la justicia de esta Ciudad, ya que la denuncia tuvo lugar a partir de la declaración testimonial labrada con posterioridad a la transferencia de la mencionada figura al fuero local. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi y del voto del juez Luis Francisco Lozano y de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

### FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto, en lo que aquí interesa, dilucidar los hechos relatados el 13 de abril de 2018, ocasión en la que el denunciante manifestó que Adrián Marcelo Bastianes "actuó y se presentó frente a su familia y vecinos como abogado" durante aproximadamente quince años y que en el año 2016 "se percataron que aquel no poseía título de abogado" (fs. 1/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 declinó su competencia y, para ello, tuvo en consideración que el hecho denunciado encuadraba en el delito de "usurpación de títulos y honores […], previsto en el art. 247 del Código Penal", cuyo juzgamiento había sido transferido a la justicia local.

De ese mismo pronunciamiento surge que Bastianes resultó sobreseído con relación a otro grupo de hechos, subsumidos provisoriamente en los delitos de extorsión (art. 168, CP) y defraudación (arts. 172 y 173, CP), que presuntamente habría cometido en su condición de asesor letrado del damnificado y su grupo familiar. Efectivamente, según se desprende de dicha resolución, el caso habría comenzado con una denuncia formulada por Orduña el 8 de septiembre de 2017, con relación a algunos de esos episodios, y habría sido en el marco de una declaración posterior, que tuvo lugar el 13 de abril de 2018, ante la fiscalía nacional, en la que habría referido al hecho presuntamente constitutivo del delito previsto en el art. 247, CP (fs. 2/4 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 no aceptó la competencia porque, a su juicio, "al momento en que ocurriera el […] [hecho presuntamente constitutivo del delito previsto en el art. 247, CP] y al momento en que se pusiera en conocimiento el mismo por parte de Orduña, este no se encontraba dentro de la órbita de esta justicia local", ya que "si bien la declaración testimonial del denunciante data del día 13 de abril de 2018, la denuncia fue radicada ante la oficina de Sorteos el día 8 de septiembre de 2017". Entendió que, entonces, el caso se encontraba pendiente ante los tribunales en el momento de perfeccionarse la transferencia de la competencia (cf. cláusula transitoria de la ley n° 26.702) (fs. 10/11 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 13/14vuelta y fs. 18/21).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las actuaciones debían ser tramitadas ante la justicia de esta Ciudad, ya que "la denuncia por el delito que ahora se pretende investigar —art. 247 del Código Penal— tuvo lugar a partir

de la declaración testimonial labrada con fecha 13 de abril de 2018 y, por tanto, es posterior a la transferencia de la mencionada figura al fuero Local" (ps. 48/49).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, y de conformidad con los argumentos expuestos en el precedente del TSJ "Gamal" (expte. nº 16811/19, resolución del 14/05/2020) entendemos que corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 por los fundamentos dados por el Fiscal General Adjunto a ps. 48/49.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General Adjunto, al que adhiero, resulta competente para intervenir en las presentes actuaciones el Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas Nº 24. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DE LUCA, LEONARDO ALBERTO S/ LESIONES LEVES (ART. 89), AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) Y DAÑOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16767/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 5) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo inicio con la denuncia efectuada por la víctima el 10 de febrero de 2016, donde atribuyó una serie de hechos violentos en su perjuicio, al Sr. Leonardo Alberto De Luca, su esposo (fs. 6/9vuelta).

En el ámbito de la justicia nacional, que previno, se circunscribió el objeto de investigación a los hechos de violencia de fecha 7 de febrero de 2016, consistentes en haber arrojado el teléfono de la víctima, provocándole daños; y haberse lanzado violentamente hacia ella con un cuchillo en sus manos y profiriéndole amenazas, lo que generó que caminase para atrás y se cayera de espaldas en una escalera (fs. 24/vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 5 declinó su competencia en razón de la materia por entender que las conductas denunciadas podían ser subsumidas en los delitos de daño y amenazas simples (arts. 149 *bis*, primer párrafo, y 183, CP), ambos de competencia local (fs. 25/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por entender que se había efectuado un recorte sesgado de los sucesos oportunamente denunciados ya que se había desconsiderado que la denuncia incluía hechos constitutivos de los delitos de amenazas con armas, abuso sexual agravado por el uso de armas, privación ilegítima de la libertad y lesiones graves, inescindibles de aquél por el cual el juzgado preventor se expidió y declinó la competencia. Por ello, devolvió el expediente al juzgado nacional (fs. 37/38 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 14 de mayo de 2019, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54 dictó el sobreseimiento del imputado, temperamento que se encuentra firme. A su vez, se advierte que la sentencia abarcó tanto el estudio de los diversos hechos relatados en la denuncia como aquellos sucesos que motivaron que la justicia local rechazara oportunamente la competencia atribuida (ps. 109/117).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dictado por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 54.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ESPINOSA LEZCANO, JOSÉ LUIS S/ LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17113/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, toda vez que las pruebas reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a algunas de las lesiones que habría padecido la damnificada. Sobre todo, si se tiene en cuenta que los órganos nacionales que intervinieron no adoptaron ningún pronunciamiento conclusivo sobre el punto. Ello así, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre las lesiones y las amenazas, cometidas en un contexto de violencia contra la mujer –que aconseja su juzgamiento conjunto–, teniendo en consideración el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional y respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26702. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Dado que las evidencias reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a las lesiones que habría padecido la damnificada y, con apoyo en lo establecido por el art. 3 de la ley nº 26702 y el art. 42, inciso 1 del CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Habida cuenta de que los jueces contendientes no discuten la presunta ocurrencia de hechos calificables como amenazas simples, por lo demás, transferidas a la órbita de la Ciudad, y toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto de las lesiones aquí denunciadas, corresponde

radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 13) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos relatados por la damnificada con relación a su expareja, ante personal policial y la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN, los días 22 y 23 de mayo de 2016, respectivamente, consistentes en distintos episodios en los que el denunciado la habría amenazado y agredido físicamente. La denunciante se refirió a eventos ocurridos, aproximadamente, dos meses atrás, dos semanas atrás y el último sucedido el 22 de mayo de 2016. Con relación al episodio más antiguo de los mencionados, relató que, entre otras cosas, el denunciado “la mordió en su pierna derecha” y, al respecto, personal policial hizo constar que el “hematoma [era] visible a la instrucción”. En lo que hace al último de los hechos, precisó que el imputado la tomó del cabello y apretó con fuerza uno de sus senos (fs. 2/vuelta y fs. 35/37).

Durante la investigación, fue incorporado un informe médico legal del que surge que la víctima declaró tener “contusión en mama izquierda y [que le había tironeado el] cuero cabelludo”, pero que “al momento del examen no se evidencia[ban] lesiones traumáticas en superficie de reciente data” (fs. 54).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 resolvió declinar su competencia a favor de la justicia local y, para resolver de ese modo, tuvo en consideración que “las lesiones denunciadas, […] no se enc[ontraban] acreditadas” y que, entonces, con relación a las amenazas, correspondía la intervención de la justicia local (fs. 57/58).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, la declinación fue prematura, ya que “no se han llevado a cabo las medidas de prueba necesarias que permitirían delimitar correctamente el delito a investigar”, dado que, entre otras cosas, no se había tenido en cuenta que el informe médico valorado por la justicia nacional solamente se refería

a uno de los episodios y el personal policial había manifestado que una de las lesiones, presuntamente provocada en otro de los episodios denunciados, era visible (fs. 68/70 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 71/82).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las evidencias reunidas eran insuficientes para descartar la comisión del delito de lesiones y que, además, dado que los hechos habían sido cometidos en un contexto de violencia contra la mujer, todos debían ser sometidos al conocimiento de un mismo tribunal y, en este caso, correspondía que fuese la justicia nacional, ya que "posee la más amplia competencia para su conocimiento" (fs. 85/86 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Las pruebas reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a algunas de las lesiones que habría padecido la damnificada, sobre todo si se tiene en cuenta que los órganos nacionales que intervinieron no adoptaron ningún pronunciamiento conclusivo sobre el punto.

En esas condiciones, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre las lesiones y las amenazas, cometidas en un contexto de violencia contra la mujer —que aconseja su juzgamiento conjunto— (cf. este Tribunal en "B., P. U.", expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/2019), y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62, respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26.702.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal

General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Las evidencias reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a las lesiones que habría padecido la damnificada. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que los jueces contendientes no discuten la presunta ocurrencia de hechos calificables como amenazas simples, por lo demás, transferidas a la órbita de la Ciudad, y toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las lesiones aquí denunciadas, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS SANDOVAL, HÉCTOR GABRIEL S/ 292 2° PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO DESTINADO A ACREDITAR IDENTIDAD DE PERSONAS / HABILITACIÓN PARA CIRCULAR O TITULARIDAD DE AUTOMOTOR"

Expte. SAPCyF nº 17666/19; 11-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - CUESTIONES PROCESALES - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Héctor Gabriel Sandoval, dedujo a fs. 51/55 vuelta un recurso de queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 33/39. Allí cuestionó la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas que confirmó la sentencia del juzgado de primera instancia en cuanto había resuelto condenar al mencionado Sandoval a la pena de un (1) año de prisión de efectivo cumplimiento, en orden al delito previsto en el artículo 292, CP (fs. 24/31 vuelta).

2. En la presente causa, al momento de articular el recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, la defensora de primera instancia introdujo dos agravios. El primero, relativo a la vulneración al principio de congruencia; el segundo, fundado en la violación de la cadena de custodia de un instrumento probatorio.

Luego, el defensor ante la cámara de apelaciones, en oportunidad de celebrarse la audiencia estipulada en el artículo 284, CPP, ratificó lo expuesto por su colega en el recurso e introdujo otros agravios que no habían sido planteados ante la jueza de primer instancia, específicamente:

a) la atipicidad, fundada en el carácter burdo de la falsificación del documento; b) aseguró que su defendido obró bajo un estado de necesidad, dado que el Gobierno de la Ciudad no extiende licencias de conducir a personas que registren antecedentes penales condenatorios y, en el caso concreto, Sandoval habría actuado con el único fin de poder ir a trabajar; c) cuestionó el grado de intervención que el condenado tuvo en el hecho enjuiciado y sostuvo que su participación había sido de carácter secundario; y, subsidiariamente, d) solicitó, dada la incapacidad que presentaba su asistido, una reducción de la pena y que la misma sea cumplida en su domicilio bajo la modalidad de prisión domiciliaria.

Al momento de resolver, la Sala III de la Cámara de Apelaciones, decidió expedirse únicamente sobre los agravios incluidos en el recurso de apelación y confirmó la condena impuesta por el juzgado de primera instancia.

3. En el recurso de inconstitucionalidad, la defensa postuló la arbitrariedad de la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones. A su vez, afirmó que los jueces tenían la obligación de realizar una revisión amplia de la sentencia condenatoria, dado que, de acuerdo con su interpretación del precedente “Casal” de la CSJN, el control en esta instancia debía extenderse a todos los agravios y no únicamente a los expuestos en el escrito recursivo. Además, reiteró, en parte, los agravios formulados en la audiencia del artículo 284, CPP. Por último, basándose en el principio humanitario de las penas, se agravió del rechazo a que, en el caso de no ser revocada la condena, aquella sea cumplida en el domicilio de Sandoval (cf. fs. 33/39).

4. La Sala mencionada declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, por entender que la defensa no había logrado plantear un caso constitucional, sino una mera discrepancia interpretativa respecto de las fundamentaciones expuestas al resolver la apelación (cf. fs. 43/46), lo que motivó la interposición de la queja que se trae a estudio del Tribunal.

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de queja debía ser rechazado en tanto la defensa no logró refutar las razones por las cuales fue denegado el recurso de inconstitucionalidad, esto es, ausencia de caso constitucional. Concluyó que los planteos remiten a cuestiones de hecho y prueba, así como a la interpretación de normas infraconstitucionales, por regla, ajenas a la competencia del Tribunal (cf. fs. 59/61 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Si bien la queja fue interpuesta en tiempo y forma, contra la sentencia definitiva del proceso, ella no puede prosperar porque la parte recurrente no logra articular con éxito un caso constitucional o federal (artículos 26 y 32, ley nº 402).

2. En primer lugar, en torno a la presunta vulneración del principio de congruencia, la defensa adujo que hubo una variación fáctica sustancial entre el hecho descripto en la imputación y aquel por el cual su defendido fue finalmente considerado penalmente responsable; que tal circunstancia era violatoria del mentado principio y que, por tanto, se incurría en una clara afectación de la garantía constitucional de defensa en juicio.

Ahora bien, al confirmar la sentencia condenatoria, los jueces de cámara sostuvieron que "[...] la modificación advertida por la defensa entre lo descripto en la determinación de los hechos, intimación del hecho y el requerimiento de elevación a juicio, por un lado, y los alegatos finales y la condena, por el otro, no conlleva una situación que implique un cambio en la base fáctica de la acusación, la que se mantuvo en lo esencial en todos los actos apuntados" (cf. fs. 25 vuelta/26) y agregaron: "[n]ótese que el único cambio señalado está dado por una diferencia en la fecha de emisión consignada en la licencia de conducir apócrifa y no en lo que hace a las circunstancias sustanciales de cómo sucedió el hecho bajo examen" (cf. fs. 26), resultando lo descripto un mero error material que no afectó las garantías constitucionales referidas.

Además, dijeron: "[...] la descripción del suceso que se atribuyó en la acusación resultó suficiente para que el imputado conozca cuál es la situación de hecho que se le atribuye y, sobre esa base, pudiera preparar con su letrada la defensa pertinente [puesto que] la divergencia señalada no implica una modificación relevante como para afectar el derecho de defensa, máxime cuando toda la plataforma fáctica se mantuvo incólume y el resto de los datos consignados en la licencia (número de documento, y de identificación de licencia, fecha de vencimiento, clasificación de la licencia, nombres y fotos del acusado) siempre se mantuvieron" (cf. fs. 27/vuelta).

Luego, al rechazar el recurso de inconstitucionalidad, los magistrados afirmaron, sobre este extremo en particular, que el cuestionamiento se reducía a una mera discrepancia con lo resuelto razonablemente por dos instancias jurisdiccionales y que no se había logrado articular con éxito un caso constitucional (cf. fs. 43/46).

En su recurso de queja la defensa insiste con los mismos planteos sin hacerse cargo de rebatir los argumentos de la Cámara. En efecto, más allá de la invocación de diversas garantías constitucionales, la queja no logra explicar cómo se lesionan los principios invocados, al omitir relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, limitándose a reiterar su desacuerdo con la resolución adoptada por los jueces. Así, las referencias genéricas que hace al principio de congruencia y al

derecho de defensa carecen de relación directa con lo resuelto por lo que corresponde rechazar el recurso respecto del mencionado agravio.

3. En segundo lugar, el mismo temperamento cabe adoptar con relación al planteo relativo a la modalidad de cumplimiento de la pena, tratado en la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones, en tanto el recurrente no logra rebatir los fundamentos expuestos por los jueces para entender que "no hay por el momento elementos objetivos suficientes como para poder afirmar que en este supuesto el encarcelamiento en prisión implica *per se* un trato inhumano" (foja 31)

En tal sentido, la Cámara de Apelaciones consideró que no se había acreditado que el Servicio Penitenciario Federal no estuviera en condiciones de brindar la atención médica necesaria para resguardar la salud de Sandoval, ni en qué medida el encierro podía comprometer o agravar su estado. Sin embargo, en su recurso la defensa se limita a señalar, sin mayor fundamentación, que ante una discapacidad acreditada no era necesario identificar un perjuicio concreto. Se advierte entonces que, lejos de exponer un caso constitucional, la parte se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los magistrados resolvieron la cuestión e interpretó las normas de derecho común aplicables al caso.

4. Por último, en relación con la invocada arbitrariedad en la que habrían incurrido los jueces de Cámara al no haber dado un adecuado tratamiento a todos los planteos de la defensa, cabe destacar que los jueces de la Sala III, al confirmar la sentencia condenatoria, consideraron que determinados agravios —a) atipicidad de la conducta, b) estado de necesidad y c) grado de participación en el ilícito—, fueron introducidos de forma extemporánea en el marco de la audiencia celebrada en los términos del artículo 284, CPP, cuando debieron haber sido presentados en el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado por el artículo 276, CPP (cf. fs. 25vuelta).

Las consideraciones efectuadas por la defensa al insistir en la arbitrariedad por omisión de tratamiento de sus planteos, remiten a cuestiones estrictamente de orden procesal (arts. 284 y 276 del CPP) que, por regla, no son susceptibles de habilitar la intervención de este Tribunal y tampoco demostró que los argumentos expuestos resulten infundados y que, por ello, la cuestión exceda el ámbito que es propio de los jueces de mérito. Es decir, no se acreditó en autos que la resolución impugnada carezca de una derivación lógica y razonada del derecho vigente.

5. En consecuencia, corresponde rechazar la queja, y diferir la consideración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos denunciado, solicitándole a la magistrada de primera instancia que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente (artículos 26, 32 y 33, ley nº 402).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los argumentos de la parte me remiten a la interpretación de hecho y prueba. Tales agravios no pueden tener acogida ante este estrado en ausencia de arbitrariedad que, por lo demás, el recurrente no muestra.

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja (fs.51/55) fue interpuesto ante este Tribunal por El Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, pero no puede prosperar en tanto carece de crítica suficiente y eficaz del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 43/46).

Los jueces de la Sala III sostuvieron que el recurso intentado no superaba una mera discrepancia interpretativa, explicitada a través de la insistencia con argumentos ya tratados y que, además, el recurrente no acreditó la arbitrariedad que adjudicaba a la decisión contra la que se dirigía el recurso intentado.

2. En su queja, la parte recurrente omite señalar, de manera adecuada, porqué el recurso intentando superaba las limitaciones señaladas en el auto denegatorio. Si bien menciona que el defensor de grado impugnó con "solventes argumentos nunca genuinamente debatidos" (fs. 52 vuelta), no indica, en concreto, a cuáles se refiere. Tampoco dirige críticas siquiera mínimas para rebatir el rechazo de los agravios que pretendía articular con base en la doctrina de la arbitrariedad.

3. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 *bis* Causa 665-CC-2000'", expte. nº 865/01', resolución del 09/04/01).

4. En razón de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

5. En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40

CC —apelación—'", expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; "Ministerio Público — Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6 — s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP'" expte. n° 3562, resolución del 25/02/05.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Diferir* la consideración del depósito, que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley n° 402), a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquél incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se oficie y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS C.J. SOBRE 53 - MALTRATAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAPCyF nº 18357/20; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ABUSO SEXUAL - VIOLENCIA DE GÉNERO - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO**

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para investigar la conducta encuadrada jurídicamente en el delito previsto en el art. 119 del Código Penal, el cual no fue transferido a la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ello así, dado que existe divergencia respecto de la base fáctica de dicho proceso y la de aquel que fuera investigado y archivado, en su momento, por la fiscalía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con motivo de la denuncia de la contravención prevista en el art. 53 del Código Contravencional. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones —iniciadas en virtud de una denuncia efectuada ante la OVD de la CSJN por la madre de la niña damnificada — se investigan algunas situaciones compatibles con un abuso sexual presuntamente cometidas por el padre de la víctima (ps.10/18).

3. En atención a que ante el fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas había tramitado una causa (legajo MPF 471927) iniciada por la aquí denunciante contra su ex pareja por el presunto maltrato que aquel le habría infligido tanto a ella como a la hija que tenían en común, en los términos del art. 53, CC —legajo que, conforme surge de las ps. 32/33, se encuentra archivado—, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 consideró que correspondía acumular ambas actuaciones por tratarse de denuncias repetidas y, por consiguiente, dispuso remitir el caso a la Unidad Fiscal Sur de dicho fuero (ps. 36/38).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 no aceptó la competencia atribuida porque consideró, centralmente, que el expediente remitido por el juzgado nacional no guardaba identidad procesal con aquel que fuera investigado y archivado, en su momento, por la fiscalía de la CABA, en tanto allí se denunció la contravención prevista en el art. 53, CC, mientras que en las actuaciones ahora remitidas la conducta a investigar resulta *prima facie* constitutiva del delito de abuso sexual (art. 119, CP), el cual no ha sido transferido a la órbita de la justicia local. A lo expuesto agregó que el archivo dictado por el fiscal, en el marco de la causa a la que

se pretende acumular la presente denuncia, es definitivo (art. 41, inc. a), ley n° 12 y art. 203, CPP) y, en atención a ello, no puede promoverse nuevamente la acción por ese hecho (ps. 94/99).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 mantuvo su criterio y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (ps. fs. 102/107).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "[…] si bien se observa que en sendos legajos se habría hecho una descripción similar de las circunstancias de hecho que vendrían a constituir el objeto a investigar, […] la denunciante [en la presente causa] se refirió a nuevas situaciones que, según puede inferirse, resultaron determinantes para que el equipo interdisciplinario de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema hiciera referencia a un posible abuso sexual, y que en modo alguno fueron consideradas en el marco del objeto procesal del legajo MPF 471927". A lo expuesto agregó que "[e]llo se pone de manifiesto en forma evidente con solo comprobar el relato brindado por la [denunciante] en el marco del legajo contravencional —hoy archivado— del que en ningún momento surge que la menor le hubiera hecho referencia a su madre en cuanto a que su padre le hubiera tocado en sus partes íntimas —extremo que sí aparece en la [presente investigación]—". Por consiguiente, postuló que, en atención a la divergencia expuesta respecto a la base fáctica de sendos procesos y a que la conducta investigada encuadra jurídicamente en el delito previsto en el art. 119, CP, el cual no fue transferido a la justicia de la CABA, correspondía declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56. Ello "[…] sin perjuicio de que la pesquisa aporte elementos que autoricen a evaluar luego la pertinencia de otorgarle a los hechos otra significación jurídica" (ps. 118/121).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de mis colegas preopinantes, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SECCIONAL 41° DE LA POLICÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ INCUMPLIM. DE AUTOR. Y VIOL. DEB. FUNC. PÚBL. (ART. 249) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I EN/ PERSONAL DE LA SECCIONAL 41°, POLICÍA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ 249 DEL CP"

Expte. SAPCyF nº 17115/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a partir de la extracción de testimonios de una causa por violencia de género en trámite ante la justicia nacional, por la presunta comisión del delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público por parte del personal de la Seccional Policial nº 41 de la CABA (fs. 21/22 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 declinó su competencia en razón de la materia (fs. 26).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (ps. 56/61).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que se encuentra archivada desde el 25 de octubre de 2018 (ps. 93/96).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones principales, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Respecto de los hechos que se le atribuyen al personal de la Seccional Policial n°41 de la CABA, no hay causa pendiente ante la Justicia nacional (cf. cláusula transitoria de la ley n° 26. 702), por lo que, en virtud de la resolución conjunta DG Nº 26/18, AGT Nº 17/18 y FG Nº 32/18, en juego armónico con el art. 3 de la ley n° 5935, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°21, al que incumbe determinar la consecuencia jurídica que se desprende del archivo dispuesto (cfr. actuación n° 15970220/2020).

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CEREZUELA, ESTEBAN Y OTRO S/ DAÑOS Y RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17011/19; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DAÑO - RESISTENCIA A LA AUTORIDAD - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre los daños y la resistencia a la autoridad –que aconseja su juzgamiento conjunto–, y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, que aceptó primero la competencia, resulta conveniente mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26702. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Si la causa ha avanzado ante órganos no transferidos hasta la obtención del beneficio de suspensión del juicio a prueba por parte de los imputados, corresponde radicar la causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional a fin de no entorpecer el avance de la causa ni retrotraerla a instancias ya precluidas. Dicho

tribunal sería competente aun si la causa virase hacia figuras ya transferidas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para investigar el hecho presuntamente constitutivo del delito de daño (art. 183 del CP) que motivó el presente incidente. Al haberse imputado diversos hechos a una misma persona –algunos de ellos calificados como delitos de competencia Nacional y otros de competencia local–, una eficiente administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional, deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El proceso comenzó el 28 de marzo de 2017, oportunidad en la cual, en lo que aquí interesa, Esteban Emilio Cerezuela habría arrojado piedras y una botella hacia el frente de un edificio, dañando la puerta de entrada, y luego, tanto él como Catherine Herrera Fernández habrían hecho caso omiso a la orden de alto impartida por personal policial y, luego, se habrían resistido a su detención agrediendo físicamente a los oficiales (cf., entre otras, ps. 2/13 y ps. 36/43).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 decidió declinar su competencia con relación al hecho presuntamente constitutivo del delito de daño (art. 183, CP), a favor de la justicia de esta Ciudad. Para fundar su decisión, entendió que era posible el juzgamiento de las conductas por separado, ya que “[su] producción no se [superpone] y cuentan con una solución de continuidad” (ps. 80/84).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, “existe un contexto que desencadenó diferentes situaciones, que debe ser [apreciado y analizado] con mayor detenimiento por un único órgano judicial, para así garantizar una mejor administración de justicia”, así como “testimonios […] y elementos de prueba [que] podrían resultar comunes” (ps. 92/95).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (ps. 98/103 y ps. 106/112).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que nos encontramos ante “diversos hechos imputados a una misma persona con la particularidad de que algunos de ellos fueron calificados como delitos de competencia Nacional y otros de competencia local”, que “la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese fuero el que continúe interviniendo” (ps. 118/120).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado del proceso, se certificó que fue clausurada la instrucción por la justicia nacional y remitido el caso al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 30 y que el 5 de julio de 2018 se celebraron sendas audiencias de suspensión del juicio a prueba respecto de ambos imputados con relación a “la causa seguida […] en orden al delito de resistencia a la autoridad” y se les concedió dicho beneficio por el plazo de un (1) año (ps. 122/140).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre los daños y la resistencia a la autoridad —que aconseja su juzgamiento conjunto—, y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, habiendo sido la que primero aceptó la competencia, resulta conveniente mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28, respetando, además, la cláusula transitoria de la ley nº 26.702.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Sin perjuicio de las posturas sentadas por los magistrados intervinientes, lo cierto es que la causa ha avanzado ante órganos no transferidos hasta la obtención del beneficio de suspensión del juicio a prueba por parte de los imputados. A mérito de ello, y a fin de no entorpecer el avance de la causa ni retrotraerla a instancias ya

precluidas, cabe radicar la causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 que, por lo demás, será competente aún si la causa virase hacia figuras ya transferidas (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25 de octubre de 2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General a cargo (ps. 118/120) y coincidiendo con mis colegas preopinantes acerca de la necesidad de considerar el grado de conocimiento e intervención desplegado por la justicia nacional así como el tiempo transcurrido desde el presunto acaecimiento de los hechos, corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CÁCERES, FULGENCIO C/ GCBA S/ REVISIÓN CESANTÍAS O EXONERACIONES DE EMP. PÚBL."

Expte. SACAyT nº 15431/18; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - CESANTÍA – REINCORPORACIÓN**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja debido a que el demandado no logra poner en crisis las razones dadas por la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad, referidas a la falta de vinculación de las normas constitucionales invocadas con las circunstancias de la causa. En su lugar, el quejoso insiste en objetar el modo en que los magistrados interpretaron los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Del recurso sólo se desprende una discrepancia con el criterio que –más allá del acierto u error– sustentó la decisión de la Cámara que, al declarar la nulidad del acto de cesantía, termina reincorporando al actor a su lugar de trabajo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

2. Determinar, entre otras cosas, si se encuentra acreditada o no, una falta administrativa grave que justifique la separación del actor de su cargo; así como el alcance que cabe acordarle a la suspensión del juicio a prueba dispuesta por el Tribunal Oral interviniente en el juicio penal seguido contra aquel, no conlleva desentrañar la inteligencia de precepto constitucional alguno. La revisión pretendida gira, indefectiblemente, en torno de la ponderación realizada por la alzada de los hechos, la prueba agregada a la causa y el alcance asignado a normas de carácter infraconstitucional, aspectos que resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

3. El régimen disciplinario es parte del contenido de la relación jurídica de empleo público e impacta en los derechos que al dependiente acuerda el art. 9 de la ley nº 471, en particular su inciso ñ. Esos derechos reciben la protección de la Constitución Nacional, y de los artículos 12 y 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Pronunciarse acerca de su existencia y alcance es propio de la función jurisdiccional. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

Click aquí para volver al Índice General

4. Corresponde revocar la sentencia que, al declarar la nulidad de la cesantía dispuesta por la administración, examinó la gravedad del hecho a la luz de un único propósito, el incumplimiento grave de las obligaciones establecidas en el art. 10 de la ley nº 471, que se estimó no ocurrido, pero sin analizar el cuadro que la Administración completa con otros elementos probatorios, los que omitió desestimar sobre bases jurisdiccionales fundadas. Ello así, el tribunal *a quo* ha invadido las competencias privativas de la Administración. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. La cesantía cuestionada constituye un acto administrativo y únicamente puede recibir, de los jueces, un control limitado a establecer que aquel está dentro de la órbita de facultades del órgano que lo emite. El juez no puede sustituir a la Administración en el ejercicio de dichas facultades, por lo que, si concluye que el órgano que emitió el acto las ha excedido debe remover el exceso, pero no le cabe llenar el vacío que deja, esto es, no puede ejercer válidamente la competencia examinada, sino que, en todo caso, despeja el terreno para un nuevo ejercicio por parte de su titular. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. Cuando se trata de actos administrativos, los disciplinarios lo son, la tarea de los tribunales no debe consistir en repetir el mismo ejercicio que hizo la Administración para llegar a un mismo o diferente resultado. Esto último supondría ejercer la misma competencia en un grado superior; lo que, ciertamente, los convertiría en administradores. Su tarea, en cambio, debe ser verificar si en el ejercicio de su potestad decisoria, la Administración ha observado y respetado los límites con los que el Derecho la acota, es decir, determinar si la decisión se sitúa dentro del alcance de la discrecionalidad conferida a la Administración y no su mérito. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. Comprobar si un poder del Estado tiene ciertas atribuciones para restringir derechos de las personas, y determinar si esas atribuciones han sido ejercidas en armonía con la ley, exige interpretar la Constitución, para precisar, por lo pronto, en qué medida, si es que en alguna, su ejercicio puede ser sometido a revisión judicial. Desde ese ángulo, el desborde de los límites de la atribución hace que el poder así ejercido no sea, entonces, el de la Constitución. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

8. En líneas generales, la deferencia hacia la apreciación que la Administración hace de la prueba y, como resultado de ella, de los hechos que sirven de causa a los actos mediante los cuales se despliega la función administrativa, constituye parte esencial de la observancia de la separación de poderes. Naturalmente, esto es así, pues no se entendería como autónomo el ejercicio de una competencia que estuviera condicionado a la apreciación de la prueba –formulación de la causa del acto administrativo– hecha por otro Poder del Estado. Desde ya, eso no significa que desaparezca la posibilidad de acudir al control jurisdiccional de *legitimidad* del acto de apreciación;

pero, ese control, por lo dicho, no puede sustituir el margen de discrecionalidad de la Administración por la del juez: ni la Administración puede sostener lo insostenible, ni el juez puede señalarle que tiene a su alcance una mejor alternativa de expedirse. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/41).

2. Las actuaciones se suscitaron con el recurso directo deducido por Fulgencio Cáceres, en los términos de los artículos 464 y 465 del CCAyT, contra el GCBA con el objeto de que se declarase la nulidad de la resolución n° 0711-MSGC-12 que dispuso su cesantía, así como del sumario respectivo; se condenase al GCBA a reponerlo en el cargo de enfermero que desempeñaba en el Hospital Carlos Bonorino Udaondo y a indemnizarlo por los daños y perjuicios derivados de la medida expulsiva, con costas (fs. 47/62).

El acto administrativo cuestionado resolvió sancionar al actor: “En su carácter de enfermero del Hospital Udaondo: [por] 2) Haber inducido a la paciente Sabrina Isabel Giampietro Ruiz el día 16 de diciembre de 2004 a que fuera a la Farmacia del Hospital Bonorino Udaondo con la excusa de buscar medicamentos llevándola hasta el Departamento de Enfermería ubicado en el primer piso de dicho nosocomio sin justificación alguna”, resultando su conducta violatoria de las obligaciones establecidas en el artículo 10, incisos a) y c) de la ley n° 471 (según texto vigente al momento de los hechos), en función de lo preceptuado en el artículo 48, inciso e) de esa norma (ver transcripción efectuada a fs. 4, considerando 9 del pronunciamiento de la alzada). Lo resuelto tuvo su origen en las presentaciones efectuadas por la Sra. Lidia Mercedes Ruiz y su hija Sabrina Isabel Giampietro Ruiz, paciente del mencionado nosocomio, referidas a lo ocurrido el 16 de diciembre de 2004, de lo que se labró el respectivo expediente administrativo n° 80.565/2004”.

Señaló, en lo que interesa aquí destacar, que había sido sobreseído en la causa penal iniciada por la acusadora, por no haberse acreditado el supuesto ilícito denunciado, y que la paciente se encontraba bajo tratamiento psiquiátrico desde antes de diciembre de 2004, lo cual surgía del peritaje psiquiátrico practicado en la causa penal y que obraba en el sumario administrativo (fs. 1 vuelta).

En el marco de la causa iniciada, requirió cautelarmente que se suspendiera los efectos de la medida segregativa dictada por la Administración (fs. 58/60 vuelta). De las copias agregadas a la queja no surge cuál fue el resultado de esta petición.

3. Contestado el traslado del recurso, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 63/72 vuelta).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso directo articulado en autos (fs. 1/7).

4. Disconforme con lo decidido, y en lo que aquí importa, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 8/17 vuelta).

Contestado el traslado pertinente (ver fs. 18/23 vuelta), la Sala II, por mayoría, denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA por ausencia de caso constitucional y de arbitrariedad (fs. 25/27 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia impugnada (fs. 89/91).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA no satisface la carga de realizar una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad incoado, razón por lo que la misma no podrá prosperar.

2. Los jueces de la Sala, por mayoría, denegaron el recurso de inconstitucionalidad de la encartada por considerar que, si bien había señalado que el decisorio afectaba ciertas garantías constitucionales, lo hacía de forma genérica, sin vincular dichas normas con las circunstancias de la causa. Aseguró el *a quo* que el recurso intentado no planteaba de forma adecuada una cuestión constitucional, limitándose a mencionar derechos y garantías que entiende afectados, sin vincularlos con sus agravios. Explicaron que el recurso del GCBA sólo discutía el acierto de las conclusiones a que se había arribado sobre la base del desarrollo fáctico y jurídico expresado. Finalmente, rechazaron el agravio vinculado a la arbitrariedad da la sentencia.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Insiste en objetar el modo en que los magistrados interpretaron los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Se desprende del recurso, una discrepancia con el criterio que —más allá del acierto u error— sustentó la decisión de la Cámara que termina reincorporando al actor a su lugar de trabajo.

A su vez, cabe señalar que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal”, expediente nº 4426/05, resolución del 21/6/2006, entre otros antecedentes, “es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re:* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 09/04/01)”. El incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega preopinante, la juez Alicia E. Ruiz, por las razones expuestas en los puntos 1, 2 y 3 primer y segundo párrafo de su voto, cuyos términos comparto y a los que me remito en honor a la brevedad.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. El recurso de queja articulado por el GCBA no logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues no demuestra la existencia de un genuino caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria.

2. En efecto, la decisión adoptada por la Cámara de Apelaciones, y cuya revisión aquí se pretende, hizo lugar parcialmente al recurso directo articulado en autos (fs. 1/7). Así, declaró la nulidad de la medida de cesantía dispuesta por el Ministerio de Salud de la Ciudad de Buenos Aires mediante la resolución 0711-MSGC/2012, toda vez que se encontraba viciada en su causa y objeto, ordenando al GCBA reincorporar al actor a su labor en el Hospital “Carlos Bonarino Udaondo”. A su vez, rechazó la pretensión referida al resarcimiento de los daños materiales invocados por la parte actora, en atención a que “… los argumentos esgrimidos en el escrito de inicio para fundar la existencia de un daño en los términos de la responsabilidad del Estado resulta[ban] superfluos”. En cuanto a la reparación en concepto de daño moral requerida por el agente, la alzada la estableció en la suma de $ 30.000.

3. En este contexto, determinar, entre otras cosas, si se encontraba acreditada, o no, una falta administrativa grave que justificara la separación del actor de su cargo;

así como el alcance que cabía acordarle a la suspensión del juicio a prueba dispuesta por el Tribunal Oral no conlleva desentrañar la inteligencia de precepto constitucional alguno. La revisión que el GCBA pretende que efectúe este Tribunal gira, indefectiblemente, en torno de la ponderación realizada por la alzada de los hechos, la prueba agregada a la causa y el alcance asignado a normas de carácter infraconstitucional. Y sabido es que estos aspectos resultan —como principio— ajenos a esta instancia extraordinaria.

Tampoco la decisión de la Cámara que invalidó la resolución administrativa pone en juego agravios de naturaleza constitucional para el GCBA, pues la declaración de nulidad de un acto viciado no restringe ni sustituye las potestades disciplinarias del Poder Ejecutivo, sino que las controla en ejercicio de la función propia del Poder Judicial.

4. En cuanto a la arbitrariedad que el GCBA le endilga a lo decidido por la alzada, lo cierto es que las consideraciones que formula no logran derribar las premisas que sustentaron el pronunciamiento atacado.

Interesa recordar, aquí, que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por finalidad abrir una nueva instancia ordinaria donde puedan discutirse cuestiones de hecho y prueba, ni la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que sólo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (cf. doctrina de la CSJN, *Fallos*: 323:3139, entre muchos otros). En este sentido, el Tribunal también ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [cf. este Tribunal, *in re:* "*Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad*", expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en *Constitución y Justicia*, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. I, ps. 282 y ss., entre otros].

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA impugna la sentencia de la Cámara que declaró la nulidad de la medida de cesantía dispuesta por el Ministerio de Salud de la CABA y, a mérito de ello, ordenó reincorporar al Sr. Cáceres al hospital Udaondo.

La Administración expuso como causa de su decisión la conducta que describió en estos términos: "Artículo 3. Sanciónese con cesantía al agente Fulgencio Cáceres (F. C. Nº 315.890), en orden al siguiente cargo: 'En su carácter de Enfermero del Hospital Udaondo: 2) Haber inducido a la paciente Sabrina Isabel Giampietro Ruiz el día 16 de diciembre de 2004 a que fuera a la Farmacia del Hospital Bonorino Udaondo con la excusa de buscar medicamentos llevándola hasta el Departamento de Enfermería

ubicado en el primer piso de dicho nosocomio sin justificación alguna', resultando su conducta violatoria de las obligaciones establecidas en el art. 10, incisos a) y c) de la Ley Nº 471, en función de lo preceptuado en el art. 48, inciso e) de la misma normativa" (cfr. la Res. nº 0711-MSGC-12)[345].

Para la Cámara, "…aun entendiendo que se encontrara acreditado que el recurrente [el Sr. Cáceres] incurrió en la conducta que se le reprochó (…), la circunstancia de que el agente hubiese inducido a una paciente a concurrir a la farmacia del hospital en el que laboraba en procura de medicamentos para luego dirigirla a la enfermería del nosocomio, en sí misma, no parece constituir un *incumplimiento grave* de su obligación de prestar eficientemente su servicio, observando una conducta correcta, digna y decorosa acorde a su jerarquía y función…".

En la visión del GCBA, el caso "…muestra a un Poder Judicial que termina en definitiva regulando el modo en el que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires debe analizar las cuestiones relativas al desarrollo de la actividad que debe cumplir en la ciudad con respecto a su personal, avasallando así las potestades exclusivas de la Administración". Desde ese ángulo, afirma que "[e]n la causa no se está corrigiendo una conducta administrativa ilegal. El Tribunal va mucho más lejos: se está suplantando la voluntad del Administrador, reemplazándola por la propia del Tribunal…".

2. Asiste razón al GCBA.

3. De la Administración, cuya función primordial, por lo demás, consiste en administrar la generalidad, conforme es común en nuestros órdenes jurídicos nacional y provinciales, provienen actos administrativos y jurisdiccionales. Los primeros incumben a la Administración, y reciben un control jurisdiccional limitado a su legitimidad, puesto que, si lo recibieran pleno, el órgano judicial que los examina estaría sustituyendo el criterio de un órgano del otro Poder controlado (cfr. mi voto *in re:* "Negrotto", expte. nº 10208, resolución del 13/2/2015). En cambio, cuando el acto es de índole jurisdiccional, tanto la Constitución Nacional como la de la CABA exigen que el afectado tenga acceso a un control judicial pleno.

Así lo tiene dicho invariablemente la CSJN. Fue esta necesidad de preservar la palabra final de los jueces en los supuestos de funciones jurisdiccionales confiadas, en una primera etapa, a la Administración, la que la llevó, por ejemplo, a declarar la "… invalidez de la organización de las Cámaras Paritarias de Arrendamientos y Aparcerías Rurales", en tanto encuadraba la revisión de los actos de órganos administrativos, los que provenían de las Cámaras Regionales Paritarias de Conciliación y Arbitraje

345 Art. 10 de la ley nº 471: "Obligaciones. Los trabajadores dependientes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen las siguientes obligaciones: a. prestar personal y eficientemente el servicio en las condiciones de tiempo, forma, lugar y modalidad determinados por la autoridad competente, sea en forma individual o integrando los equipos que se constituyan conforme a las necesidades del servicio encuadrando su cumplimiento en principios de eficiencia, eficacia y productividad laboral, c. observar en el servicio una conducta correcta, digna y decorosa acorde con su jerarquía y función".

Obligatorio, y la Cámara Central, en un recurso de revisión que, aunque prestigioso, es de alcance limitado, el del art. 14 de la ley nº 48 (cfr. *Fallos* 247:646)[346].

Más recientemente, *in re*: "Angel Estrada" (*Fallos* 328:651)[347], la CSJN se encargó de insistir en esa necesidad de revisión "amplia" y "suficiente", a lo que agregó con-

346 En ese precedente, la parte recurrente cuestionaba, vía recurso extraordinario federal, una decisión de la Cámara Central Paritaria de Conciliación y Arbitraje Obligatorio que confirmaba la resolución de la Cámara Regional de Trenque Lauquen que ordenaba al demandado, el Sr. Poggio, entregar cierto predio.
En lo que aquí importa, el art. 2 de la ley nº 13.897, abrogada por el art. 1 del decreto-ley nº 1638, establecía que las decisiones de las Cámaras Regionales eran apelables en relación, para ante la Cámara central, cuyas decisiones, a su vez, "solamente" eran "susceptibles del recurso extraordinario del artículo 14 de la Ley 48, y del de aclaratoria por error material u obscuridad del fallo". Además, decía que las decisiones de las cámaras regionales adoptadas por unanimidad sólo eran apelables ante la cámara central cuando las causales invocadas hubieran sido las de incompetencia y/o violación de la ley en la forma o fondo del pronunciamiento recurrido. Por fin, observaba que los pronunciamientos de las cámaras regionales y de la cámara central hacían cosa juzgada y eran ejecutables por las autoridades judiciales, federales o provinciales, según correspondiera y de acuerdo con los procedimientos respectivos.
En la visión del voto mayoritario, "…la creación de órganos administrativos de la especie indicada [esto es, con facultades jurisdiccionales], no supone, como es lógico, la posibilidad de un otorgamiento incondicional de atribuciones jurisdiccionales. (…) la actividad de tales órganos se encuentra sometida a limitaciones de jerarquía constitucional, que, desde luego, no es lícito transgredir…". Entre esas "limitaciones prestablecidas", precisa la CSJN, "…figura, ante todo, la que obliga a que el pronunciamiento jurisdiccional emanado de órganos administrativos quede sujeto a *control judicial suficiente*, a fin de impedir que aquellos ejerzan un poder absolutamente discrecional, sustraído a toda especie de revisión ulterior…" (cfr. los considerandos 12º y 13º). En palabras de la CSJN, ese "*control judicial suficiente* quiere decir: a) reconocimiento a los litigantes del derecho a interponer recurso ante los jueces ordinarios; b) negación a los tribunales administrativos de la potestad de dictar resoluciones finales en cuanto a los hechos y al derecho controvertidos, con excepción de los supuestos en que, existiendo opción legal, los interesados hubiesen elegido la vía administrativa, privándose voluntariamente de la judicial (…). La mera facultad de deducir recurso extraordinario basado en inconstitucionalidad o arbitrariedad, no satisface las exigencias que en la especie ha de tenerse por imperativas" (consid. 19º, el subrayado me pertenece).

347 En pocas palabras, allí, el debate giró en torno al alcance de las facultades del ENRE (Ente Nacional Regulador de la Energía Eléctrica), atribuidas por el art. 72 de la ley 24.065, para resolver controversias. En concreto, si la atribución de facultades jurisdiccionales al ENRE para resolver "toda controversia" que se planteara entre las empresas distribuidoras y los usuarios comprendía o no los reclamos de daños y perjuicios que éstos últimos hubieran deducido contra las concesionarias, lo cual, naturalmente, incluía desde el procedimiento probatorio, la determinación del tipo, alcance o eximentes de responsabilidad, hasta el cálculo final de la indemnización. Para la CSJN, la disputa no podía resolverse por aplicación del régimen estatutario que conformaba el marco regulatorio del servicio público de electricidad, para cuya administración había sido especialmente creado el ente respectivo. De esta manera, el ENRE carecía de competencia para dirimir el conflicto planteado. Entre otras cosas, la CSJN dijo: "12)…la atribución de dirimir todas las controversias de contenido patrimonial que se susciten entre particulares con motivo del suministro de energía eléctrica debe ser entendida con el alcance derivado de la doctrina de Fallos: 247:646 [el referido en la nota anterior] y, la más próxima de Fallos: 321:776. De conformidad con ellas, el otorgamiento de facultades jurisdiccionales a órganos de la administración desconoce lo dispuesto en los arts. 18, que garantiza la defensa en juicio de la persona y sus derechos, y 109 de la Constitución Nacional que (…) prohíbe en todos los casos al Poder Ejecutivo ejercer funciones judiciales. Tales principios constitucionales quedan a salvo siempre y cuando los organismos de la administración dotados de jurisdicción para resolver conflictos entre particulares hayan sido creados por ley, su independencia e imparcialidad estén aseguradas, el

sideraciones acerca de las características que justifican en el marco de la CN, dar competencia de índole jurisdiccional a un órgano administrativo. Las consideraciones relativas a la CN fijan un piso para la CABA.

Aun en los casos de decisiones administrativas que tienen, genéricamente consideradas, un contenido jurisdiccional, corresponde distinguir los aspectos revisables de los que no lo son.

Sumamente ilustrativo acerca del punto es el fallo pronunciado por la Corte Suprema de los EEUU *in re:* "Crowell v. Benson", 285 U.S. 22 (1932). Allí, se había cuestionado una decisión de un órgano administrativo, la Comisión de Reparación a los Empleados, al que una ley federal, la de Compensación para estibadores y trabajadores portuarios del 4 de marzo de 1927, investía de la potestad de resolver conflictos suscitados entre empleadores y trabajadores en aguas navegables de los EEUU, en cuyo ejercicio el Sr. Crowell, Vice Comisionado, había ordenado reparar con un cierto importe los daños sufridos por el Sr. Knudsen, dependiente del Sr. Benson. La mayoría entendió que el Congreso no podía restringir a los jueces en el examen de los requisitos de actuación de la Comisión administrativa, a saber, lugar del hecho y relación de dependencia entre víctima y responsable; pero, en cambio, admitió que la ley podía librar al criterio final de dicho órgano administrativo la evaluación de los daños, en razón de la vasta experiencia adquirida por ese órgano al concentrar todos los casos.

Al respecto, el juez Hughes afirmó, primeramente, que, aun tratándose de contiendas entre particulares, no hay motivos para que todas las determinaciones de hecho en tribunales constitucionales sean judicialmente establecidas[348]; luego, que: "A excepción de aquellos casos en los que se encuentren involucrados derechos constitucionales que corresponda a los tribunales hacer valer, no hay dudas acerca de que el Acta [la de Compensación para estibadores y trabajadores portuarios], en

objetivo económico y político tenido en cuenta por el legislador para crearlos (y restringir así la jurisdicción que la Constitución Nacional atribuye a la justicia ordinaria) haya sido razonable y, además, sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente". Agregó: "14) Que es relevante añadir que no cualquier controversia puede ser válidamente deferida al conocimiento de órganos administrativos con la mera condición de que sus decisiones queden sujetas a un ulterior control judicial suficiente. Los motivos tenidos en cuenta por el legislador para sustraer la materia de que se trate de la jurisdicción de los jueces ordinarios deben estar razonablemente justificados pues, de lo contrario, la jurisdicción administrativa así creada carecería de sustento constitucional, e importaría un avance indebido sobre las atribuciones que el art. 116 de la Constitución Nacional define como propias y exclusivas del Poder Judicial de la Nación. Admitir que el Congreso pudiera delegar en los órganos de la administración facultades judiciales sin limitación material de ninguna especie sería tan impensable como permitir que el legislador delegara la sustancia de sus propias funciones legislativas, lo cual está expresamente vedado en el art. 76 de la Constitución Nacional, con salvedades expresas".

348 En su idioma original, *"The present case (…) is one of private right, that is, of the liability of one individual to another under the law as defined. But, in cases of that sort, there is no requirement that, in order to maintain the essential attributes of the judicial power, all determinations of fact in constitutional courts shall be made by judges".*

lo referido a las cuestiones de hecho (…), pone la decisión final acerca de ellas en cabeza de la autoridad de aplicación. Sostener otra cosa sería frustrar el propósito obvio del legislador de suministrar un pronto, continuo, experto y poco costoso método de tratar una clase de cuestiones de hecho que son peculiarmente adecuadas al examen y determinación por un órgano administrativo especialmente abocado a la tarea (…) no podemos encontrar un obstáculo constitucional a la acción del Congreso en muñirse de un método que la experiencia muestra ser esencial para aplicar sus estándares a los miles de casos alcanzados, aliviando así a los tribunales de una muy seria carga mientras se preserva su autoridad completa de asegurar la aplicación adecuada de la ley"[349].

En verdad, lo que vino a admitir la Corte fue que el Congreso pusiera en la órbita de un órgano administrativo especializado lo que habría podido hacer fijando una indemnización tarifada, aunque ciertamente sin la experiencia, conocimiento y capacidad de respuesta inmediata a las circunstancias cambiantes que tenía la Comisión para ese mismo propósito.

El fallo tiene como disidente nada menos que al juez Brandeis, seguido por los jueces Stone y Roberts, pero, la tesis de la disidencia supone una deferencia aún mayor a la Administración. En efecto, mientras la mayoría admitió que, en los dos aspectos de hecho revisables —el que interesaba en el caso era la controvertida existencia de relación laboral—, el juez podía examinar la cuestión *ex novo*, esto es, sin quedar limitado por la prueba reunida en sede administrativa. La minoría entendió que quizás había otros aspectos revisables, pero ni todos los de hecho lo serían ni los que lo eran podían serlo *de novo*. En suma, a los fines de esta referencia, el fallo es unánime.

De cualquier manera, el fundamento de esa tesis tiene raíz antigua en la Corte norteamericana. En "Marbury v. Madison", 5 U.S. 137 (1803), ese Tribunal afirmó, entre otras cosas, que: "Por la Constitución de los Estados Unidos, el Presidente es investido de ciertos poderes políticos importantes, cuyo ejercicio depende de su exclusiva discreción, y a cuyo respecto sólo rinde cuentas a su país y a su conciencia. (…). En esos casos, esos actos son suyos; y cualquiera sea la opinión acerca del modo en que esa discreción es ejercida, lo cierto es que ningún poder puede controlarla.

349 En su idioma original, *"Apart from cases involving constitutional rights to be appropriately enforced by proceedings in court, there can be no doubt that the Act contemplates that as to questions of fact, arising with respect to injuries to employees within the purview of the Act, the findings of the deputy commissioner, supported by evidence and within the scope of his authority, shall be final. To hold otherwise would be to defeat the obvious purpose of the legislation to furnish a prompt, continuous, expert, and inexpensive method for dealing with a class of questions of fact which are peculiarly suited to examination and determination by an administrative agency specially assigned to that task". (…). "…we are unable to find any constitutional obstacle to the action of the Congress in availing itself of a method shown by experience to be essential in order to apply its standards to the thousands of cases involved, thus relieving the courts of a most serious burden while preserving their complete authority to insure the proper application of the law".*

Esas materias son políticas. Ellas atañen a la Nación, no a derechos individuales, y, siendo encomendadas al Ejecutivo, esas decisiones son finales. A qué se aplica dicha observación quedará entendido atendiendo a la ley del Congreso que establece el Ministerio de Asuntos Extranjeros. Este funcionario [la cabeza de dicho Ministerio], en tanto sus deberes han sido establecidos por ese acto del Congreso, debe ejecutar exactamente la voluntad del Presidente. Es el órgano por cuyo intermedio esa voluntad es comunicada. Los actos de ese funcionario, como tal, nunca pueden ser examinados por un tribunal. Pero cuando el Congreso lo inviste de otros deberes; cuando es guiado a realizar ciertos actos; cuando los derechos de los individuos dependen de la ejecución de esos actos; él es un funcionario de la ley, es legalmente responsable por su conducta, y no puede discrecionalmente quitar derechos ya establecidos. La conclusión de este razonamiento es que cuando las cabezas de los Ministerios son los agentes políticos o confidenciales del Ejecutivo, simplemente para ejecutar la voluntad del Presidente, o más bien, para actuar en casos en los que el Ejecutivo detente discreción constitucional o legal, esos actos sólo son revisables políticamente. Pero cuando un deber especifico es asignado por ley, y derechos individuales dependen de la ejecución de ese deber, los sujetos que se consideren afectados tienen derecho a recurrir a la ley para obtener una reparación"[350].

Agregó la Corte que: "El poder de nominar una persona al Senado, y el poder de designar a dicha persona en el cargo, son poderes políticos, ejercidos por el Presidente conforme a su propia discreción. Cuando hace una designación, él ha ejercido su poder de modo completo, y ha aplicado enteramente su discreción al caso. Si, por ley, el funcionario puede ser removido por la mera voluntad del Presidente, luego, una nueva designación puede ser hecha inmediatamente, y los derechos del funcionario

350 En su idioma original, *"By the Constitution of the United States, the President is invested with certain important political powers, in the exercise of which he is to use his own discretion, and is accountable only to his country in his political character and to his own conscience. To aid him in the performance of these duties, he is authorized to appoint certain officers, who act by his authority and in conformity with his orders. In such cases, their acts are his acts; and whatever opinion may be entertained of the manner in which executive discretion may be used, still there exists, and can exist, no power to control that discretion. The subjects are political. They respect the nation, not individual rights, and, being entrusted to the Executive, the decision of the Executive is conclusive. The application of this remark will be perceived by adverting to the act of Congress for establishing the Department of Foreign Affairs. This officer, as his duties were prescribed by that act, is to conform precisely to the will of the President. He is the mere organ by whom that will is communicated. The acts of such an officer, as an officer, can never be examinable by the Courts. But when the Legislature proceeds to impose on that officer other duties; when he is directed peremptorily to perform certain acts; when the rights of individuals are dependent on the performance of those acts; he is so far the officer of the law, is amenable to the laws for his conduct, and cannot at his discretion, sport away the vested rights of others The conclusion from this reasoning is that, where the heads of departments are the political or confidential agents of the Executive, merely to execute the will of the President, or rather to act in cases in which the Executive possesses a constitutional or legal discretion, nothing can be more perfectly clear than that their acts are only politically examinable. But where a specific duty is assigned by law, and individual rights depend upon the performance of that duty, it seems equally clear that the individual who considers himself injured has a right to resort to the laws of his country for a remedy".*

se verán extinguidos. Pero así como un hecho que ha existido no puede reputarse como inexistente, la designación no puede ser anulada y, consecuentemente, si el funcionario, por ley, no puede ser removido por la mera voluntad del Presidente, los derechos que ha adquirido están protegidos por ley, y no son disponibles por el Presidente. [Tales derechos] no pueden ser extinguidos por la autoridad Ejecutiva, y él [esto es, el funcionario] tiene el privilegio de hacerlos valer del mismo modo que si fuesen derivados de cualquier otra fuente. La pregunta acerca de si alguien detenta o no un derecho es, por naturaleza, judicial, que corresponde a los jueces dilucidar"[351].

Retomo estas ideas en el punto 5 de este voto.

3.1. En el *sub examine*, el acto se presenta como el ejercicio de una potestad administrativa propia: la cesantía que nos ocupa constituye un acto administrativo, por lo que se dice en el punto 4 de este voto, y, por lo dicho, únicamente puede recibir, de los jueces, un control limitado a establecer que aquel está dentro de la órbita de facultades del órgano que lo emite. Entonces, el juez puede y debe establecer cuál es el alcance de esas facultades. Pero, una vez más, debe también cuidarse de sustituirlo en ese ejercicio. Si concluye que el órgano que emitió el acto las ha excedido debe remover el exceso, pero no le cabe llenar el vacío que deja, esto es, no puede ejercer válidamente la competencia examinada, sino que, en todo caso, despeja el terreno para un nuevo ejercicio por parte de su titular. Ejemplifico: el juez puede y debe examinar si el acto tiene causa, pero, no establecer si existe alguna no empleada por la Administración que habría podido dar sustento a un acto que dispusiera una medida similar. O, respecto de la proporcionalidad de la sanción impuesta, solamente podrá revisar si excede las reglas establecidas en el régimen disciplinario vigente. En suma, la competencia jurisdiccional es examinadora, no sustitutiva. En el caso, sin embargo, el tribunal *a quo* no ha observado esta categorización.

4. La CCABA deposita en el Gobernador la facultad de conducir la Administración. Así, su art. 102 pone a cargo del Jefe de Gobierno "… la administración de la Ciudad, la planificación general de la gestión y la aplicación de las normas" y establece que "[d]irige la administración pública y procura su mayor eficacia y los mejores resultados en la inversión de los recursos". Naturalmente, nuestra Constitución no confiere ninguno

351 En su idioma original, *"The power of nominating to the Senate, and the power of appointing the person nominated, are political powers, to be exercised by the President according to his own discretion. When he has made an appointment, he has exercised his whole power, and his discretion has been completely applied to the case. If, by law, the officer be removable at the will of the President, then a new appointment may be immediately made, and the rights of the officer are terminated. But as a fact which has existed cannot be made never to have existed, the appointment cannot be annihilated, and consequently, if the officer is by law not removable at the will of the President, the rights he has acquired are protected by the law, and are not resumable by the President. They cannot be extinguished by Executive authority, and he has the privilege of asserting them in like manner as if they had been derived from any other source. The question whether a right has vested or not is, in its nature, judicial, and must be tried by the judicial authority".*

de estos poderes al órgano judicial que crea, ni faculta a la Legislatura a conferirlos a los órganos judiciales que, a su vez, la faculta a crear.

La ley nº 471 reglamenta el empleo público y, al hacerlo, los referidos poderes del Gobernador, inevitablemente. En este orden de competencias, diseña un régimen disciplinario y remite en cuanto al control jurisdiccional de los actos que lo aplican al art. 464 del CCAyT, norma que asume que los actos que disponen cesantías son administrativos[352], por lo que sólo prevé una revisión limitada. Destaco que el recurso directo que dispone como cauce procesal para esa revisión supone que el sumario sobre cuyo antecedente motiva la Administración la sanción contiene toda la prueba necesaria para el control judicial, lo que implica, entonces, que lo asume sujeto a las limitaciones a que me vengo refiriendo.

No es exactamente lo mismo limitar la adquisición de la prueba que limitar la apreciación de la prueba; pero, mientras abrir la adquisición amplia de prueba en sede judicial importaría asumir que ella será analizada en esa sede, tener a la vista la reunida y evaluada en sede administrativa implica que al juez sólo llega para un examen de la apreciación hecha por la administración.

Pero, puesta la ley nº 471 en el contexto de la CCABA que reglamenta, ese examen es ciertamente más reducido. Ello así, porque el régimen disciplinario se inscribe en la potestad del PE de conducir a los agentes de la Administración, con las modalidades de cada ámbito —centralizado/descentralizado—. Esta potestad no puede ser transmitida por la Legislatura a los jueces. Conviene tener presente que ello no significa que todas las conductas de dependientes de la Administración captadas por el orden jurídico son de índole disciplinaria. El Congreso puede establecer delitos cuyos autores sólo puedan ser funcionarios y la función de determinar si un funcionario ha incurrido en alguno de estos delitos sería jurisdiccional. Aquí la autoridad legislativa —aunque no la jurisdiccional— es ajena al estado local, pero, por sobre todo, las sanciones recaen sobre bienes ajenos al vínculo de empleo público. En cambio, las respuestas propias del régimen disciplinario operan directamente sobre ese vínculo.

A su turno, el régimen disciplinario es parte del contenido de la relación jurídica de empleo público e impacta en los derechos que al dependiente acuerda el art. 9 de la ley nº 471, en particular su inciso ñ. Esos derechos reciben la protección de los arts.18 de la Constitución Nacional, y 12 y 14 de la CCABA. Es decir, que pronunciarse acerca de su existencia y alcance es propio de la función jurisdiccional.

4.1. Ahora bien, ese escenario es típico de las situaciones de frontera; naturalmente, hay supuestos nítidos de preeminencia del criterio administrativo, y otros en que prevalece el criterio judicial. Elucidar cuáles están de uno u otro lado es una tarea delicada que recae en los jueces. En palabras de la Corte norteamericana, “Decidir

352 Art. 464 del CCAyT: “Los actos administrativos que dispongan la cesantía o exoneración de agentes…”.

si un asunto ha sido, en alguna medida, conferido por la Constitución a otro poder del Estado, o si la acción de ese poder excede las facultades que le han sido dadas, es en sí mismo un delicado ejercicio de interpretación constitucional y constituye una responsabilidad de esta Corte como último intérprete de la Constitución"[353]. En fin, comprobar si un poder del Estado tiene ciertas atribuciones para restringir derechos de las personas, y determinar si esas atribuciones han sido ejercidas en armonía con la ley, exige interpretar la Constitución, para precisar, por lo pronto, en qué medida, si es que en alguna, su ejercicio puede ser sometido a revisión judicial[354].

Desde ese ángulo, el desborde de los límites de la atribución hace que el poder así ejercido no sea, entonces, el de la Constitución.

El examen, justamente, es el que se ve precisado para establecer el alcance del derecho en juego.

Los jueces, desde esa óptica, pueden y deben comprobar si los actos de los otros poderes políticos, cumplidos en ejercicio de atribuciones que le son privativas, se ubican dentro del marco constitucional o legal que las define, delimita y construye. De manera tal que si la decisión adoptada por el poder de que se trate se ajusta a las reglas que determinan su accionar, ese temperamento no puede ser modificado por el Poder Judicial. En definitiva, es también función judicial el resguardo de la jurisdicción que la ley atribuye a organismos no judiciales.

5. En este orden de ideas, el examen judicial comienza por identificar el derecho, subjetivo o de incidencia colectiva, y la competencia, y medir sus alcances, lo que lleva a establecer cuáles aspectos son del ámbito jurisdiccional y, por ello, revisables, y cuáles del administrativo y, por lo mismo, controlables sólo en cuanto a lo que pudiere exceder sus límites (cfr. el punto anterior de este voto).

Esta perspectiva de análisis deriva del art. 18 de la CN y las correspondientes normas que a cada estado local toca emitir en cumplimiento del art. 5, también de la CN. Dicho sintéticamente, cuando el art. 18 garantiza la defensa en juicio de los

353 En su idioma original, *"Deciding whether a matter has in any measure been committed by the Constitution to another branch of government, or whether the action of that branch exceeds whatever authority has been committed, is itself a delicate exercise in constitutional interpretation, and is a responsibility of this Court as ultimate interpreter of the Constitution".* Baker v. Carr, 369 U.S. 186 (1962).

354 En su idioma original*, "In order to determine whether there has been a textual commitment to a coordinate department of the Government, we must interpret the Constitution. In other words, we must first determine what power the Constitution confers upon the House through Art. I, § 5, before we can determine to what extent, if any, the exercise of that power is subject to judicial review".* En castellano, "A fin de determinar si el texto de la Constitución ha encomendado algo a una rama del Gobierno, debemos interpretarla. En otras palabras, debemos determinar primeramente qué poder confiere la Constitución a la Cámara por medio del Art. I § 5, antes de que podamos determinar en qué medida, si en alguna, el ejercicio de tal poder está sujeto a revisión judicial". Powell v. Mc Cormack, 395 U.S. 486 (1969).

derechos impone dos grandes consecuencias: a cada derecho corresponde al menos una acción y ningún derecho puede ser quitado a una persona sin pronunciamiento judicial, en particular, no puede hacerlo la Administración, no obstante ser un poder del estado (cfr. el punto 3 de este voto, en especial, la referencia a “Marbury”).

Los casos límite, que obligan a una delimitación precisa, son aquellos en que el derecho proviene o puede ser afectado legítimamente por un acto de otro poder, en lo que interesa aquí, por un acto administrativo. En estos supuestos, distinguir lo que hace a la identificación del derecho, y su consecuente tutela, de lo que hace a la validez del acto administrativo con el cual colide, es cuestión jurisdiccional, que debe ser resuelta observando esta distinción y, con ella, la separación constitucional de los poderes.

En este orden de ideas, volver sobre la apreciación de los elementos de prueba y la repercusión de una conducta para la Administración es posible y hasta imperioso cuando se trata de un derecho no emanado exclusivamente de un acto administrativo. Aquí, establecer la existencia y alcance del derecho es propio del ámbito jurisdiccional, por ej., establecer si una declaración jurada ante la Aduana es inexacta a los fines de meritar una multa (privación de un derecho de propiedad). Mientras tanto, para anular un acto administrativo por inexistencia de causa, el juez debe establecer que la apreciación de la Administración excede las potestades con que el orden jurídico la inviste. En el caso que nos ocupa, el tribunal *a quo* tampoco se hace cargo de esto.

5.1. Indudablemente, la existencia de potestades discrecionales —o, más exactamente, aspectos reglados y aspectos discrecionales— es una constante, y hasta una necesidad del gobierno humano. En verdad, tanto las potestades administrativas como las jurisdiccionales reúnen ambos aspectos, ciertamente, con matices importantes en cuanto a cómo deben ser ejercidas en sus aspectos discrecionales, según se trate de órganos administrativos o de jueces. En el ámbito de la Administración, su ejercicio comporta un elemento específico: la inclusión en el proceso de aplicación de la ley de una voluntad o juicio de la propia Administración con la que se completa el cuadro legal que condiciona el ejercicio de la potestad o su contenido particular. Esto es, un juicio propio de estimación, intelectivo, cuya relevancia viene de haber sido llamada expresamente por la ley, que ha configurado esa potestad y que se la ha atribuido a la Administración precisamente con ese carácter. Este ejercicio permite a la Administración optar entre varias soluciones, todas ellas igualmente válidas por estar posibilitadas por la ley. Aquí, no puede el juez, sin mengua de la división de poderes, fiscalizar la entraña de la decisión, si ella, a la luz de lo ya referido, se dio dentro de los límites de la remisión legal al juicio subjetivo de la Administración. En suma, la competencia jurisdiccional es examinadora, no sustitutiva.

5.2. El empleo de conceptos de los llamados “indeterminados”, de los que el de “incumplimiento grave” (cfr. el art. 10 de la ley nº 471, ya referido) constituye un típico ejemplo, no son en sí un modo de poner su interpretación en el ámbito administrativo,

sino que lo que determina los alcances de la función revisora es la índole de la función delimitada mediante su empleo.

Asimismo, la Legislatura puede, en cierta medida, alojar una función en la Administración o en la Judicatura, es decir, configurarla como administrativa o como judicial[355].

5.3. En este contexto, y en líneas generales, la deferencia hacia la apreciación que la Administración hace de la prueba y, como resultado de ella, de los hechos que sirven de causa a los actos mediante los cuales se despliega la función administrativa, constituye parte esencial de la observancia de la separación de poderes. Naturalmente, esto es así, pues no se entendería como autónomo el ejercicio de una competencia que estuviera condicionado a la apreciación de la prueba —formulación de la causa del acto administrativo— hecha por otro Poder del Estado. Desde ya, eso no significa que desaparezca la posibilidad de acudir al control jurisdiccional de *legitimidad* del acto de apreciación; pero, ese control, por lo dicho, no puede sustituir el margen de discrecionalidad de la Administración por la del juez: ni la Administración puede sostener lo insostenible, ni el juez puede señalarle que tiene a su alcance una mejor alternativa de expedirse.

Ilustran el punto ciertos fallos de la Suprema Corte norteamericana. Todos ellos dan cuenta de la idea a la que me vengo refiriendo desde el comienzo de este voto: en el ámbito que nos ocupa, la competencia jurisdiccional es examinadora, no sustitutiva.

En **"Rowan I"**, 310 U.S. 573 (1940), se discutían determinadas limitaciones que, a través de ciertas fórmulas, la Comisión Ferroviaria de Texas había impuesto a la producción local de combustible. La Corte dijo: "Ciertamente, en lo que respecta a los tribunales federales, la evolución de estas fórmulas pertenece a la Comisión y no al poder judicial. Este tipo de controversias nos recuerda que los jueces no deben sustituir con sus criterios de conveniencia y justicia los que guiaron a las agencias [administrativas], a quienes la formulación y ejecución de esas políticas les ha sido conferida"[356]. La Corte agregó: "Ciertamente, en un ámbito de conocimiento que es cambiante y creciente, y en un campo en donde el juicio necesariamente se va afectado por inferencias que bordean lo conjetural, inclusive para aquellos individuos que dominan el arte, sería presuntuoso que los jueces, sobre la base de testimonios expertos en conflicto, considere a la visión del tribunal administrativo contraria a la Enmienda "[357]. Finalmente, aseveró: "No corresponde a los jueces federales sustituir

355 Crowell v. Benson, 285 US 22 (1932), ya referido.

356 En su idioma original*, "Certainly, so far as the federal courts are concerned, the evolution of these formulas belongs to the Commission, and not to the judiciary. A controversy like this always calls for fresh reminder that courts must not substitute their notions of expediency and fairness for those which have guided the agencies to whom the formulation and execution of policy have been entrusted"*

357 En su idioma original*, "Certainly in a domain of knowledge still shifting and growing, and in a*

el juicio de la Comisión, incluso frente a prueba convincente de que un diferente resultado hubiese sido mejor"[358].

Al año siguiente, en **"Rowan II"**, 311 U.S. 570 (1941), aquel mismo expediente, el de "Rowan I", volvió a la Corte. Nuevamente, el juez Frankfurter encabezó el voto mayoritario. Dijo, entre otras cosas: "Rechazamos esos argumentos que pretenden sustituir el juicio del [órgano] experto por el judicial en un campo particularmente dependiente de criterios especializados"[359]. Observó, asimismo, que "Nada en la Constitución garantiza rechazar esas conclusiones expertas. Los jueces federales, sobre la base de sus destrezas y equipamiento, no están calificados para establecer sus criterios independientes por sobre los de la autoridad local elegida. Texas, por razones que le son privativas, confirió la autoridad sobre estos difíciles y delicados problemas a la Comisión Ferroviaria. Presumiblemente, ese cuerpo (…) posee ciertas aptitudes y visiones que difícilmente puedan ser emparejadas por los jueces, quienes son llamados a intervenir en intervalos irregulares de tiempo"[360]. Por fin, aseveró: "La Constitución no permite (…) reemplazar la sabiduría del cuerpo legislativo por la de la corte"[361].

Ese mismo año, en **"Gray v. Powell"**, 314 U.S. 402 (1941), se cuestionaba una decisión de la Comisión Nacional de Carbón que había entendido que cierta compañía no era productora-consumidora de carbón, sino meramente consumidora, circunstancia que la excluía de algunos beneficios impositivos. Una vez más, la Corte mantuvo la decisión de la Comisión. El juez Reed, quien encabezó el voto mayoritario de la Corte, afirmó: "A menos que podamos decir que el conjunto de circunstancias estimadas por

---

*field where judgment is therefore necessarily beset by the necessity of inferences bordering on conjecture even for those learned in the art, it would be presumptuous for courts, on the basis of conflicting expert testimony, to deem the view of the administrative tribunal, acting under legislative authority, offensive to the Fourteenth Amendment".*

358 En su idioma original, *"It is not for the federal courts to supplant the Commission's judgment, even in the face of convincing proof that a different result would have been better".*

359 En su idioma original, *"We rejected these arguments as an attempt to substitute a judicial judgment for the expert process invented by the state in a field so peculiarly dependent on specialized judgment".*

360 En su idioma original, *"Nothing in the Constitution warrants a rejection of these expert conclusions. Nor, on the basis of intrinsic skills and equipment, are the federal courts qualified to set their independent judgment on such matters against that of the chosen state authorities. For its own good reasons Texas vested authority over these difficult and delicate problems in its Railroad Commission. Presumably that Body, as the permanent representative of the state's regulatory relation to the oil industry equipped to deal with its ever-changing aspects, possesses an insight and aptitude which can hardly be matched by judges who are called upon to intervene at fitful intervals".*

361 En su idioma original, *"The Constitution does not provide that the federal courts shall strike a balance between ascertainable facts and dubious inferences underlying such a complicated and elusive situation as is presented by the Texas oil fields in order to substitute the court's wisdom for that of the legislative body"*.

la Comisión para considerar [a la compañía] dentro del concepto de 'productor' no se relacione con las tareas que el Congreso le encomendó, es deber de esta Corte dejar el criterio de la Comisión incólume"[362].

Más tarde, en **"Hearst"**, 322 U.S. 111 (1944), se discutía qué entendía determinada ley (*National Labor Relations Act*) por "empleado". La mayoría resolvió que no era tarea del Poder Judicial contestar esa pregunta, sino que había que atender a la conclusión de la autoridad encargada de aplicar dicha ley. Dijo: "La experiencia de todos los días en la administración del Estatuto le da a la autoridad encargada de aplicarlo familiaridad con las circunstancias y antecedentes referidos a relaciones laborales en varias industrias. (….). La experiencia adquirida debe ser considerada para hacer frente a la pregunta acerca de quién es 'empleado' en los términos de la ley. Resolver esa pregunta, como determinar si se ha cometido una práctica laboral injusta, 'incumbe a la usual rutina administrativa' de la agencia"[363].

Ese mismo año, en **"Skidmore"**, 323 U.S. 134 (1944), se discutía qué entendía cierta ley laboral (*Fair Labor Standards Act*) por "horas de trabajo". La Corte, una vez más, consideró que "las resoluciones, interpretaciones y opiniones del órgano encargado de administrar y aplicar dicha ley, aunque no fueran vinculantes, constituían un cuerpo de experiencia y criterio informados, al que podían acudir en busca de orientación tanto jueces como litigantes"[364].

En suma, estos pronunciamientos dan cuenta de que lo que la Corte procura es observar una equilibrada deferencia hacia el Congreso cuando éste busca asegurar la uniformidad y consistencia en las soluciones encuadrándolas en estándares elaborados por órganos administrativos especializados para una actividad, industria o mercado particulares, cuando la resolución de la controversia presuponga la familiaridad con hechos cuyo conocimiento haya sido confiado por ley a esos cuerpos expertos, en razón, precisamente, de su experiencia técnica, en lugar de librarla a

362 En su idioma original, *"Unless we can say that a set of circumstances deemed by the Commission to bring them within the concept "producer" is so unrelated to the tasks entrusted by Congress to the Commission as in effect to deny a sensible exercise of judgment, it is the Court's duty to leave the Commission's judgment undisturbed".*

363 En su idioma original, *"Everyday experience in the administration of the statute gives it familiarity with the circumstances and backgrounds of employment relationships in various industries, with the abilities and needs of the workers for selforganization and collective action, and with the adaptability of collective bargaining for the peaceful settlement of their disputes with their employers. The experience thus acquired must be brought frequently to bear on the question who is an employee under the Act. Resolving that question, like determining whether unfair labor practices have been committed, 'belongs to the usual administrative routine' of the Board".*

364 En su idioma original, *"We consider that the rulings, interpretations, and opinions of the Administrator under this Act, while not controlling upon the courts by reason of their authority, do constitute a body of experience and informed judgment to which courts and litigants may properly resort for guidance".*

los criterios, muy probablemente, heterogéneos, o aun contradictorios, que podrían resultar de decisiones judiciales.

5.4. Por lo visto, entonces, cuando se trata de actos administrativos, los disciplinarios lo son, la tarea de los tribunales no debe consistir en repetir el mismo ejercicio que hizo la Administración para llegar a un mismo o diferente resultado. Esto último supondría ejercer la misma competencia en un grado superior; lo que, ciertamente, los convertiría en administradores. Su tarea, en cambio, tiene que ver con verificar si en el ejercicio de su potestad decisoria, la Administración ha observado y respetado los límites con los que el Derecho la acota. En otras palabras, determinar si la decisión se sitúa dentro del alcance de la discrecionalidad conferida a la Administración, no su mérito.

6. En este marco, cuando el acto a revisar constituye el ejercicio de una función administrativa, los hechos los pone, como principio, la Administración[365]. No cabe sustituirla, sin mengua de la división de poderes, en lo que son estimaciones de hecho que suponen el ejercicio de facultades propias. La potestad, aquí, se apoya en una realidad de hecho que funciona como presupuesto fáctico de la norma de cuya aplicación se trata. La valoración de esa realidad no puede sino ser objeto del ejercicio de una facultad discrecional, aunque no absolutamente. Difícilmente, quepa reducirlo a cero. Por lo pronto, establecer cuál era el trato que el cesanteado debía observar ante la requirente del servicio es algo que, con libertad o margen de discrecionalidad, establece la Administración. En suma, constituye la manifestación de una apreciación valorativa de la facultad determinativa de la propia Administración.

6.1. En el caso, se ve cuánto afecta a la buena administración el reexamen de los hechos. Para el juicio de la Administración, el hecho de haber llevado a una paciente a un lugar al que, tanto Administración como juez, consideraron distinto del que determinaban las instrucciones que el actor debía cumplir, supuso haber incumplido órdenes o, al menos, no haber observado una conducta "correcta acorde con su jerarquía y función" (cfr. el art. 10 de la ley nº 471). La Administración no tiene por qué explicarlas; pero, bien pueden tener propósitos diversos, tales como mejorar la circulación, evitar incomodidad a los que solicitan asistencia, no generar diferencias visibles entre ellos, evitar contaminación en lugares preservados, preservar los bienes del hospital, evitar suspicacias y muchos otros que, por lo pronto, no cabe aquí profundizar. Todos esos propósitos hacen al desempeño de la Administración, no al de los jueces, y, además,

365 En su idioma original, *"In making that body's determinations as to the **facts** in these matters conclusive, if supported by evidence, Congress entrusted to it primarily the decision whether the evidence establishes the **material facts**. Hence, in reviewing the Board's ultimate conclusions,* it is not the court's function to substitute its own inferences of fact for the Board's ***when the latter have support in the record**. (…). Undoubtedly questions of statutory interpretation, especially when arising in the first instance in judicial proceedings, are for the courts to resolve, **giving appropriate weight to the judgment of those whose special duty is to administer the questioned statute**…"* (el resaltado me pertenece). "National Labor Relations Board", 322 U.S. 111 (1944). Ver también el punto 3 de este voto.

no existe un deber genérico de la Administración de explicarlos, ni exponerlos a sus agentes, sin perjuicio del que puede resultar de normas específicas o de los que puede asumir en el marco de la negociación colectiva.

En el ejercicio del poder disciplinario y en la ponderación de las aptitudes personales de sus empleados ha de reconocerse a la Administración una razonable amplitud de criterio en aras de preservar una correcta conducción y prestación de servicios. Los jueces, en el mejor de los casos, examinaron la gravedad del hecho, por lo demás, reconocido por ellos, a la luz de un único propósito, "incumplimiento grave de las obligaciones establecidas en el art. 10 de la ley nº 471", que estimaron no ocurrido.

A su turno, la sentencia omite ver el cuadro que la Administración completa con otros elementos probatorios, al igual que omite desestimar estos elementos sobre bases jurisdiccionales fundadas.

En síntesis, y sin dar cuenta acerca de estas categorizaciones referidas a lo largo del voto, como deja ver el recurrente, el tribunal *a quo* ha invadido las competencias privativas de la Administración.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad articulados, revocar la sentencia impugnada, y devolver las actuaciones a la Cámara para que otros jueces dicten un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí sentado.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LAMAS, NIEVES BEATRIZ C/ GCBA S/ AMPARO - SALUD - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16081/18; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/88 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Nieves Beatriz Lamas —quien desarrolla tareas como enfermera "franquera" en el área de neonatología del Hospital Vélez Sarsfield— promovió contra el GCBA con el objeto de que se readecuara su jornada laboral a seis (6) horas diarias con un tope de treinta (30) horas y no más de cuatro (4) días semanales, sin que ello implicase la disminución de la remuneración que percibía, la modificación del servicio al que se encontraba afectada o el cambio de la franja horaria en la que se desempeñaba (fs. 13/21 vuelta).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 22/35). Planteó también, en cuanto es pertinente reseñar, la reconvención de la acción a fin de reformular la designación de la actora.

3. El juez de grado —en lo que aquí importa destacar— hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que readecuase la jornada laboral de la actora, la que no podía exceder las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales (fs. 37/40 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA y expresó sus agravios (fs. 41/51 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 92/99). A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, por remisión a

los fundamentos expresados en el dictamen del Fiscal de Cámara, con costas (fs. 53/58 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 59/70). El recurso fue contestado por la parte actora (fs. 100/109 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 72/73), lo que motivó la queja del GCBA que fuera referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 112/114 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La queja del GCBA debe ser rechazada.

2. Por una parte, el GCBA recurrente no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral del actor no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) no se encontraba discutido que la parte actora se desempeñaba como enfermera franquera del área de Neonatología del Hospital Vélez Sarsfield (ii) las tareas desarrolladas por la actora calificaban como "insalubres"; y (iii) el referido decreto nº 937/07 expresamente preveía que el régimen de 12 horas diarias no resultaba aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara —por remisión al dictamen fiscal— entendió, sobre la base de fallos propios y de otras Salas, que era "razonable la adecuación de la jornada laboral de la actora [ordenada por el juez de grado] mientras desarroll[ara]

tareas calificadas como insalubres, no pudiendo exceder de seis (6) horas diarias y treinta (30) horas semanales" (cf. fs. 57 vuelta).

El GCBA manifiesta que la Cámara omitió aplicar lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de la ordenanza 40403, en cuanto dispone que: "[c]uando las condiciones de servicio lo aconsejen el nivel central de enfermería a propuesta del establecimiento hospitalario, podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables". El GCBA, luego, agrega: **"…la excepción a la jornada diaria viene ya impuesta por la norma de aplicación en la especie"** (cf. fs. 84 vuelta, el resaltado corresponde al original).

La norma invocada (artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40403) investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80, 102, y 104 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por todo lo dicho, voto por rechazar la queja obrante a fs. 74/88 vuelta.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que "el recurrente se limita disentir con alcance asignado a normativa infraconstitucional (decreto 937/07, acta paritaria sectorial 12/12 [instrumentada por res. 90/MFIGC/13], ordenanza 40820) y enunciar que el fallo carece de fundamentación, sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales

invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia precedentemente reseñados" (fs. 72 vuelta).

Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que "la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer del recurrente" (fs. 73).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras. Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente y— en honor a la brevedad.

En cuanto a los planteos vinculados con el rechazo de la reconvención, debe destacarse que la Cámara compartió el dictamen de la Fiscalía que sostuvo el rechazo de la pretensión en virtud de lo establecido por la cláusula tercera de la ley 298 en consonancia con lo establecido por el artículo 200 de la ley 20744 (v. fs. 46vta., 53 y 58). Sin embargo el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad insiste con los argu-

mentos presentados en anteriores instancias, sin hacerse cargo de las razones en las que la Cámara apoyó su decisión, motivo por el cual, el agravio debe ser rechazado.

Conforme lo expuesto el recurso de queja del GCBA debe ser rechazado.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala III de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA que adecuara o reprogramara la jornada laboral de Nieves Beatriz Lamas, de modo que no supere las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales.

2. El GCBA afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario, viola su derecho de defensa, no trata cuestiones oportunamente planteadas, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) la idoneidad de la vía del amparo; b) la determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; c) el salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza Lamas se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otra parte, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de la actora o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de la demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba — no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de la amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara que integran la mayoría sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Con remisión al dictamen del Fiscal entendieron que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres —aspecto que quedó firme por no haber sido impugnado por el accionado—, y que por ende la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículo 25 de la ordenanza 40.820, artículo

2 de la ley 11.544, decreto 937/07, y resolución 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

5.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres"*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que *"*[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución 90/MHGC/13 que la instrumenta).

5.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitra-

riedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

6. Sentado que la tarea de la actora está calificada normativamente como insalubre y que le corresponde una jornada de seis horas por día con un tope de treinta horas semanales, es menester analizar las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

6.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia oportunamente rechazó la reconvención, sin perjuicio de tener presente lo manifestado para ser considerado como defensa de fondo (cfr. fs. 55 vta.). Sin embargo, en su sentencia omitió analizar los fundamentos del demandado.

El GCBA dedujo recurso de apelación y se agravió por la ausencia de tratamiento de las cuestiones planteadas, pero la Cámara, por mayoría, confirmó la decisión impugnada, sosteniendo que "*no es atribución del Poder Judicial determinar cuál sería el sueldo que le correspondería obtener por su labor a la actora, constituyéndose, en caso de acceder a lo peticionado, [en] una clara intromisión en las facultades conferidas a otra órbita de la Administración Pública*" (del voto del Dr. Zuleta, fs. 53).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral de la actora de 12 a 6 horas diarias sin analizar la readecuación su salario carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

6.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

6.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que

desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

6.4. Por otro lado, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que perciben el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

6.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

7. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar.

8. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por la Fiscalía General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ REDONDO, CRISTINA LEONOR C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16107/18; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA) - ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - IGUALDAD ANTE LA LEY**

SUMARIOS:

1. Si bien el debate planteado se relaciona con cuestiones de hecho y derecho infraconstitucional, relativas a la situación salarial de una empleada pública del GCBA, materias que, en principio, resultan ajenas al recurso de inconstitucionalidad, el caso encuadra en la excepción a dicha regla, dado que la sentencia de la Cámara cuestionada resulta insostenible en cuanto acto jurisdiccional válido. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg y del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El pronunciamiento que omitió considerar cuestiones relevantes oportunamente planteadas por el demandado, al mismo tiempo que efectuó una interpretación que desvirtúa el sentido de la norma que rige el caso y, admitió la demanda pese afirmar que no se había producido prueba suficiente, resulta insostenible como acto jurisdiccional válido. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. La decisión judicial de extender el “adicional asistencia”, instaurado con la finalidad de lograr un mayor estímulo para el *personal no docente* del Ministerio de Educación, a supuestos no contemplados por la norma; viola no solo la letra sino también la finalidad de la misma, en cuanto dicho adicional fue instaurado frente a la instalación de sistemas de control automático de presentismo para el personal no docente sujeto a ese tipo de control exhaustivo. En el caso, no se advierte ni ha sido probado un supuesto de discriminación lesivo del principio de igualdad ni una situación de privilegio en beneficio del personal no docente que percibe el incentivo, sino una distinción normativa razonable de acuerdo al fin público que la motiva. (Del voto de las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

4. En el caso, ante una pretensión de condena, la Cámara emitió una sentencia declarativa de un derecho, mientras sujetó la condena a pagar una suma de dinero a la demostración –en una etapa ulterior– de la concurrencia de ciertos aspectos de hecho sobre los cuales no se pronunció, porque entendió que no contaba con los elementos suficientes para hacerlo. En suma, hizo lugar a la demanda en abstracto, y se reservó el derecho de abrir nuevamente a prueba el proceso y, eventualmente, rechazar la pretensión de condena tan pronto estimase no comprobada la carga cuyo cumplimiento genera el beneficio. En esas condiciones, la Cámara quebró deliberadamente la unidad que la ley exige de la sentencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

5. Resulta insostenible en cuanto acto jurisdiccional válido el pronunciamiento que admitió la demanda pese a reconocer que no se había producido prueba suficiente, otorgando una nueva chance en la etapa de ejecución para probar, luego de la condena, los presupuestos que la harían posible. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Tratándose de una pretensión dirigida a obtener una condena, la prueba de la existencia del derecho a percibir el adicional por cada mes que se reclama corresponde a la parte actora en el propio proceso de conocimiento. Es que el cumplimiento de las condiciones de hecho del que surge el derecho opera como un *prius* para el pronunciamiento que condena al pago. La ilogicidad de la sentencia la invalida por completo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja deducida por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que interpusiera contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar a la demanda presentada por la actora (fs. 69/73 vuelta).

2. Estas actuaciones se originaron con la demanda interpuesta por la Sra. Redondo contra el GCBA (fs. 2/8), para que se lo condene a abonarle la suma de $23.800 —más intereses y costas— en virtud de la falta de pago del plus por presentismo desde el 1/10/2008 hasta la fecha de interposición de la demanda.

Detalló que el 13/11/2008, entre el Ministerio de Educación de la CABA y el gremio SUTECBA, se celebró el ACTA ACUERDO mediante la cual las partes instituyeron una suma adicional no remunerativa al salario por presentismo, que denominaron “adicional asistencia”, por un monto de $350. En el punto 4º del acta dispusieron que: “el adicional beneficiará a todo el personal del Ministerio de Educación que trabaja en el Edificio de Paseo Colón 255, y seguirá incorporando al resto del personal de los demás edificios a medida que se instalen los controles automáticos” (ver acta de fs. 25/26).

Sostuvo que en la actualidad el beneficio mencionado es percibido solo por un conjunto de los trabajadores beneficiados pero no por la totalidad de los mismos, y tal diferenciación entre los trabajadores que cumplen las mismas tareas, los mismos horarios y en la misma dependencia, por el solo hecho de trabajar en otro lugar físico en el que no se instalaron los molinetes (instalación que depende exclusivamente del GCBA demandado), viola el principio de “igual remuneración por igual tarea” sin que existan razones objetivas que justifiquen el distinto tratamiento salarial.

Y agregó que al momento de iniciar la demanda, no se habían colocado controles automáticos en ninguno de los demás edificios en los que el personal presta sus tareas, y los molinetes instalados en el edificio de Paseo Colón 255 dejaron de funcionar en el año 2009, a pesar de lo cual los trabajadores que cumplen tareas allí siguen percibiendo el adicional, lo mismo que personal de la Gerencia Operativa de Delegaciones Administrativas que fue trasladado de ese edificio a uno nuevo sito en Paseo Colón 275, a pesar de que allí no instalaron el control automático de asistencia.

La demanda fue contestada por el GCBA, quien solicitó su rechazo (fs. 27/32 vuelta).

3. El juez de primera instancia rechazó la demanda (fs. 34/41). Sostuvo que de la prueba recolectada en la causa surgía que la Sra. Redondo desempeñaba sus tareas como docente en el colegio n° 1 “Bernardino Rivadavia”, distrito escolar n° 3, región I; que no registraba inasistencias injustificadas desde el 1/10/2008 hasta la fecha de contestación del oficio (23/10/2015); y que no percibía el adicional por presentismo.

Sin embargo, adujo que: "los escasos elementos probatorios respecto de la situación de revista de la accionante no son adecuados para demostrar que efectivamente desempeñaba tareas idénticas o equivalentes a las asignadas a los agentes comprendidos en el Acta Acuerdo del 13/11/2008 que prestaban servicios en el Edificio de Paseo Colón 255" (fs. 40). En tal sentido, el magistrado manifestó que el adicional se aplicaba únicamente al personal no docente del Ministerio de Educación, y la Sra. Redondo desempeñaba cargos docentes, y que no surgía de las constancias de autos cuál era el horario que cumplía y las tareas desempeñadas, lo que impedía compararlas con las de los agentes respecto de los cuales solicitaba idéntico tratamiento salarial. Y concluyó que el déficit probatorio perjudicaba a la actora, quien —conf. art. 301 CCAyT— tenía la carga procesal de demostrar las bases fácticas en que sustentaba su pretensión.

4. Ante la apelación deducida por la actora (fs. 42/43 vuelta) y contestada por la demandada (fs. 44/45 vuelta), la Sala II resolvió —por mayoría— hacer lugar al recurso de apelación, revocar la sentencia de grado y admitir la demanda, difiriéndose la determinación de las sumas a abonar por parte del GCBA en concepto de "adicional por presentismo" para la etapa de ejecución de sentencia (fs. 47/50 vuelta, actuación n° 12042359/2018).

El voto de la mayoría consideró que: "la diferenciación establecida entre el personal del Ministerio de Educación que desempeña sus tareas en el edificio de la calle Paseo Colón nº 255 y los restantes empleados del mismo Ministerio, en concreto la actora, conlleva una distinción que no resulta una pauta razonable que justifique el trato desigual". Y entendió que debía acogerse la demanda pues la prueba obrante en autos acreditaba que la Sra. Redondo se desempeñaba en la órbita del Ministerio de Educación, no se le liquidaba el adicional por presentismo y no presentaba inasistencias injustificadas desde el 1/10/2008 hasta la presentación del informe de fecha 23/10/2015 (fs. 50 y vuelta).

5. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 54/62 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 63/65 vuelta).

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 67/68). Ello motivó la interposición de la presente queja.

6. El Fiscal General Adjunto propició que se admitan los recursos de queja e inconstitucionalidad, y se revoque la sentencia recurrida (fs. 78/81).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja del GCBA cumple los requisitos formales exigidos por la ley 402, y formula una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que oportunamente denegó su recurso de inconstitucionalidad, al que corresponde hacer lugar de conformidad con lo abajo expuesto.

2. El debate planteado en autos se relaciona con cuestiones de hecho y derecho infraconstitucional, relativas a la situación salarial de una empleada pública del GCBA, materias que, en principio, resultan ajenas a la vía recursiva extraordinaria aquí intentada. Sin embargo, el presente caso encuadra en la excepción a dicha regla, dado que la sentencia de la Cámara cuestionada mediante el recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA resulta insostenible en cuanto acto jurisdiccional válido.

En efecto, dicho pronunciamiento omitió considerar cuestiones relevantes oportunamente planteadas por el demandado, efectuó una interpretación que desvirtúa el sentido de la norma que rige el caso, y admitió la demanda pese afirmar que no se había producido prueba suficiente.

2.1. El acta acuerdo que instauró el "adicional asistencia" fue suscripta por el Ministro de Educación y el Director General de Personal Docente y no Docente con "... el cuerpo de Delegados de SUTECBA del edificio de Paseo Colón 255 (…) a los efectos de lograr un mayor estímulo para el *personal no docente* de este Ministerio que permita mejorar los niveles de asistencia para todos los agentes que prestan servicios en dicho edificio". El alcance subjetivo del acta acuerdo se refiere al personal no docente del Ministerio de Educación que trabaja en el Edificio de Paseo Colón 255 (fs. 25/26).

La decisión judicial de extender este adicional a supuestos no contemplados por la norma viola no solo la letra sino también la finalidad de la misma, en cuanto el "adicional asistencia" fue instaurado frente a la instalación de sistemas de control automático de presentismo para el personal no docente sujeto a ese tipo de control exhaustivo.

No se advierte ni ha sido probado un supuesto de discriminación lesivo del principio de igualdad —contrariamente a lo manifestado por la Cámara— ni una situación de privilegio en beneficio del personal no docente señalado que percibe el incentivo, sino una distinción normativa razonable de acuerdo al fin público que la motiva.

2.2. Por otra parte, la Cámara no realizó una comparación integral entre las situaciones laborales y salariales de la actora y del personal no docente del edificio de Paseo Colón 255 que recibe el adicional por presentismo. Ello constituye un motivo adicional para descartar la invocada violación del principio de igualdad que requería ineludiblemente la comparación entre la situación laboral de cada supuesto.

El déficit precedentemente apuntado se refiere a la orfandad probatoria del caso, pues —como reconoce la Cámara— no se advierte que el accionante hubiese aportado pruebas en cuanto a la equivalencia de su situación salarial y laboral con la de los empleados no docentes que reciben el “adicional asistencia”.

3. Por los motivos expuestos, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala II y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativa y Tributaria para que, por intermedio de jueces distintos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido. Con costas a la actora vencida (art.62 CCAyT).

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara relató que la pretensión de la parte actora era obtener el cobro de la suma de veintitrés mil ochocientos pesos en concepto de la falta de pago del adicional “plus por presentismo” (cf. fs. 244) desde el 27/6/2009, con intereses y costas (cf. fs. 244 vuelta). Luego, sostuvo que la parte actora tenía derecho a que se contempl[ara] el Adicional por Asistencia en su salario pero que dado que “…los datos aportados en el expediente result[aban] incompletos a efectos de determinar, cada mes, si le correspond[ía] el pago del Adicional [….] su determinación, en consecuencia, deb[ía] efectuarse en la etapa de ejecución de sentencia” (cf. fs. 247 vuelta).

El GCBA aduce que esa sentencia es arbitraria porque el cumplimiento de los recaudos legales (presentismo, permanencia, puntualidad) para la procedencia de dicho adicional no se encontraba acreditado. Postula que ello surge en forma manifiesta de la sentencia recurrida, en tanto la Cámara difirió expresamente la comprobación de estas cuestiones para la etapa de ejecución de sentencia (cf. fs. 257).

2. Ante una pretensión de condena, la Cámara emitió una sentencia declarativa de un derecho, mientras sujetó la decisión acerca de la pretensión de que se condenase a un pago de una suma de dinero a la demostración —en una etapa ulterior— de la concurrencia de ciertos aspectos de hecho sobre los cuales no se pronunció, porque entendió que no contaba con los elementos suficientes para hacerlo. El artículo 145, inciso 6 del CAyT establece: “La sentencia definitiva de primera instancia debe contener: 6. [l]a decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere por ley, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo de la demanda y reconvención, en su caso, en todo o en parte.” Por su parte, el artículo 147 del CAyT estipula: “La sentencia definitiva de segunda o ulterior instancia debe contener, en lo pertinente, las enunciaciones o requisitos establecidos en el artículo 145”.

No se trata aquí del supuesto previsto en el artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y en el artículo 148 del CAYT[366]. Ello así, porque de la prueba no depende solamente en cuánto se liquidaría una prestación debida aunque aún ilíquida sino que la existencia misma del crédito depende de que se haya cumplido con la carga que genera el beneficio.

En su comentario al artículo 163 inc. 6 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (sustancialmente similar al arriba referido), Enrique Falcón dice: "En nuestro derecho, el juez debe fallar; no puede absolver la instancia (es decir, resolver no fallar, por no estar seguro — *non liqued*—). Esta situación se daba en Roma durante la época de las acciones de la ley y del procedimiento formulario; según Russomanno, "el juez sólo debe dictar sentencia cuando ha logrado formar criterio seguro acerca de quién debe vencer; en caso contrario queda excusado de fallar, previo juramento de que no ve claro (*sibi non liquere*), si esto ocurre, el magistrado debe nombrar otro juez". Hay que tener presente que el magistrado en Roma (normalmente, el pretor) se ocupaba de las cuestiones de derecho, designándose un juez que se ocupaba de las cuestiones de hecho; era éste quien no fallaba. En nuestro derecho —como hemos visto— tanto las disposiciones de forma como de fondo, imponen al juez el deber de dar una solución. Es más, el saneamiento del proceso que debe producirse durante su sustanciación apunta naturalmente a que se pueda llegar a una sentencia clara y apropiada" (Enrique M. Falcón, "Manual de Derecho Procesal", editorial "Astrea", edición 2005, Tomo 1, página 481).

En suma, hizo lugar a la demanda en abstracto, pero, se reservó el derecho de abrir nuevamente a prueba el proceso y, eventualmente, rechazar la pretensión de condena tan pronto estimase no comprobada la carga cuyo cumplimiento genera el beneficio. En esas condiciones, la Cámara quebró deliberadamente la unidad que la ley exige de la sentencia.

3. Por otra parte, no están dadas las condiciones para que este Tribunal resuelva la cuestión, porque ello depende de la valoración de extremos de hecho, materia ajena, a la competencia de este Tribunal.

366 Art. 148 CAYT: "Cuando la sentencia contenga condena al pago de frutos, intereses, o daños y perjuicios, fija su importe en cantidad líquida o establece por lo menos las bases sobre las que haya de hacerse la liquidación. La sentencia fija el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto. Si por no haber hecho las partes estimación de los frutos o intereses, no fuere posible lo uno ni lo otro, se los determina por vía incidental."
Art. 165 CPCCN: "Cuando la sentencia contenga condena al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios, fijará su importe en cantidad líquida o establecerá por lo menos las bases sobre que haya de hacerse la liquidación. Si por no haber hecho las partes estimación de los frutos o intereses, no fuese posible lo uno ni lo otro, se los determinará en proceso sumarísimo. La sentencia fijará el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto".

4. Por las consideraciones expuestas, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia obrante a fs. 244/247 vuelta y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, se dicte nueva sentencia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega, el juez Luis Francisco Lozano, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA cumple los requisitos formales exigidos por la ley nº 402, y debe ser admitida pues logra refutar el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que defiende, al demostrar la existencia de un genuino caso constitucional centrado en la arbitrariedad de la sentencia definitiva de la Cámara.

2. El debate planteado en autos se relaciona con cuestiones de hecho y derecho infraconstitucional, relativas a la situación salarial de una empleada pública del GCBA, materias que, en principio, resultan ajenas a la vía recursiva extraordinaria aquí intentada. Sin embargo, corresponde realizar una excepción en el presente caso, pues la sentencia de la Cámara cuestionada mediante el recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA resulta insostenible en cuanto acto jurisdiccional válido.

En efecto, dicho pronunciamiento admitió la demanda pese a reconocer que no se había producido prueba suficiente, otorgando una nueva chance en la etapa de ejecución para probar, luego de la condena, los presupuestos que la harían posible.

2.1. En primer lugar, la Cámara no realizó una comparación integral entre las situaciones laborales y salariales de la actora —por un lado— y del personal no docente del edificio de Paseo Colón 255 que recibe el adicional por presentismo**.**

En tal sentido, el *a quo* no examinó —ni comparó— el tratamiento salarial al que está sujeta la actora y el personal no docente que recibe el adicional por presentismo. Tampoco valoró qué *tareas* realiza la actora y cuáles realizan los empleados no docentes que trabajan en el edificio de Paseo Colón 255, ni tampoco qué *carga horaria* cumple cada uno de ellos. Para fundamentar la procedencia de la demanda, se basó exclusivamente en la lectura del recibo de sueldos, un informe que indica que no percibe el adicional por presentismo y otro que indica que no tuvo ausencias injustificadas (ver fs. 50, apartado V, primer párrafo, del voto del Dr. Balbín —al que adhirió el Dr. Centanaro—).

2.2. El déficit precedentemente apuntado se relaciona con la orfandad probatoria**,** pues no se advierte que el accionante hubiese probado que satisfizo las condiciones para obtener el derecho a ese adicional, presupuestos necesarios para que el Tribunal

pueda condenar al Estado a abonarlo por el período no prescripto —tal como ponen de manifiesto el juez de primera instancia y la Dra. Díaz en su voto en disidencia—. En otras palabras, la parte actora, sobre quien recaía la carga de la prueba —conf. art. 301 CCAyT—, no aportó pruebas que permitan formar convicción en cuanto a la equivalencia de su situación salarial y laboral con la de los empleados no docentes que reciben el "adicional asistencia".

2.3. Las pruebas obrantes en la causa resultan insuficientes incluso para esclarecer si cumplió con la asistencia exigida por el acta acuerdo y con la puntualidad debida**,** lo que es admitido por el voto de los jueces que hicieron lugar al recurso (Dres. Balbín y Centanaro) al afirmar que *"… los datos aportados en el expediente resultan incompletos a efectos de determinar, cada mes, si le corresponde el pago del Adicional, pues el informe del Colegio Nº 1 "Bernardino Rivadavia" solo se refiere a inasistencias injustificadas, mientras que la norma prevé que cualquier ausencia generará el descuento del Adicional a excepción de las correspondientes a accidentes de trabajo y licencia anual ordinaria tomadas por plazos menores a diez días …"*, agregando luego una consecuencia insostenible: *"Su determinación, en consecuencia, deberá efectuarse en la etapa de ejecución de sentencia"* (fs. 50 vta.).

Tratándose de una pretensión dirigida a obtener una condena, la prueba de la existencia del derecho a percibir el adicional por cada mes que se reclama correspondía a la parte actora en el propio proceso de conocimiento. Es que el cumplimiento de las condiciones de hecho del que surge el derecho opera como un *prius* para el pronunciamiento que condena al pago. La ilogicidad de la sentencia la invalida por completo.

3. Por los motivos antes expuestos, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia definitiva de la Sala II dictada el 6/9/2018 y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativa y Tributaria para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido. Con costas a la actora vencida (art. 62 CCAyT). Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 6/9/2018, actuación n° 12042359/2018, y *devolver* las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ANDRADA, IRMA ARGENTINA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17312/19; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - TERAPIA INTENSIVA - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/85 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Irma Argentina Andrada —quien presta servicio en la unidad de terapia intensiva, y en áreas de neonatología, rayos y oncológica, entre otras, del Hospital General de Agudos Dr. T. Álvarez— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que realizaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 2/18).

En lo que aquí interesa destacar, al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 19/30).

3. El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que reprogramara las guardias asignadas a la actora y ajustara su jornada laboral a los topes máximos (6 horas) establecidos por las leyes 20.744, 24.004, 11.544, ordenanzas 40.403, 40.820 y ley 238 (fs. 32/36).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 37/44). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs.46/50 vuelta).

Para así decidir, los jueces entendieron que "… si bien el hospital donde trabaja la amparista no ha sido declarado insalubre, su actividad incluye la atención de pacientes en situación de emergencia y/o que presentan enfermedades infectocontagiosas. Al respecto, nótese que conforme surge de los informes obrantes a fs. 32 y 45 el propio Director del Hospital Gral. de Agudos T. Álvarez informó que *'dicha área* [servicio de guardia médica] *se considera insalubre'.* De modo que, ante dicho escenario, las tareas que se prestan en el nosocomio mencionado, ya sea que se las denomine 'emergencias', o 'guardia' apuntan a un mismo tipo de asistencia profesional —diversos problemas, patologías y/o enfermedades de gravedad variable—, por lo que corresponde optar por la aplicación de la norma más beneficiosa para la trabajadora, esto es, la ordenanza (arts. 21 de la ordenanza n° 40403 y 24 inc. f de la ley n° 24004), que considera insalubre la labor de la amparista en el área que desempeña sus tareas" (fs. 48 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 51/62 vuelta), cuyo traslado fue contestado extemporáneamente por la actora (conf. fs. 64). La Sala I lo denegó con base en que el GCBA no había logrado fundar la existencia de una cuestión constitucional y en que no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 64/66).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se admitiese la queja, se hiciese lugar al recurso de inconstitucionalidad, se revocase el pronunciamiento recurrido y se reenviase las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por medio de otra Sala, se dictase un nuevo pronunciamiento (fs. 90/93).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz y el juez Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala I afirmaron que "los agravios del GCBA remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional (ley n°11544, decreto n° 937/07, ordenanza nº 40403 y resolución n° 90/GCABA/MHGC/13), sin plantear, por ende, un caso constitucional" (fs. 65). Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que se constataba "la

existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada" (fs. 65 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito, así como aquellos dirigidos a cuestionar el rechazo de la reconvención, no fueron considerados por el tribunal ***a quo*** en la decisión recurrida, y el GCBA no muestra haberlo puesto en la obligación de hacerlo. Es decir, el planteo no fue introducido oportunamente, y no puede ser valorado en esta instancia, puesto que no opera como originaria.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero — que: "… el régimen de prestación de servicios… será de doce (12) horas por cada día, '…salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a **tareas insalubres o riesgosas**" (fs. 47). Luego, en virtud de

que (i) la Cámara consideró que la labor de la amparista resultaba insalubre (fs. 48 vuelta); y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece).

El GCBA manifiesta que la Cámara omitió aplicar lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de la ordenanza 40403, en cuanto dispone que: "[c]uando las condiciones de servicio lo aconsejen el nivel central de enfermería a propuesta del establecimiento hospitalario, podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables". El GCBA, luego, agrega: **"…la excepción a la jornada diaria viene ya impuesta por la norma de aplicación en la especie"** (cf. fs. 82, el resaltado corresponde al original).

La norma invocada (artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40403) investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 13, 80 y 102 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 73/85 vuelta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Luce-

ro, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala I de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por la actora eran insalubres y dispuso la disminución de su jornada de 12 a 6 horas diarias.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario y viola su derecho a defensa y a una tutela judicial efectiva en cuanto se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que las tareas que ésta desarrolla no han sido calificadas de insalubres; que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera –esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria– debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La calificación de las tareas de la actora como insalubres; c) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; d) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la prestación que realiza Andrada se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otro lado, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de la actora o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de la demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud de la amparista — acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de su vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de ambos litigantes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. El GCBA sostiene que la declaración del carácter insalubre de las tareas de la accionante resulta arbitraria por cuanto no se condice con las circunstancias comprobadas de la causa ni con las normas previstas para el caso.

Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 — reglamentaria del

ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad— prescribe que *"rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia"*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, los magistrados de Cámara han entendido que la prestación de la actora en tanto se realiza en la Guardia del Hospital Dr. Teodoro Alvarez, califica como tarea insalubre a la luz de lo dispuesto en el artículo 24 de la ley 24.004, conforme el cual:*"[a] los efectos de la aplicación de normas vigentes que, para resguardo de la salud física o psíquica, establecen especiales regímenes de reducción horaria, licencias, jubilación, condiciones de trabajo y/o provisión de elementos de protección, considéranse insalubres las siguientes tareas de la enfermería: c) Las que conllevan riesgo de contraer enfermedades infectocontagiosas (…) e f) Las que se realizan en servicios de emergencia".* Destacaron "*que el propio Director del Hospital Gral. de Agudos T.* Álvarez informó que 'dicha área [servicio de guardia médica] se considera insalubre'. De modo que, ante dicho escenario, las tareas que se prestan en el nosocomio mencionado, ya sea que se las denomine 'emergencias', o 'guardia' apuntan a un mismo tipo de asistencia profesional —diversos problemas, patologías y/o enfermedades de gravedad variable—…" (del voto de los Dres. Schafrik de Nuñez y Balbín, fs. 48/48 vuelta).

El recurrente no ha logrado demostrar que esta apreciación resulte arbitraria o insostenible. En consecuencia, la queja debe ser desestimada en este punto.

6. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas por la actora se consideran insalubres y que por ende su prestación no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículo 24, incisos c) y f), de la ley 24.004, artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

6.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto.

En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que *"*[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

6.2. En este marco, la resolución de la Cámara que confirmó la de primera instancia por considerar que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas reputadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este punto.

7. Sentado lo anterior, es menester analizar el agravio de la demandada vinculado a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

7.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia, en atención al rechazo –previo– de la reconvención, decidió que no correspondía pronunciarse con relación al pedido de reducción salarial adecuado a la modificación del horario laboral (fs. 35 vuelta). La Cámara confirmó el pronunciamiento sin brindar argumentos que evidenciaran su razonamiento en este aspecto.

En su recurso de inconstitucionalidad el demandado sostiene que la sentencia que acoge la pretensión de reducción horaria, sin la consecuente readecuación del salario estipulado en el acto administrativo de designación, en la medida que adquiera caracteres de cosa juzgada, impedirá que la cuestión del ajuste de la remuneración sea planteada con posterioridad, y concluyó que, de quedar firme esta solución, se consolidaría un enriquecimiento sin causa de la actora (fs. 61).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral de la actora de 12 a 6 horas diarias sin analizar la readecuación de su salario carece de justificación en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

7.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores –la prestación laboral– requiere del ajuste proporcional del otro –el salario– a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

7.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

7.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

7.5. Los jueces de mérito no han prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, y han omitido fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. En suma, no han brindado fundamento normativo o fáctico a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

8. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OROZCO, ELIZABETH ANALÍA Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17676/19; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 81/93 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Elizabeth Analía Orozco y Sonia Zapata Escobar —quienes prestan servicios como personal franquero en el área de neonatología del Hospital Durand— promovieron contra el GCBA con el objeto de que se categorizara a las tareas que realizaban como insalubres y, en consecuencia, se readecuaran sus jornadas laborales conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 15/23).

En lo que aquí interesa destacar, al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 24/35).

3. El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que ajustara las jornadas de trabajo diarias y semanales de las actoras a los topes máximos previstos por la norma —6 horas diarias y no más de 30 horas semanales— (fs. 40/44).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 45/55 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 63/66).

Para así decidir, los jueces entendieron que "… si bien el hospital donde trabajan las amparistas no ha sido declarado insalubre, sí lo ha sido la actividad que desarrollan (conf. art. 21 de la ordenanza n° 40403 …). Dicha norma considera insalubre la labor de enfermería realizada en áreas de neonatología (fs. 65).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 67/76 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la actora (conf. fs. 113/120 vuelta). La Sala I lo denegó con base en que el GCBA no había logrado fundar la existencia de una cuestión constitucional y en que no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 78/80 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se rechazara la queja (fs. 123/124 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz y el juez Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala I afirmaron que "los agravios del GCBA remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional (ley n°11544, decreto n° 937/07, ordenanza nº 40820 y resolución n° 90/GCABA/MHGC/13), sin plantear, por ende, un caso constitucional" (fs. 79 y vuelta). Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que se constataba "la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada" (fs. 80).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un

recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito no fueron considerados por el tribunal *a quo* en la decisión recurrida, y el GCBA no muestra haberlo puesto en la obligación de hacerlo. Es decir, el planteo no fue introducido oportunamente, y no puede ser valorado en esta instancia, puesto que no opera como originaria.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero — que: "… el régimen de prestación de servicios… será de doce (12) horas por cada día, '…salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a **tareas insalubres o riesgosas**" (fs. 65). Luego, en virtud de que (i) la Cámara consideró que la labor de la amparista resultaba insalubre (fs. 65); y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados**

**insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

El GCBA manifiesta que la Cámara omitió aplicar lo dispuesto por el artículo *29 in fine* de la ordenanza 40403, en cuanto dispone que: "**el establecimiento hospitalario podrá autorizar el cumplimiento de tareas, del régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables**" (cf. fs. 73 vuelta, el resaltado corresponde al original). La norma invocada investiría al GCBA de una facultad de reglamentar una excepción al régimen horario, consistente en jornadas de 12 horas, en determinadas condiciones. Ahora bien, el GCBA no alega ni muestra haber ejercido esa facultad, sino que se limita a afirmar que la excepción debe tenerse por configurada por la mera existencia de la norma. En esas condiciones, el GCBA no muestra que la omisión de la Cámara sea arbitraria.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 13, 80 y 102 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Finalmente, en cuanto al rechazo de la reconvención planteada por el GCBA, la Cámara sostuvo, por remisión al dictamen fiscal, que "la pretensión del GCBA tendiente [*sic*] a modificar los actos administrativos de designación de las actoras pers[eguía] disminuir la remuneración que éstas percib[ían] en razón de laborar en un régimen de jornada reducida" y que ello era inadmisible por lo establecido artículo 200 de la Ley Nacional 20.744, que entendió aplicable en virtud de la cláusula transitoria tercera de la ley 298 (fs. 57 vuelta). La parte recurrente se agravia del rechazo de la reconvención, pero nada dice respecto del argumento en el que la Cámara apoyó esa decisión, por lo que corresponde rechazar el planteo.

5. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 81/93 vuelta.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

En cuanto al rechazo del planteo de reconvención adhiero a lo expresando en el punto 4 del voto de mi colega Luis Francisco Lozano.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala I de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, consideró que las tareas prestadas por las actoras eran insalubres y dispuso que se ajustara su jornada de trabajo a los topes máximos previstos legalmente de 6 horas diarias y no más de 30 horas semanales.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario y viola su derecho a defensa, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de las actoras. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se les aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso de que así fuera, debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de las accionantes.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; b) La pretensión de ajuste del salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El demandado critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de las actoras cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda, entendiendo que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres –aspecto que quedó firme por no haber sido impugnado por el GCBA–, y que por ende su prestación no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto nº 937/07, y resolución nº 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

4.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres”*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables”*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *“franqueros”* definiéndolos como el *“personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto”* (art. 2). Dicha norma estableció que “[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres”* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

4.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

5. Sentado lo anterior, es menester analizar el agravio del GCBA vinculado a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

5.1. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de las actoras. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso — limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud de las amparistas— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5.2. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de las demandantes en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia sostuvo que no correspondía el tratamiento de la cuestión porque resulta ajena a la extensión de la jornada laboral, que es lo debatido en autos (fs. 44).

El GCBA apeló y se agravió de ello, pero la Cámara confirmó la decisión de primera instancia remitiendo a los argumentos de la Sra. Fiscal en cuanto sostuvo que el artículo 200 de la ley nacional nº 20.744 —que consideró "*aplicable al caso en razón de lo previsto en la cláusula transitoria tercera de la Ley Nº 298*" (sic)— establece que la reducción de jornada no importará disminución de las remuneraciones, por lo que "*…teniendo en consideración que la pretensión del GCBA tendiente a modificar los actos administrativos de designación de las actoras persigue, en definitiva, disminuir*

*la remuneración que éstas perciben en razón de laborar en un régimen de jornada reducida … no cabe más que rechazar lo pretendido*" (fs. 59 vuelta).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral de las actoras de 12 a 6 horas diarias sin modificar su salario carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

5.3. En primer lugar, corresponde analizar los fundamentos normativos otorgados por el *a quo* para sustentar su decisión. Por remisión al dictamen fiscal, la Cámara consideró aplicable al caso el artículo 200 de la Ley 20.744, en virtud de lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Quinta de la Ley 298 en cuanto reza que "*rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes*". Ahora bien, con posterioridad a la sanción de esta ley la Legislatura aprobó la Ley 471 donde fijó el marco jurídico de las relaciones de empleo público de los trabajadores y trabajadoras del Poder Ejecutivo del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y estableció en su artículo 4 que "*No es de aplicación a los trabajadores comprendidos en la presente ley el régimen de la Ley Nacional N° 20.744 (t.o. 1976)".*

La Ley 298 regula el ejercicio de la enfermería en todo el territorio de la Ciudad y en todas las modalidades, ámbitos y niveles de los subsectores del sistema de salud. Los enfermeros y enfermeras de los establecimientos públicos están comprendidos en la ley 298 pero también se encuentran incorporados en el ámbito de aplicación de la Ley 471. En consecuencia, frente a la clara intención del legislador de excluir la aplicación de la Ley de Contrato de Trabajo respecto a los trabajadores incluidos en la Ley 471, sólo cabe concluir que las "disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional" vigentes a partir de la Cláusula Transitoria Quinta de la Ley 298 no incluyen, en relación a los trabajadores públicos, las disposiciones de la Ley 20.744.

En este contexto, en el dictamen de la Fiscal ante la Cámara no se advierten argumentos suficientes que sustenten la aplicación al caso de una norma expresamente excluida por la Ley 471.

5.4. La determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores –la prestación laboral– requiere del ajuste proporcional del otro –el salario– a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

5.5. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por las actoras implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de

12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

5.6. Por otro lado, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

5.7. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

6. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quienes, en definitiva, han solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que las actoras perciben actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que las actoras perciben en virtud de la medida cautelar.

Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17914/20; 11-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12 en las actuaciones caratuladas "LOMA

NEGRA CIASA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 61.156/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 19/04/2018 recibió un oficio judicial por el cual se le comunicó la concesión de una medida cautelar a favor de la parte actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Loma Negra CIASA (en adelante: LN) habría interpuesto ante dicho fuero una acción declarativa de certeza contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación y comercialización de cemento y sus derivados a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2016 y 2017, con fundamento en que sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local, como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicados los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 119/142).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 48/49). Para así decidir, sostuvo que, más allá del cuestionamiento del ejercicio de los poderes tributarios locales, el escrito de demanda se apoyaba y se enfocaba, esencial y directamente, en normas de la Constitución Nacional.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 56 y 59/75). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 87/92 vuelta).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 98/108), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la

sentencia viola la garantía de juez natural y; finalmente, e) solicitó, para el hipotético caso de que se decida que las cuestiones involucradas en autos revisten carácter federal, que se ordene el trámite de la causa en instancia originaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 110 y vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "LOMA NEGRA CIASA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" (actuaciones n° 15837317/2020 y n° 15933174/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, LN promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 50 de la Ley Tarifaria nº 5.494 (vigente para el período fiscal 2016) y 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicados sus establecimientos industriales en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 16, 28, 31, 75 incisos 1), 10) y 13) y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación y comercialización de cemento y sus derivados, así como también la explotación de recursos minerales que son utilizados en el proceso productivo; que posee 9 fábricas distribuidas en las provincias de Buenos Aires, Neuquén, San Juan y Catamarca; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del

Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que, con fecha 22 de mayo de 2017 envió una carta documento a la Agencia Gubernamental de Ingresos Públicos (AGIP), en la cual informó que comenzaría a tributar sus obligaciones fiscales respecto del ISIB conforme a la alícuota reducida del 1%, prevista para los ingresos obtenidos por la actividad industrial que se desarrollara en establecimientos radicados en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Sin embargo, con fecha 30 de agosto de 2017, la Ciudad le notificó el inicio de una inspección por las diferencias en la aplicación de la alícuota para la actividad declarada (fs. 125 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por LN contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 61.156/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 50 y 57 inc. 1.b) de la ley nº 5.494 y 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala III sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados que formaron la mayoría sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos

legislativo y judicial de la Ciudad de Bue nos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autó noma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos “LOMA NEGRA CIASA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente nº 61.156/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En el caso debe aplicarse el mismo criterio que el Tribunal adoptara en el antecedente “GCBA s/ incidente de inhibitoria – acción meramente declarativa s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente nº 16053/18, sentencia del 16/03/2020.

En efecto, tal como lo propician mis colegas preopinantes, a cuyo voto conjunto adhiero, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida, hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos “Loma Negra CIASA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento”, expediente nº 61.156/2017. Ello, más allá de la ausencia de fundamentos concordantes que exhibe la sentencia atacada, que no ha sido materia de agravio por parte del GCBA. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Loma Negra C.I.A.S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por “…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras” (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artí culo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún,

acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 27 de septiembre de 2019, Actuación n° 13512679/2019, obrante a fs. 87/92 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "LOMA NEGRA CIASA c/ CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente nº 61.156/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12; y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17702/19; 11-11-2020.

---

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

---

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 11, Secretaría N° 22 en las actuaciones caratuladas “Laring San Luis S.A. c/ GCBA – AGIP s/ Proceso de Conocimiento”, expediente n° 73.884/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 7/3/2019 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificaba la demanda entablada por la firma Laring San Luis SA y, en igual fecha, otro comunicándole la concesión de la medida cautelar solicitada por la actora, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/14 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Laring San Luis SA habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA – Administración Gubernamental de Ingresos Públicos – Dirección General de Rentas con la finalidad de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 63, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 3.394 vigente para el año 2010; del artículo 64, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 3.751 vigente para el año 2011; del artículo 62, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 4.040 vigente para el año 2012; del artículo 63, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 4.470 vigente para el año 2013; del artículo 64, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 4.808 vigente para el año 2014 y del artículo 62, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 5.238 vigente para el año 2015; así como de la pretensión fiscal contenida en la resolución n° 3.428/DGR/2017; en cuanto limitan la aplicación de beneficios impositivos y determinan un tratamiento diferencial por la aplicación de alícuotas más gravosas respecto de las actividades industriales de “Fabricación de productos químicos n.c.p.” y “Fabricación de carpintería metálica” para el ISIB correspondiente a los períodos comprendidos entre el mes de diciembre de 2010 y el mes de marzo de 2015, con fundamento en que parte de sus establecimientos industriales se encuentran radicados fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa (resolución n° 3.428/DGR/2017), por el único hecho de no encontrarse radicados

parte de los establecimientos industriales en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorias de los artículos 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 13, 18 y 30 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 18/45).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 63). Para así decidir, compartió los argumentos desarrollados en el dictamen fiscal de fs. 61 en el que se ponderó lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 67 y 71 *bis*/89). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso interpuesto y confirmó la sentencia apelada (fs. 99/104, actuación n° 13466102/2019). Para hacerlo, la jueza Schafrik consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 12, 14, 16, 17, 28 y 75 inci sos 10 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia (argumento, entre otros, con el que concurrió el juez Bal bín).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 110/118), el GCBA sostuvo que: a) se trataba de una sentencia definitiva; b) se vulneraba su derecho de defensa al no haber tratado la Cámara los fundamentos de su impugnación; c) la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así; en tanto la pretensión principal de la actora era que se declarase que le correspondía tributar el impuesto sobre los Ingresos Brutos aplicando la misma alícuota fijada para los contribuyentes que desarrollasen la misma actividad en establecimientos ubicados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; d) la sola existencia de disposiciones de carácter federal era insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debía tramitar la acción; e) la sentencia viola la garantía de juez natural; y f) el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente

la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: derecho de defensa, principio de seguridad jurídica, debido proceso y garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 120/121 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en estos autos (fs. 128/131 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Laring San Luis S.A. promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad del artículo 63, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 3.394 vigente para el año 2010; del artículo 64, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 3.751 vigente para el año 2011; del artículo 62, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifa ria n° 4.040 vigente para el año 2012; del artículo 63, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 4.470 vigente para el año 2013; del artículo 64, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 4.808 vigente para el año 2014 y del artículo 62, inciso 1, apartado b) de la Ley Tarifaria n° 5.238 vigente para el año 2015; así como de la pretensión fiscal contenida en la resolución n° 3.428/DGR/2017; por el hecho de no encontrarse radi cados parte de sus establecimientos industriales en la Ciudad de Bue nos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 13, 18 y 30 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad es la "Fabricación de productos químicos n.c.p.", "Fabricación de carpintería metálica" y "Fabricación de pinturas, barnices y pro ductos de revestimiento similares", que cuenta con plantas industriales localizadas en la Provincia de San Luis (donde realiza las primeras dos actividades) y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (donde realiza la tercera) y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio

Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta.

Señaló que la resolución n° 3.428/DGR/2017, que determinó de oficio la deuda, estableció en su artículo 3º que "… los ingresos de la contribuyente provenientes de la actividad 'Fabricación de productos químicos n.c.p.' deben tributar a la alícuota del 3% por los períodos fiscales 2011 (1º a 12º anticipos mensuales), 2012 (1º a 12º anticipos mensuales), 2013 (1º a 12º anticipos mensuales), 2014 (1º a 12º anticipos mensuales) y 2015 (1º a 3º anticipos mensuales), conforme lo previsto por el artículo 55 inciso 9) de la Ley Tarifaria para el año 2015 y concordantes de años anteriores motivo de ajuste" y en su artículo 4º que "… los ingresos de la contribuyente provenientes de la actividad 'Fabricación de carpintería metálica' deben tributar a la alícuota del 3% por los períodos fiscales 2011 (1º a 12º anticipos mensuales), 2012 (1º a 12º anticipos mensuales), 2013 (1º a 12º anticipos mensuales), 2014 (1º a 12º anticipos mensuales) y 2015 (1º a 3º anticipos mensuales), conforme lo previsto por el artículo 55 inciso 8) de la Ley Tarifaria para el año 2015 y concordantes de años anteriores motivo de ajuste" (fs. 27 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por Laring San Luis S.A. contra el GCBA, que tramita en el expediente n° 73.884/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuo tas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 58 y 63 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 3.394 (vigente para el período fiscal 2010); 58 y 64 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011); 56 y 62 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 4.040 (vigente para el período fiscal 2012); 56 y 63 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el período fiscal 2013); 57 y 64 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 4.808 (vigente para el período fiscal 2014) y 55 y 62 inciso 1.b) de la Ley Tarifaria n° 5.328 (vigente para el período fiscal 2015), que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del re curso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069;325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y

Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autó noma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "Laring San Luis S.A. c/ GCBA – AGIP s/ Proceso de Conocimiento", expediente n° 73.884/2018 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Laring San Luis SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por “…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras” (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artí culo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún,

acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Adminisrativo y Tributario de fecha 30/8/2019, actuación n° 13466102/2019, obrante a fs. 99/104; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Laring San Luis S.A. c/ GCBA – AGIP s/ Proceso de Conocimiento", expediente n° 73.884/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 11, Secretaría N° 22; y *devolver* las actuaciones para el Juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "ENFEDAQUE, CECILIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17843/19; 11-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 348/351 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Cecilia Enfedaque —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido previstos con carácter no remunerativo por normas de alcance general y el pago de las diferencias, con intereses, que surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 1/12 vuelta).

El juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda — excepto en relación a ciertos suplementos reclamados— (fs. 198/205). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el sueldo anual complementario como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad de las actas paritarias que allí mencionó. Finalmente, impuso las costas 75% al GCBA y 25% a la parte actora y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

Apelada la sentencia por ambas partes, la Cámara declaró desierta la apelación de la actora (fs. 230) y declaró parciamente desierto el recurso del GCBA, salvo en lo referido a la imposición de costas, aspecto que rechazó (fs. 235/238 vuelta). Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 244/260 vuelta, que fue denegado por la Sala I a fs. 286/287 vuelta. Contra ese pronunciamiento, el Gobierno recurrió en queja ante este Tribunal, la que se encuentra con llamado al acuerdo (ver expte. TSJ nº 16038/18).

3. En cuanto aquí interesa destacar, la parte actora practicó liquidación (fs. 294 y vuelta). Con apoyo en el art. 770 inc. b del Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) sumó, a los importes debidos, los intereses que habían devengado hasta la fecha de su entrada en vigencia y calcularon intereses sobre ese monto. Conferido el pertinente traslado de la liquidación, a fs. 300 y vuelta el GCBA solicitó una prórroga de diez (10) días para su contestación, la que posteriormente fue concedida a fs. 301, no obstante to cual el demandado guardó silencio.

A su turno, el juez de grado rechazó la liquidación presentada por la actora en el entendimiento de que no resultaba aplicable al caso el art. 770, inc. b) del CCCN y le

ordenó practicar una nueva aplicando exclusivamente el plenario “Eiben” (fs. 303/306 vuelta, actuación nº 12960901/2019).

4. Contra ese pronunciamiento, la actora apeló y expresó sus agravios (fs. 311/312 vuelta).

La Sala I hizo lugar a la apelación y, en consecuencia, revocó la resolución de primera instancia (fs. 321/323 vuelta, actuación nº 13395553/2019).

Los magistrados consideraron que, atento a que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales —reconocida, finalmente, en la sentencia definitiva—, era aplicable a la causa el supuesto establecido en el art. 770, inc. b) del CCCN.

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 332/342, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 344/346.

La Cámara, por mayoría, concedió el recurso, salvo en lo que respecta a la invocación de la doctrina de arbitrariedad.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara del fuero para que por intermedio de una nueva Sala se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 361/362 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que “… la crítica de la parte recurrente exhibe un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada” (fs. 349 vuelta). Y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto

es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 340). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. Para rechazar la liquidación practicada por la accionante y ordenarle efectuar una nueva, el juez de primera instancia consideró la regla general consagrada en el art. 770 del CCCN que prohíbe el anatocismo, y que la liquidación practicada por la actora se enmarcaba en un proceso de ejecución de sentencia, para afirmar que "… la capitalización de intereses no es procedente. De modo tal que sólo resultaría admisible frente a la morosidad del deudor, tal lo que surge del apartado c del artículo bajo análisis, que contempla ese supuesto como excepción a la regla que veda la capitalización de intereses. // De lo anterior se sigue que al no existir aún liquidación aprobada, el GCBA —demandado perdidoso en autos— no puede ser constituido en mora cuando, conforme lo dicho, no ha sido debidamente intimado al pago, lo que obsta la capitalización de los intereses realizada por el accionante" (305 vuelta/306). Para decidir de este modo, valoró la jurisprudencia de la CSJN en el sentido de que se requiere la aceptación de la cuenta por el juez, la intimación de pago al deudor y que éste incurra en mora, a efectos de que proceda la capitalización de los intereses como excepción.

La Sala I de la Cámara CAyT hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) "… dados los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el supuesto establecido en el art. 770, inciso b del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales reconocida —finalmente— en la sentencia definitiva" (fs. 322 vuelta); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir;" (fs. 322 vuelta); iii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de

los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumplan con los extremos legalmente establecidos" (fs. 322 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1° de agosto de 2015…" (fs. 322 vuelta); y v) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 322 vuelta/323).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como "no remunerativos", hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa "Eiben" (conf. fs. 204 vuelta/205), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó la jueza de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 321/323 vuelta (actuación nº 13395553/2019) y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 303/306 vuelta (actuación nº 12960901/2019). Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg vertidos en los puntos 1 y 2 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, en cuanto pone fin a la discusión respecto al cálculo de intereses efectuado por la parte actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, que el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, resultando la arbitrariedad alegada inescindiblemente unida a los agravios constitucionales por los que se admitió la apelación (Fallos: 307:493), situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La demanda fue notificada al GCBA el 17 de marzo de 2015 (fs. 54 y vuelta).

b) La actora practicó liquidación de las sumas que manda a abonar la sentencia firme dictada en autos en virtud del reconocimiento del carácter remunerativo de ciertos suplementos, tomando como fecha de inicio para el cálculo de los intereses el 30 de junio y el 31 de diciembre de cada año —conforme los montos debidos correspondieran a la primera o segunda cuota del SAC—, y promediando las tasas pasiva del BCRA y activa del Banco Nación Argentina, conforme el plenario “Eiben”;

c) al total de capital conformado por la suma de las diferencias salariales computables hasta la primera cuota del SAC 2015 inclusive, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015. Sobre la suma así conformada (“capitalizada”) calculó intereses entre el 1 de agosto de 2015 y el 19 de febrero de 2019 —fecha en que habría realizado la liquidación—;

d) calculó las sumas adeudadas por los períodos posteriores al 31 de julio de 2015 más sus intereses hasta el 19 de febrero del 2019.

La accionante justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. Corrido el traslado de ley y habiendo guardado silencio el GCBA, el juez de primera instancia rechazó la liquidación presentada y ordenó practicar una nueva aplicando exclusivamente el plenario "Eiben", conforme las pautas de la sentencia definitiva dictada en autos. Adujo que la obligación reclamada es de valor, de modo que el dinero no es el objeto sino el modo de pagar. Asimismo, que la regla general consagrada en el art. 770 del CCyC prohíbe el anatocismo, y siendo que la liquidación practicada por la parte actora se enmarca en un proceso de ejecución de sentencia (conf. arts. 392 y cdtes. del CCAyT), la capitalización de intereses no es procedente. Solo resultaría admisible frente a la morosidad del deudor, tal lo que surge del apartado c) del artículo bajo análisis, que contempla ese supuesto como excepción a la regla general que veda la capitalización de intereses.

Apelada la decisión, la Cámara enmarcó así la cuestión sometida a su conocimiento: "*Lo que corresponde determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, es decir, a partir del 1º de agosto de 2015 (confr. art. 7, ley 26.994), son susceptibles de ser capitalizados y, con ello, incrementarse el monto de los nuevos intereses*" (fs. 321 vta.), concluyendo que "…*si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015*" (fs. 322 vta.). A mérito de ello, decidió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar el pronunciamiento de grado y aprobar la liquidación practicada a fs. 293/295, en los términos expuestos en su pronunciamiento.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si la actora aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por la actora.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Finalmente, es pertinente señalar que la Cámara analiza en su sentencia un supuesto que no se corresponde con el caso de autos. En efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados *con posterioridad* a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada la actora suma al capital los intereses devengados *con anterioridad* a la entrada en vigencia de la norma. Por lo tanto, la conclusión de la Cámara —que los intereses devengados a partir del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados— no resulta aplicable a la liquidación bajo análisis.

Por las consideraciones precedentes voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de Cámara de fs. 321/323 vuelta (actuación nº 13395553/2019) y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 303/306 vuelta (actuación nº 12960901/2019) por los fundamentos expuestos. Costas a la actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

Así voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a los considerandos 1, 5.1, 5.2, 5.3 y 6 —que comparto en lo sustancial— y a la solución propuesta en el voto de la jueza Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA puesto que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nº 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628, 147:379, 190:139 y 194:40, entre otros).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera el GCBA (fs. 332/342) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs. 348/351 vuelta)—, no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser declarado mal concedido.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, "[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" ("Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

3. En consecuencia, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, con costas a la demandada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas a la vencida.

*2. Revocar* la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 21 de agosto de 2019, actuación nº 13395553/2019 y, en consecuencia, *confirmar* la resolución del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 24 de fecha 25/4/2019, actuación nº 12960901/2019.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17783/19; 11-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 9 en las actuaciones caratuladas “ROYAL CANIN SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente n° 66.299/2017 (fs. 1/13 vuelta).

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 20/2/2018 recibió un oficio judicial mediante el que se le comunicó la concesión de una medida cautelar dictada a favor de Royal Canin SA. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia.

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que ROYAL CANIN SA (en adelante: ROYAL CANIN) interpuso ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP – Dirección General de Rentas, DGR) con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de elaboración de alimentos preparados para animales a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente al período fiscal 2017 (anticipos 4 a 7 inclusive), con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 4; 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126 de la Constitución Nacional (fs. 151 vuelta/176 vuelta).

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 65/68). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 72 y 74/90 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó el recurso (fs. 99/107).

Para hacerlo la jueza Schafrik consideraró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional (la jueza Díaz coincidió expresamente con su colega en este punto). Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia (los jueces Balbín —entre otros fundamentos— y Díaz concurrieron con la jueza preopinante en ese tema).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 128/136), el GCBA sostuvo que: a) se trataba de una sentencia definitiva; b) se vulneraba su derecho de defensa al no haber tratado la Cámara los fundamentos de su impugnación; c) la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así; en tanto la pretensión principal de la actora era que se declarase que le correspondía tributar el impuesto sobre los Ingresos Brutos aplicando la misma alícuota fijada para los contribuyentes que desarrollasen la misma actividad en establecimientos ubicados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; d) la sola existencia de disposiciones de carácter federal era insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debía tramitar la acción; e) la sentencia viola la garantía de juez natural; y f) el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 138/140 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma

de Buenos Aires para conocer en los autos “ROYAL CANIN SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expediente n° 66.299/2017 (fs. 179/183).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, ROYAL CANIN promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con la alícuota superior contenida en el artículo 57 de la Ley Tarifaria n° 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8; 9; 10; 11; 16; 28; 31; 75 incisos 1, 10 y 13; y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación y comercialización de alimentos para mascotas, que cuenta con una planta industrial localizada en Virrey del Pino (Provincia de Buenos Aires), cuenta con tres centros de distribución (ubicados en distintas localidades de la Provincia de Buenos Aires y Provincia de Córdoba) y con un depósito central en Cañuelas (Provincia de Buenos Aires). Asimismo, dijo que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que “… mediante el Acta N° 003-00335611, de fecha 31 de agosto del 2017, los inspectores [del GCBA] actuantes determinaron diferencias en el impuesto sobre los Ingresos Brutos, correspondiente a los períodos fiscales 04 a 07/2017, consecuentemente, por diferencias en la alícuota aplicada con relación a la actividad industrial de elaboración de alimentos preparados para animales en la planta de la Provin cia de Buenos Aires. Los ajustes propuestos para la fiscalización actuante, según consta en las actas y formularios notificados, responden a la aplicación de una alícuota diferencial superior del 4% por la citada actividad industrial de ROYAL CANIN, determinando una diferencia a favor del Organismo fiscal que asciende a un monto total (en concepto de capital) de $2.546.334,06” (fs. 157).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por ROYAL CANIN contra el GCBA, que tramita en el expediente n° 66.299/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley n° 5.723, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del re curso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso

extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6 de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Bue nos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los

juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autó noma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "ROYAL CANIN SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 66.299/2017 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que ROYAL CANIN SA fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál

sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artí culo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 7 de agosto de 2019, actuación n° 13157407/2019, obrante a fs. 99/107; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ROYAL CANIN SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 66.299/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 9, y *devolver* las actuaciones para que el juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LESCANO, MÓNICA PATRICIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17937/20; 11-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 95/100).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Mónica Patricia Lescano —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto corresponde reseñar— obtener la declaración de inconstitucionalidad del decreto n° 6718/90 en tanto dispone que el rubro "fondo estímulo" tiene carácter no remunerativo y no bonificable. Reclamó, a su vez, la inclusión de los suplementos salariales de las actas paritarias que allí mencionó en la base de cálculo del rubro "fondo estímulo". Finalmente, solicitó la incorporación del mencionado rubro para el cálculo del sueldo anual complementario (SAC) y el pago con intereses de las diferencias salariales que de ello resulte (fs. 6/22).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 23/29 vuelta) y la jueza de primera instancia la admitió —excepto en relación a la pretensión relativa a la declaración de inconstitucionalidad del decreto n° 6718/90, aspecto que rechazó— (fs. 30/43). En este sentido,

ordenó al GCBA que incorpore el rubro “fondo estímulo” en la base de cálculo del SAC y abone las diferencias salariales que de ello resulte. Asimismo, condenó al demandado a que integre los suplementos otorgados por las actas paritarias debatidas en la base de cálculo del “fondo estímulo” y pague las diferencias salariales que de ello resulte. Todo, desde los cinco (5) años anteriores a la interposición de la demanda, con más intereses. Finalmente, impuso las costas al GCBA.

4. Disconforme, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios sobre la declaración del carácter remunerativo de los suplementos acordados en actas paritarias (fs. 44/54). Corrido el pertinente traslado, la parte actora guardó silencio (ver fs. 56 vuelta).

A su turno, la Sala II, por mayoría, declaró parcialmente desierto el recurso de apelación respecto del agravio referido al carácter remunerativo de las actas paritarias y lo rechazó en lo relativo a la imposición de costas (fs. 56/59).

5. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 60/74 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 75/90 vuelta.

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 92/94 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de queja (fs. 104/107).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos y por los que prosperó la acción, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3 de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. n° 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Asimismo, consideraron que los restantes agravios remitían a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional. Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción parcial declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de

las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró parcialmente desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artícu los 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sos tuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re: "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[367]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[368] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede

367 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia del 21/10/2019.

368 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor limi nar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[369].

5. En el pronunciamiento de la primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedi mientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

---

369 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "BLUHM, ALEJANDRO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18018/20; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompeten-

tes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 24), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 26).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia por aplicación de la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 30).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo el criterio original, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 34).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 (p. 42).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "JAIALIA SA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18086/20; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certifi-

cado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 70) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 72).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa, que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 92/93).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 96/97).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°16 (p. 104).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "HERRERA, RAMÓN ORLANDO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18128/20; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14) y luego declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 38/41).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia, en atención a la jurisprudencia del TSJ en los precedentes “Juaya, Marcos”, expte. n° 15060/18, del 9/5/18 y “Brunacci, Eddie Donald”, expte. n° 15066/18, del 9/5/18 —que reiteran el criterio sostenido en “Bolsaflex S.A.”, expte. n° 8384/11, de fecha 15/12/11 — y a lo dictaminado por la Fiscal, que sostienen la competencia de los juzgados penales para intervenir en las cuestiones como las presentes actuaciones (ps. 54 y 56).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno, al no compartir el criterio del titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 66/69), quien se pronunció a favor de la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas (ps. 76/84).

Por ello, el juzgado que previno dispuso continuar el trámite del proceso (p. 94).

5. Ante el pedido de la parte actora (p. 130), el juzgado interviniente declinó su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 132).

6. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular se declaró incompetente por considerar aplicable lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (ps. 142/145 y 148).

7. El magistrado a cargo del juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 160/161).

8. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 (ps. 337/338).

FUNDAMENTOS:

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

Como ya lo ha establecido este Tribunal en el caso “Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 – Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia (expediente

n° 17837/19), sentencia del 1/7/2020, corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019), y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la cláusula transitoria primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COLMEIRO, ROSANA VANESA S/ 23 - EJECUCIÓN DE MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18185/20; 11-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 5).

El juzgado interviniente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 16/17).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza rechazó la atribución de competencia (ps. 28/29).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 18/23).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 10 (ps. 77/78).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020. Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 5),

corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 11 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS GARCÍA, REINALDO AMADEO SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 7585/19-1; 18-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 6/7).

El juzgado interviniente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 12/14).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno había admitido la radicación y la parte actora había consentido la competencia (ps. 17/18).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 19/23).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 10 (ps. 31/32).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 6/7), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada,

de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.,N. Y OTROS S/ LESIONES LEVES EN RIÑA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17081/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 7) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de hechos que fueran *prima facie* calificados como constitutivos del delito lesiones (art. 89, CP) (fs. 37).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 declaró su incompetencia en razón de la materia, por considerar que el caso debía encuadrarse jurídicamente en la figura de lesiones (art. 89, CP), realizadas en coautoría (fs. 39/43).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional n° 7, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió el expediente al juzgado local (fs.46/47).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 30 de junio de 2016 la fiscalía local dispuso el archivo de las actuaciones (art. 199, inc. d del CPP) (ps. 133-136).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas n° 38, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (Cf. punto 5 de las “Resulta”.), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 7).
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MARTÍNEZ SANGIAO, LUIS S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17004/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Conforme lo que surge del decreto de determinación de los hechos, constituye el objeto de la presente investigación determinar si con fecha 10 de mayo de 2017 el Sr. Luis Martínez Sangiao, en carácter de titular del local comercial denominado “Taller Martínez”, procedió al desarmado de automotores y/o a la comercialización o almacenamiento de repuestos usados para automotores (art. 13 de la Ley nº 25.761) (fs. 24).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 declaró su incompetencia en razón de la materia y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 31/vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 40/41).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 12 de septiembre de 2017, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 archivó las actuaciones en virtud del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 113/117).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en virtud del art. 199 inc. d) del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS POLO OBRERO S/ ENTORPECIMIENTO DE SERVI-CIOS PÚBLICOS (ART. 194) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16812/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia en relación con la interrupción del tránsito que habrían provocado el 23 de mayo de 2018 un grupo de personas no identificadas que portaban banderas (fs. 2 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que la conducta denunciada encuadraría en la contravención que protege la libertad de circulación, prevista en el CCCABA (fs. 31/32 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 37/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, en el mes de diciembre de 2019, la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 archivó las actuaciones por falta de prueba (ps. 109/113).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 57 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no hay, de momento, contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS RUIZ, ROBERTO ARIEL S/ ENTORPECIMIENTO DE SERVICIOS PÚBLICOS (ART. 194) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17079/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 1) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz del hecho ocurrido el 4 de febrero de 2016, en la estación de subte "José Hernández" de la línea D de esta ciudad, oportunidad en la que un grupo de personas se habría sentado sobre el andén con los pies colgados hacia las vías, afectando el normal funcionamiento del servicio (fs. 42/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el accionar de los imputados encuadraría en el delito previsto y reprimido en el art. 194, CP, debido a que con su conducta no sólo produjeron una afectación del normal servicio del subte, sino que también debió modificarse el recorrido íntegro de la línea, y por tal motivo, ante la concurrencia de un delito y una contravención (art. 15, CC), esta última quedaba subsumida por el primero (fs. 55/57).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 1, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 61/62).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente

incidente, de lo cual surge que, con fecha 11 de junio de 2018, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23 resolvió declarar extinguida la acción penal por prescripción y, en consecuencia, sobreseer a los imputados y proceder al archivo de las actuaciones (ps. 160/170).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la extinción de la acción penal por prescripción y los consecuentes sobreseimientos dispuestos por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud de los sobreseimientos dispuestos por el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 23.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ROMERO, PABLO FERNANDO S/ COACCIÓN (ART.149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16870/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia realizada con fecha 30 de noviembre de 2017 contra el Sr. Pablo Fernando Romero por parte de su expareja, con relación a diversos hechos de violencia (fs. 10/13).

3. En lo que importa para resolver este incidente, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 declaró su incompetencia por entender que los hechos investigados eran constitutivos del delito de amenazas coactivas previsto en el art. 149 *bis*, 2º párr., CP (fs. 37/38 vuelta y 45).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35, por su parte, no aceptó esa atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado de la ciudad (fs. 50/51).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 27 de febrero de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 archivó las actuaciones en virtud del art. 199, inc. d), del CPPCABA (ps. 127/131).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (Cf. punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda a resolver por este Tribunal.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PERDOMO, HÉCTOR FABIÁN S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16826/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigan hechos de violencia de fecha 19 de mayo de 2018 atribuidos al Sr. Héctor Fabián Perdomo en perjuicio de su expareja (fs. 20/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que las conductas desplegadas por el imputado encuadrarían *prima facie* en la figura de amenazas coactivas agravadas (art. 149 *ter*, inc. 2, ap. b, CP) (fs. 25/27).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 41/42 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 31 de enero de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 archivó la causa en virtud del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 110/118).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta del archivo dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 110/118), no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GOMEZ, DIEGO OSCAR S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16963/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - DELITO DE DESOBEDIENCIA - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyeron a Diego Oscar Gómez los hechos presuntamente ocurridos el 1º de diciembre de 2016, oportunidad en la cual habría "[amenazado] con un cuchillo o arma blanca a sus vecinos […], diciéndoles que si no se iban del lugar o sus casas los iba a matar" y habría dañado la puerta de la casa de los damnificados "pretendiendo entrar, lo cual fue resistido" por estos últimos. La fiscalía nacional subsumió el episodio, provisoriamente, en las figuras de "amenazas coactivas con armas y con la finalidad de compeler a una persona a abandonar su domicilio en concurso ideal con daño" (fs. 63/65 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 declinó su competencia a favor de la justicia de esta ciudad y, para ello, tuvo en consideración que la fiscalía actuante había hecho constar que, del registro de audio de la audiencia celebrada en los términos de los arts. 353 *ter* y *quater*, CPPN surgía que la damnificada manifestó que el imputado dijo "voy a entrar y los voy a matar a todos y Mónica, te voy a matar los dos nenes más chicos primero". Sostuvo que, en esas condiciones, los hechos debían ser encuadrados en los delitos de amenazas simples (art. 149 *bis,* primer párrafo, CP) y daño (art. 183, CP) y, entonces, el caso debía ser remitido a la justicia local (fs. 101/102).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 no aceptó la competencia porque, a su juicio, los dichos atribuidos al imputado fueron proferidos "con el claro objeto de compeler a la [victima] y su grupo familiar, a abandonar su domicilio", de manera tal que debían ser subsumidas en la figura agravada contenida en el art. 149 *ter*, inc. 2, ap. b, CP. Además, sostuvo que era conveniente la investigación conjunta de todos los hechos ante un mismo tribunal y que debía tratarse de aquel con la competencia más amplia (fs. 114/121 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 122/123 vuelta y fs. 127/130).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los episodios denunciados debían ser encuadrados en los delitos de amenazas agravadas (arts. 149 *ter*, incs. 1 y 2, ap. b, CP) y daño (art. 183, CP) y que, entonces, se trata de "diversos hechos imputados a una misma persona con la particularidad de que uno de ellos configura un delito de competencia Nacional y [otro] delito de competencia local" y que "la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único Tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo" (fs. 133/134).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal de uno de los hechos investigados en el delito de amenazas coactivas agravadas (arts. 149 *bis* y 149 *ter*, inc. 1, CP), la estrecha conexión entre todos los sucesos denunciados —que aconseja su juzgamiento conjunto— y el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, que fue la que previno, corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 que además puede conocer en el delito de daño (art. 183, CP).

En efecto, los elementos reunidos hasta el momento impiden descartar, prima facie, que las amenazas, mediante el uso de armas, fueron dirigidas a obtener una determinada conducta de las personas damnificadas, consistente en hacer algo contra su voluntad, tal como lo requiere la figura agravada de mención.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Hay coincidencia entre los jueces en pugna acerca de que las amenazas habrían sido proferidas con el objeto de obtener una determinada conducta de la damnificada (abandono de la vivienda), lo que las transformaría en coactivas. Si bien podrían ver-

se tales amenazas como un medio comisivo de la figura del art. 181, CP, lo cierto es que el Fiscal general entendió la conducta como amenazas. Por ello, corresponder radicar la causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38, quien será competente aún si la imputación virase hacia una figura penal ya transferida (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo en su dictamen, en cuanto a que dada la concurrencia de delitos de competencia de la justicia nacional y de la justicia local, "la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único Tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo" (fs. 133/134), corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FERNÁNDEZ, SELVA Y OTROS S/ LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16922/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia en la que la víctima relató que un grupo de mujeres, entre las que pudo identificar a dos (Selva Fernández y Yanina Provenzano), le propinó varios golpes de puño en el cuerpo para luego darse a la fuga (fs. 27).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que la conducta denunciada configuraría el delito de lesiones en riña, de competencia local (art. 96, CP) (fs. 28/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 35/37).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que se encuentra archivada, toda vez que el 25 de abril de 2018 el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 declaró extinguida la acción penal por prescripción y, en consecuencia, sobreseyó a la imputada Selva Verónica Fernández, en virtud del artículo 336, inciso 1°, del CPPN (ps. 104/108).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la extinción de la acción penal y consecuente sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.,N S/ INFRACCIÓN ART. 201 BIS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16735/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó si los imputados guardaron, con fines de comercialización, perfumes apócrifos, sin estar sujetos a controles de calidad y sanidad, lo que fue encuadrado *prima facie* en el delito previsto en el art. 201, CP (fs. 189/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25 declaró su incompetencia en razón de la materia y remitió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 219/220 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40, por su parte, no aceptó la atribución de competencia, por considerar que no se encontraba descartada la competencia federal en los hechos investigados, y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 223/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 13 de mayo de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35 archivó las actuaciones en virtud del art. 199 inc. d CPP (ps. 473/477).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 25.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 40.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS COCCARO, FACUNDO JORGE S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17301/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - TENTATIVA DE HOMICIDIO - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los sucesos denunciados en la OVD dependiente de la CSJN el día 25 de marzo de 2019 por la madre del imputado (fs. 1/5, legajo nº 2839/2019). La víctima relató que ese día su hijo —de entonces 25 años de edad— tenía que concurrir al sanatorio municipal por indicación médica debido a que le habían cambiado la medicación anticonvulsiva y había tenido una descompensación. Cuando el imputado se levantó, se acercó a la víctima, la tomó del cuello y empezó a hacer presión y a decirle "te voy a matar"; siendo esta una maniobra de ahorcamiento de la cual la mujer solo logró liberarse al morder con fuerza en la mano al acusado y principalmente con la ayuda de su marido. Del relato del suceso efectuado unos días más tarde a la fiscalía surge que el hecho desencadenante de la agresión habría sido que el padre del imputado cortó el acceso a internet para lograr que aquel interrumpiera

sus actividades y asistiera al médico; y también que previo a la agresión, el imputado le manifestó a la víctima que la iba a matar (fs. 16). Puede señalarse a su vez que existió una denuncia anterior ante la OVD que involucraba a las mismas partes, que data del año 2017 (fs. 54/57) y también que es referida allí una denuncia del año 2015 en la que habría intervenido la justicia local (fs. 58 vuelta).

3. Del presente incidente de competencia surge que, en relación a los hechos aquí investigados, existió una denuncia duplicada. La víctima se presentó el día de los hechos en la OVD, la cual dio intervención al fuero local; y unos días más tarde se presentó ante la justicia nacional (fs. 46).

La magistrada a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 declaró su incompetencia, de forma coincidente con la fiscal, porque estimó que de las diversas circunstancias del hecho — la intención de matar manifestada por el imputado previo a abalanzarse sobre la víctima, la presión ejercida sobre el cuello de aquella y el hecho de que la agresión sólo cesara por la intervención de su padre— se encontraba justificada la calificación preliminar del delito de tentativa de homicidio agravado (fs. 21/22).

4. En el expediente iniciado en el fuero nacional bajo el nº 22.589 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11 la denunciante detalló que, en relación a la denuncia, se encontraba interviniendo la justicia local y que había realizado la presentación ante el fuero nacional por consejo de su abogada (fs. 70).

Así, el fiscal interviniente postuló la incompetencia parcial por denuncia repetida (fs. 72) y por ello la magistrada a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11 remitió las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37, oportunidad en la que el magistrado interviniente la acumuló a la causa nº 25.951 del registro de ese juzgado y requirió al cuerpo médico forense precisiones sobre las lesiones constatadas en relación a la denuncia del hecho investigado en estos actuados (fs. 74).

Una vez obtenida la información requerida, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 resolvió declinar su competencia, por considerar que no se encontraba acreditado el dolo de homicidio en el accionar del imputado, sino que su conducta se habría dirigido a lesionar a la víctima. Para así resolver, tomó en consideración la información recabada en relación a las lesiones generadas en el suceso, como así también la marcada diferencia de edad entre el imputado y su padre, quien habría detenido la agresión (fs. 76/77 vuelta).

5. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 resolvió no aceptar la competencia atribuida por considerar que el hecho debía subsumirse preliminarmente en la figura de homicidio agravado en tentativa (fs. 85/86). En ese sentido, estimó que de los hechos surgían claros indicios de la intención del imputado

de atentar contra la vida de la víctima y que la gravedad de las lesiones no resultaba ser un parámetro válido para calificar la intención del imputado (fs. 85).

6. La magistrada del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó estas actuaciones al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (fs. 89/90).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional, ello en tanto a su criterio del relato de los hechos no podía descartarse que el hecho investigado encuadrase en el delito de homicidio agravado en grado de tentativa (arts. 42 y 80, inc. 1, CP).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de tentativa de homicidio calificado determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 el competente para intervenir en las presentes actuaciones. En efecto, el modo en que el imputado habría ejercido presión con sus manos en el cuello de la víctima y las circunstancias que derivaron de tal accionar, sumado a los restantes elementos —los dichos del imputado, el grado de violencia de la conflictividad preexistente— permiten atribuir preliminarmente tal intención.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", Fallos 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 para continuar entendiendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal

General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones dadas por el Sr. Fiscal General a/c en su dictamen (fs. 95-96), corresponde radicar la causa el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37, que tendrá plena competencia para pronunciarse aún si la causa virase hacia figuras ya transferidas (Cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 37 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el dictamen del Fiscal General Adjunto (fs. 96/98), resulta competente para continuar interviniendo en las presentes actuaciones, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 37. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TORRES, HERNANDO ANDRÉS S/ AMENAZAS CON ARMAS O ANÓNIMAS (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17074/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SENTENCIA CONDENATORIA CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Hernando Andrés Torres por un suceso ocurrido el 21 de enero de 2016, ocasión en la que el imputado habría amenazado a una persona que se desempeñaba como empleado de seguridad de un edificio para luego intentar agredirlo con una hoja de tijera (fs. 15).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 16 declaró su incompetencia, por entender que la conducta investigada configuraría el delito de amenazas con armas recogido en el art. 149 *bis*, 1º párr., CP (fs. 60/62).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, por su parte, consideró que los hechos imputados podrían configurar una unidad de acción configurativa de los delitos de amenaza con armas y tentativa de homicidio (arts. 79 y 149 *ter*, CP), y estimó prematura la declinación de competencia (fs. 91/95).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el Tribunal Oral en lo Criminal nº 7, con fecha 16 de mayo de 2016, resolvió condenar a Hernando Andrés Torres a la pena de un año y tres meses de prisión, como autor del delito de amenazas agravadas por el uso de arma, resolución que se encuentra firme (ps. 329/334).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución condenatoria dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 7, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No coincido con mis colegas en que la contienda devenga abstracta con la condena, aunque quede firme. Esa decisión no extingue la potencial necesidad de ejercicio de la función jurisdiccional. Restaría aún la etapa de ejecución de sentencia, y hasta eventualmente podría ser articulado un recurso de revisión. Tampoco cabe estimar que el juez nacional vino, con esa decisión, a desistir de la contienda negativa de competencia, asumiéndola.

En este contexto, y en razón del tipo penal sobre cuya base la condena ha sido impuesta, por lo demás, transferido, corresponde radicar las actuaciones ante el juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CALLERO, DARÍO Y OTROS S/ 149 BIS - AMENAZAS Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17382/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - JUEZ QUE PREVINO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde atribuir competencia al juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para continuar en las presentes actuaciones en las que se investigan los hechos que encuadrarían presuntamente en el delito de amenazas e incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. Ello, como consecuencia de hacer primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar –que aconseja su juzgamiento conjunto–; máxime cuando la Justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1° de la ley n° 13944) y fue además la que primero intervino con relación al contexto aludido. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Si los órganos judiciales intervinientes no discuten que los hechos aquí denunciados encuadrarían de momento, por un lado, en el delito que el art. 1° de la ley n° 13944 tipifica y, por el otro, en el delito de amenazas; y coinciden en que se trataría de conductas que, aparentemente, responden "a una misma conflictiva", corresponde así radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas –que aceptó su competencia respecto del primer hecho–. Este tribunal tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Toda vez que del desarrollo de la investigación y de las frases proferidas por el acusado no surgen inequívocamente circunstancias que permitan sostener su encuadre bajo la figura de amenazas coactivas; razones de mejor administración de justicia, así como la conveniencia de atender al tratamiento unificado de la conflictiva de violencia familiar o de género, hacen aconsejable que el Juzgado en lo Penal

Contravencional y de Faltas continúe interviniendo respecto de la totalidad de los hechos investigados en estas actuaciones. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la Fiscalía, en la ocasión prevista en el art. 92, CPP, la investigación tuvo por objeto determinar la existencia de los siguientes hechos: 1. Desde el año 2016 Juan Manuel Callero, expareja de la denunciante, no cumple con los deberes de asistencia familiar respecto de su hijo de tres años de edad; 2. El 16 de junio de 2019, a las 12.00 horas aproximadamente, en la puerta de entrada de la casa de su expareja, Darío Germán Callero, padre de Juan Manuel, le refirió a la denunciante “vos sabés quien soy yo, dejá de gritar porque te voy a romper la nariz” “te puedo hacer cagar en cualquier lado”; 3. A partir de una fecha incierta Juan Manuel Callero posee en su domicilio al menos dos armas de fuego, sin la debida autorización legal y 4. Desde una fecha a determinar Darío Germán Callero posee en su domicilio al menos dos armas de fuego, sin la debida autorización legal.

La representante de la fiscalía calificó las conductas endilgadas a Juan Manuel Callero como constitutivas de los delitos previstos en el art. 1°, ley n° 13.944 y en el art. 189 *bis*, inc. 2°, primer párrafo, CP (hechos 1 y 3, respectivamente) y las conductas imputadas a Darío Germán Callero fueron encuadradas típicamente en los delitos previstos en el art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP y en el art. 189 *bis*, inc. 2°, primer párrafo, (hechos 2 y 4, respectivamente) (fs. 46/vuelta).

Seguidamente, la fiscal dispuso el archivo del legajo en orden a los hechos identificados con los nros. 3 y 4 por resultar atípicos, de conformidad con lo normado por el art. 199, inc. a), CPP, y respecto a las restantes conductas investigadas postuló la incompetencia en razón de la materia (fs. 77/80 y fs. 81/87).

3. La titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, de conformidad con lo expuesto por la fiscalía interviniente, se declaró incompetente para seguir interviniendo porque sostuvo que las amenazas que habría proferido Darío Germán Callero eran coactivas al haber tenido como finalidad que la denunciante “(…) hiciera algo contra su voluntad, en este caso que dejara de gritar bajo la clara advertencia de un mal” (fs. 88vuelta) y, a su vez, consideró que existía una estrecha vinculación

con la restante conducta imputada a Juan Manuel Callero, lo que tornaba necesaria la intervención de un único magistrado a fin de garantizar una mejor administración de justicia (fs. 88/90).

4. Por su parte, el juez a cargo del juzgado Nacional no aceptó la atribución de competencia en tanto, por un lado, entendió que la investigación de los hechos podría tramitar por separado puesto que, si bien responden a una misma conflictiva (la relación de pareja previa entre Juan Manuel Callero y la denunciante), habrían sido cometidos por distintos sujetos, subsisten en forma autónoma y no conforman una unidad de acción. Por otro lado, consideró que la declinatoria dispuesta era prematura porque no se había recabado la declaración de testigos directos de los hechos denunciados ni incorporado la partida de nacimiento del menor involucrado (fs. 93/94 vuelta).

5. La jueza a cargo del Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 4, teniendo en cuenta lo expuesto por el magistrado de la justicia Nacional y a efectos de evitar la dilación del proceso, aceptó la competencia respecto del hecho identificado con el n° 1, atribuido a Juan M. Callero por el delito previsto en el art. 1° de la ley n° 13.944, manteniendo su criterio sólo respecto al hecho n° 2 atribuido a Darío G. Caballero al considerar que aquel encontraba adecuación típica en el art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP, cuya competencia detenta la justicia Nacional. Por consiguiente, trabó contienda de competencia sólo respecto a este último hecho y remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 95/96 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía intervenir la justicia nacional por entender que, tal como se desprende del relato de la denuncia, uno de los hechos investigados encuadraría en el delito de amenazas coactivas. A su vez, sostuvo que pese a que el restante hecho investigado configuraba un delito de competencia local, “para lograr una mejor administración de justicia y a fin de cumplir los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra la mujer, el caso debe someterse at estudio de un solo Tribunal a fin de que realice la valoración en conjunto de las pruebas habidas” (fs. 104/vuelta), correspondía que fuese el fuero nacional el que continuara la investigación, por tener la competencia más amplia (fs. 103/104 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar —que aconseja su juzgamiento conjunto— corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, máxime cuando la Justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer

respecto del delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar (art. 1°, ley n° 13.944) y fue además la que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina sentada en "Novello", expte. nº 16293/19, resolución del 18/12/19, entre otros).

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hágase saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales intervinientes no discuten que los hechos aquí denunciados encuadrarían, de momento, por un lado, en el delito que el art. 1 de la ley 13.944 tipifica (hecho 1) y, por el otro lado, en el delito de amenazas (hecho 2). Tampoco discuten que se tratarían de conductas que, aparentemente, responderían "a una misma conflictiva".

A su turno, en su resolución del 3/9/2019, la jueza local aceptó su competencia respecto del hecho 1. Debate, en cambio, si, por coactivas, las amenazas serían agravadas.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 4, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 4 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Del desarrollo de la investigación y de las frases proferidas por el acusado no surgen inequívocamente circunstancias que permitan sostener su encuadre bajo la figura de amenazas coactivas.

Por otra parte, coincido con mis colegas en que razones de mejor administración de justicia así como la conveniencia de atender al tratamiento unificado de la conflictiva de violencia familiar y/o de género, hacen aconsejable que continúe interviniendo respecto de la totalidad de los hechos investigados en estas actuaciones, el Juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas nº 4. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 33.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BARRIOS, ESTEBAN S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17300/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 2 de julio de 2019 contra el Sr. Esteban Barrios, por hechos de violencia hacia su expareja de fecha 25 de junio de 2019 (fs. 12).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 declaró su incompetencia por entender que existía conexidad subjetiva con una causa en trámite ante la justicia nacional (fs. 14/15).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (p. 34).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 30 de septiembre de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 32 archivó las actuaciones en los términos del art. 199, inc. d, CPPCABA (ps. 51/59).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía PCyF n° 32 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste, de momento, contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS "GM SOBRE 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN""

Expte. SAPCyF nº 18298/19-12; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - GRAVAMEN IRREPARABLE – DENEGACIÓN DE PRISIÓN DOMICILIARIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. El pronunciamiento que confirmó el rechazo de la solicitud de prisión domiciliaria formulada por la imputada, es una decisión equiparable a la sentencia definitiva ya que podría generar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior derivado de la denunciada frustración de los derechos a la libertad y a la salud invocados por la recurrente, que resultarían solo susceptibles de tutela inmediata. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. La solución dada por la Cámara, en cuanto rechazó la prisión domiciliaria solicitada por la imputada, supone que la pertenencia a un grupo de riesgo no provoca, de manera automática, el triunfo de cualquier pretensión dirigida a la obtención de una medida alternativa al encierro, sino que ello depende de la valoración de las concretas circunstancias de cada caso. Corresponde así rechazar la queja debido a que la defensa no ha logrado demostrar que dicha consideración resulte irrazonable, o bien que, en las condiciones de esta causa, lo decidido haya reflejado una inadecuada ponderación de los intereses en juego, asociados con la prevención de un riesgo eventualmente mayor de contagio de la condenada, por un lado, y la normal ejecución de la sanción penal impuesta, por el otro. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde rechazar la queja toda vez que, para denegar la solicitud de prisión domiciliaria formulada por la actora, los magistrados del tribunal de alzada propusieron una determinada valoración de los elementos reunidos –entre otros, los informes médicos emitidos por personal del Servicio Penitenciario Federal–, a la luz de la normativa aplicable, y, a partir de ello, afirmaron que no se verificaban los presupuestos de procedencia de la prisión domiciliaria ni un riesgo indebido de contagio

que obligase a la adopción de una medida alternativa al encierro penitenciario. En estas condiciones, la discusión que pretende traerse a conocimiento de este Tribunal no escapa del ámbito que, como regla, es propio de los jueces de mérito. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso queja (ps. 147/159), a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra el pronunciamiento de la Cámara que confirmó el rechazo de la solicitud de prisión domiciliaria formulada por la imputada (ps. 96/103).

Para así resolver, los jueces tuvieron en consideración, entre otras cosas, que la sola pertenencia a un grupo de riesgo no es suficiente para conceder la medida alternativa requerida por la defensa y que, en el caso de M. G., no se presentaba ninguna circunstancia adicional que justificara acceder a dicha pretensión, ya que los informes médicos indicaban que su patología se encontraba estabilizada y podía ser atendida adecuadamente en el establecimiento penitenciario y que, al menos por el momento, no existía un riesgo concreto o indebidamente alto de contagio de COVID-19 que resultara necesario neutralizar.

2. En su recurso de inconstitucionalidad (ps. 106/122), el Defensor ante la Cámara explicó que la resolución recurrida era equiparable a la sentencia definitiva (p. 107) y que se trataba de un pronunciamiento arbitrario que, además, afectaba “los derechos a la libertad y a la salud; el principio de humanidad de las penas; los principios de legalidad, *pro homine*, de igualdad ante la ley y de razonabilidad; y las garantías de defensa en juicio y de no discriminación” y que desconocía que “el encierro punitivo debe edificarse normativamente en torno a la prohibición de torturas y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes” (p. 108). Afirmó, entre otras cosas, que “la decisión de esperar a que el virus ingrese al establecimiento penitenciario, para recién en esa instancia, arbitrar medidas de protección sobre personas que objetivamente están en una situación de mayor riesgo, es una decisión que hace tardías esas posibles medidas” (p. 111).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, si bien la decisión recurrida era equiparable a la sentencia definitiva, la defensa no logró demostrar la configuración de una cuestión constitucional (ps. 130/137).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, sostuvo que la decisión podía ser equiparada a la sentencia definitiva, pero que la defensa no logró demostrar la existencia de un caso constitucional (ps. 167/172). Afirmó, entre otras cosas, que la recurrente "[omite] poner de manifiesto circunstancias concretas que permitan afirmar que la condenada se encuentre en una situación de peligro inminente para su salud, que implique un trato cruel, inhumano o degradante, o que no exista posibilidad de que la Dirección del establecimiento carcelario en la que está alojada disponga medidas conducentes para conjurar una situación de ese tenor" (p. 171).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) y se dirige a controvertir una decisión equiparable a la sentencia definitiva, ya que podría generar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior derivado de la denunciada frustración de aquellos derechos invocados por la recurrente que resultarían solo susceptibles de tutela inmediata.

Sin embargo, no puede prosperar pues la defensa no ha demostrado la configuración de una cuestión constitucional (art. 26, ley nº 402) ni la arbitrariedad de la resolución que, en última instancia, intenta revertir.

2. La defensa ha solicitado la concesión de la prisión domiciliaria a la condenada ya que, en razón de su estado de salud, integra uno de los grupos de riesgo identificados en la reglamentación sanitaria dictada con el objetivo de evitar el potencial contagio del virus denominado COVID-19 (art. 3, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación).

3. Ahora bien, la solución propuesta por los jueces de la Cámara supone que la pertenencia a un grupo de riesgo no provoca, de manera automática, el triunfo de cualquier pretensión dirigida a la obtención de una medida alternativa al encierro, sino que ello depende de la valoración de las concretas circunstancias de cada caso.

En su presentación directa, la defensa no ha logrado demostrar que dicha consideración resulte irrazonable, o bien que, en las condiciones de esta causa, lo decidido haya reflejado una inadecuada ponderación de los intereses en juego, asociados con la prevención de un riesgo eventualmente mayor de contagio de la condenada, por un lado, y la normal ejecución de la sanción penal impuesta, por el otro.

Más precisamente, la defensa no ha logrado conectar la discusión que pretende traer a conocimiento de este Tribunal con los principios constitucionales que genéricamente invoca en su presentación directa —tales como los de legalidad y humanidad de las penas—. En cambio, propone una interpretación diferente de las reglas infraconstitucionales que rigen su pretensión —arts. 10, CP, 32 y siguientes, ley n° 24.660, Resolución nº 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación, entre otras— y

de las circunstancias del caso, asuntos que, en principio, exceden la competencia extraordinaria de este Tribunal (cf. “Ministerio Público —Defensoría General de la CABA — s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos ‘Riquelme, Marcelo Román y otros s/ 5 c, comercio de estupefacientes o cualquier materia prima para su producción/tenencia con fines de comercialización’”, expte. nº 18159/20, resolución del 10/06/20, entre otros).

4. Tampoco la recurrente logra demostrar que corresponda hacer una excepción a dicha regla en razón de la alegada arbitrariedad de la resolución. Ello es así porque, al margen del acierto o error de lo decidido, los jueces de la Cámara expresaron las razones en las que sustentaron las conclusiones a las que arribaron.

Al respecto, tuvieron en consideración que “hasta ahora, la posibilidad de que la nombrada entre en contacto con el virus COVID19 en el Complejo Penitenciario Federal IV es únicamente hipotética” y que, según se desprendía del informe médico elaborado en fecha 5 de junio de 2020, la interna se encontraba estable, así como que “del informe médico anterior —confeccionado el 05/02/2020— se desprende que la enfermedad que padece [G.] es una patología de carácter crónico, no invalidante ni terminal, compensada y tratable dentro del establecimiento penitenciario” (ps. 99/100). Además, valoraron que la jueza de grado habría ordenado “al Complejo Penitenciario Federal IV, que deberá informar sobre los cuidados de M. G. como paciente de riesgo frente al COVID-19, y que, cualquier novedad, sea puesta en su conocimiento de manera inmediata” (p. 101).

5. En definitiva, los magistrados del tribunal de alzada propusieron una determinada valoración de los elementos reunidos — entre otros, los informes médicos emitidos por personal del Servicio Penitenciario Federal—, a la luz de la normativa aplicable, y, a partir de ello, afirmaron que, a su juicio, no se verificaban los presupuestos de procedencia de la prisión domiciliaria ni un riesgo indebido de contagio que obligase a la adopción de una medida alternativa al encierro penitenciario. En estas condiciones, la discusión que pretende traerse a conocimiento de este Tribunal no escapa del ámbito que, como regla, es propio de los jueces de mérito.

6. Lo aquí resuelto, en el marco del limitado reexamen del pronunciamiento de la Cámara que habilita la vía extraordinaria intentada (arts. 26 y ccdtes., ley nº 402), no impide que la defensa reformule su pretensión frente a los tribunales de mérito, encargados del control de la ejecución de la sanción impuesta a la condenada, si es que lo considera pertinente a raíz de nuevas evidencias o de la constante modificación del contexto sanitario.

7. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar la queja y tener presente el beneficio de litigar sin gastos concedido (ps. 175/179).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara *a quo* evaluó, con apoyo en los informes del Servicio Penitenciario no impugnados, el riesgo diferencial que determina la condición física de la detenida en las condiciones en que cumple la condena de prisión en el marco de la emergencia COVID-19, sin que el recurso muestre razones para entender que desatiendan arbitrariamente las razones que le fueron presentadas. En consecuencia, no cabe sino rechazar la queja.

2. Sin perjuicio de ello, la decisión adoptada no obsta a que la defensa reformule su pretensión frente a los tribunales de mérito, encargados del control de la ejecución de la sanción impuesta, si lo considerase pertinente a raíz de nuevas evidencias o de la constante modificación del contexto sanitario.

3. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja obrante a ps. 147/159 fue interpuesto en tiempo y forma (art. 33, ley nº 402) y contiene crítica suficiente del auto denegatorio a ps. 96/103 del recurso de inconstitucionalidad de fecha 13 de julio del 2020.

Concedida la queja, corresponde tratar el recurso de inconstitucionalidad, que adelanto, será rechazado.

2. La defensa ha solicitado la concesión de la prisión domiciliaria a la condenada M.G dado que integra uno de los grupos de riesgo identificados en la reglamentación sanitaria relacionada con la evitación del potencial contagio del virus COVID-19 (art. 3, Resolución 627/2020 del Ministerio de Salud de la Nación).

Los jueces de la Cámara confirmaron el rechazo de la solicitud de arresto domiciliario resuelta por el juez de grado (ps. 100/101). Para así decidir, consideraron que "la mera pertenencia a uno de los grupos de riesgo no configura *per se*, el supuesto de peligro concreto requerido para habilitar la concesión del beneficio". Dicha circunstancia sólo "revela un peligro presunto o hipotético de contagio de Covid19, pero no resulta suficiente para alegar certeza acerca de un riesgo efectivo y concreto en la salud de la interna (ps 100/101).

Ante este escenario, comparto los argumentos expuestos en el voto de las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe y del juez Santiago Otamendi, a los que adhiero, para rechazar el recurso de inconstitucionalidad presentado.

3. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad intentado. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Eximir* a la recurrente de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y a la imputada a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DALTOLO, ARIEL NICOLÁS S/ ROBO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17013/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 10) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de un hecho de fecha 20 de junio de 2015 que fuera *prima facie* calificado como constitutivo del delito de lesiones graves producidas en el marco de una riña (arts. 45 y 95, CP) (fs. 36).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 10 declaró su incompetencia en razón de la materia (fs. 32/36 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, por su parte, no aceptó la competencia atribuida, estimó que en el suceso se encontraba *prima facie* acreditado que habían intervenido dos personas (el imputado y un sujeto que se encontraba prófugo) y devolvió el expediente al juzgado nacional (fs. 39/40 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 19 de agosto de 2020, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 17 declaró extinguida la acción penal y dictó el sobreseimiento de Ariel Nicolás Daltolo, y procedió al archivo de las actuaciones (ps. 118/121).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 17 no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Tribunal, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 17 (ps. 118/121), no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 17.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# "RICCIARDELLI, DIEGO CÉSAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS RICCIARDELLI, DIEGO CÉSAR S/ 128 1 PÁRR. - DELITOS ATINENTES A LA PORNOGRAFÍA (PRODUCIR/PUBLICAR IMÁGENES PORNOGR. C/ MENORES 18)"

Expte. SAPCyF nº 17213/19; 18-11-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO FALTA DE FUNDAMENTACIÓN CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIONES PROCESALES – DENEGACIÓN DE PRISIÓN DOMICILIARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El defensor particular de Diego César Ricciardelli interpuso recurso extraordinario federal (ps. 200/205) contra la decisión del Tribunal del 14 de mayo de 2020, que rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 81/82 vuelta).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que correspondía declarar inadmisible el recurso, en tanto no se encontraba satisfecho el requisito de fundamentación autónoma (Acordada n° 4/2007 de la CSJN). A su vez, sostuvo que el recurso no había sido dirigido contra una sentencia definitiva o equiparable a tal, ni tampoco se había efectuado consideración alguna respecto a la resolución de este Tribunal que se encontraba recurriendo (ps. 212/217).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal deducido fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En el recurso en análisis, la defensa formalmente impugna lo resuelto por este Tribunal, sin embargo, sus agravios se dirigen contra el pronunciamiento dictado por la jueza de primera instancia, el cual, sostiene, fue infundado. Manifiesta que esa decisión, la emitida por la jueza de grado, no se apoyó en las constancias de la causa, que se apartó injustificadamente de la doctrina de la CSJN en su interpretación de la garantía de defensa en juicio y que omitió considerar los extremos planteados oportunamente y que resultaban conducentes para la solución del caso (ps. 200/205).

3. Este Tribunal decidió rechazar la queja oportunamente interpuesta. Para ello, indicó que la presentación directa no rebatía los fundamentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad presentado, en cuanto dispuso que no se había logrado demostrar la existencia de un caso constitucional.

La decisión se apoyó en la interpretación de la ley nº 402, que regula el procedimiento ante esta instancia, razón por la cual resulta aplicable la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (*Fallos*: 308:1577; 311:100; 327:5416; 328:4597; 329:4775; 330:4211, entre muchos otros).

4. Más allá de lo indicado en el punto anterior, en esta nueva presentación, el recurrente incurre en la misma falencia que en su anterior recurso. En efecto, insiste en que se encuentra afectado el derecho de defensa de su asistido, pero no rebate concretamente —tal como lo señala el Sr. Fiscal General Adjunto— las razones brindadas por el Tribunal en la resolución cuestionada sino que, en lugar de refutarlas, cuestiona una vez más los argumentos relativos al fondo de la cuestión debatida.

Esta circunstancia conduce a denegar el remedio federal intentado, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que afirma que, para prosperar, el recurso extraordinario debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el apelante debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*: 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314: 481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; 330:2836; CAF 15531/2009/CS1-CA2 entre muchos otros).

5. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión impugnada —que confirmó el rechazo de la nulidad del procedimiento *triage*—, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley 48; y la parte recurrente no ha mostrado que quepa, a los fines del REF, equipararla a una de esa especie. Eventualmente se convertirá en definitiva, si evoluciona la causa hasta convertirla en base de la que resuelva el pleito, en cuyo caso esa será la oportunidad para recurrirla (Fallos: CSJN en “Frigorífico Rioplatense SAICIF c/Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo”, CAF 15483/2015/RH1, sentencia de 27 de octubre de 2015).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y a Ricciardelli y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS HOSPITAL BORDA S/ ABANDONO DE PERSONAS E INCUMPLIM. DE AUTOR. Y VIOL. DEB. FUNC. PÚBL. (ART. 249) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17002/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) INEXISTENCIA DE DELITO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de instrucción nº 21) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de la presentación efectuada por el defensor público curador de un paciente del Hospital Borda, con el objeto de denunciar que en dicha institución le habrían dado un alta prematura al mencionado paciente, lo que puso en riesgo su salud y bienestar (fs. 35/39).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de instrucción nº 21 declaró su incompetencia material, por entender que la conducta investigada encuadraría en el delito de abandono de personas, recogido en el art. 106, CP (fs. 45/46).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió el expediente a la justicia nacional (fs. 84/87).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 1 de noviembre de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21 dispuso su archivo por inexistencia de delito (arts. 195 y 213, inc. d, CPPN) (ps. 202/212).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en virtud de los arts. arts. 195 y 213, inc. d, CPPN por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ROMERO, ELVIS RAMÓN S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17069/19; 18-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por amenazas contra el Sr. Elvis Romero de fecha 4 de mayo de 2018. Posteriormente, el 7 de mayo de 2018, se refirió otro hecho configurativo de amenazas (fs. 31/32 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 declaró su incompetencia por entender que existía conexidad subjetiva con una causa en trámite ante la justicia nacional (fs. 37/38 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado de la ciudad (fs. 43/46).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 11 de diciembre de 2018, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19 archivó las actuaciones en virtud de los arts. 199 inc. d) y 202 del CPPCABA (ps. 126/134).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión del Fiscal en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19, quien archivó las actuaciones en virtud de los arts. 199 inc. d) y 202 del CPP-CABA (ps. 126/134), no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ G. V. C. C/ GCBA S/ AMPARO - GENÉRICO"

Expte. SACAyT nº 15993/18; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA PARCIAL) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA PARCIAL) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SUBSIDIO HABITACIONAL - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ALOJAMIENTO - MONTO DEL SUBSIDIO (ALCANCES) - INTERPRETACIÓN DE LA LEY**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja deducida por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/12 vuelta).

2. En el caso G.V.C., por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 17/39).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 65/79), la jueza de primera instancia admitió la acción de amparo (fs. 81/92).

3. Contra dicha resolución, el GCBA y la parte actora interpusieron sendos recursos de apelación (fs. 106/116 vuelta y 117/118 vuelta, respectivamente).

La Sala I de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, resolvió: (i) rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el GCBA en los términos del voto mayoritario de la sentencia, el que estableció que la prestación a otorgarse por la demandada deberá abarcar los fondos suficientes para garantizar el acceso a una vivienda digna teniendo en consideración la conformación del grupo familiar, sus circunstancias específicas y el contexto económico y social; (ii) hacer lugar a la apelación interpuesta por la actora; (iii) revocar la declaración de inconstitucionalidad declarada en la instancia de grado; y (iv) imponer las costas a la vencida (ver actuación nº 11786636/2018 del expediente principal).

Para resolver de ese modo, los magistrados que conformaron la mayoría tuvieron en cuenta que el grupo actor se encontraría en una situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6 de la ley n° 4036 (en la medida que es una mujer desempleada, a cargo de sus hijos menores de edad) y examinó tal supuesto a la luz de lo establecido en el artículo 19 de la CN, en el artículo 31 de la Constitución local, y en los tratados internacionales de derechos humanos aplicables. También ponderaron los artículos 1, 6 y 7 de la ley n° 4036, así como las leyes n° 3706 y n° 4042 y el decreto n° 690/06 y modificatorios.

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 137/151).

La Cámara resolvió denegarlo por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 153/155 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía rechazar el recurso de queja o en su defecto declarar la inadmisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad planteado, y/o la improcedencia sustancial del mismo (fs. 211/214). A su turno, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Sala I para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 216/218).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA es formalmente admisible al haber sido interpuesta por parte legitimada, en tiempo y forma (art. 32 de la Ley 402).

2. Las cuestiones planteadas en la queja resultan sustancialmente análogas a las que analicé en mi voto en las causas "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.L.S. c/ GCBA y otros s/ amparo – habitacionales y otros subsidios" (expte. n° 15958/18) y "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: R.E.D.I. c/ GCBA y otros s/ amparo – habitacionales y otros subsidios" (expte. n° 15783/18), ambas decididas el 23 de septiembre de 2020, cuyas conclusiones reitero a continuación.

3. La Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, rechazó parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, hizo lugar al recurso de la actora y, en consecuencia, revocó la inconstitucionalidad de los artículos 3° y 5° del Decreto 690/06 y del artículo 5° inciso c) del Anexo I de la Resolución 1554/GCABA/MDSGC/08 y confirmó la sentencia de la anterior instancia que había hecho lugar al amparo habitacional. Estableció también que si la administración optase por entregar un subsidio, el monto de la prestación económica deberá ser suficiente para garantizar el acceso a una vivienda.

Para así decidir, la mayoría sostuvo, en lo que es relevante para la resolución del caso, que corresponde al Poder Legislativo determinar cómo los derechos han de ser garantizados, en virtud del carácter representativo del pueblo, su función creadora de las leyes y su mejor condición para conciliar el reconocimiento y disfrute de los derechos fundamentales y la distribución más justa y equitativa de los recursos disponibles. Analizaron en consecuencia las leyes vigentes y concluyeron que si bien la Ley 4036 establece ciertos beneficios para grupos etarios determinados (v.g. adultos mayores, personas con discapacidad, víctimas de violencia doméstica), esto no significa que pueda excluirse de la protección general a quienes no sean parte de dichos colectivos. Asimismo, entendieron que lo que la ley fija es un estándar mínimo de protección, establecido en el artículo 8 de la norma, pero que este mínimo debe ser ampliado, en pos de cumplir el objetivo de la ley, esto es, garantizar la satisfacción mínima de los derechos involucrados, en este caso el de acceso a la vivienda.

4. Contra la decisión de la Sala I, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad cuyo rechazo dio lugar a esta queja. Invoca el demandado, como cuestión central fundante de sus agravios, la arbitrariedad del pronunciamiento recurrido cuya génesis sitúa en la errónea interpretación de las leyes sustantivas, construyendo una solución basada en afirmaciones dogmáticas, contrarias a la letra de la ley y alejada de los hechos probados. Por último, sostuvo que resulta directamente aplicable al caso la doctrina de la CSJN y el TSJ sobre gravedad institucional.

5. En el caso no se ha controvertido que la actora es una mujer joven con dos hijos, que no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo y que cuenta con escasos recursos para hacer frente a las necesidades básicas del grupo familiar, ya que sólo percibe ingresos por la asignación familiar del padre del hijo menor, por la Asignación Universal por Hijo que percibe del Estado Nacional y por las tareas que realiza uno de sus hijos en el mercado informal. La situación de vulnerabilidad del grupo familiar actor fue reconocida por la demandada, al incluirlos con anterioridad a la promoción de la demanda en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle (fs. 3). Lo que corresponde dilucidar en este caso es el alcance de las prestaciones estatales en materia habitacional que el marco jurídico vigente establece para este sustrato de hecho.

6. El artículo 31 de la CCABA consagra el derecho a la vivienda, en consonancia con diversos tratados internacionales de Derechos Humanos, y fija el marco de políticas públicas cuya adopción corresponde a la Ciudad en pos de satisfacerlo.

La Corte Suprema ha reconocido que las normas constitucionales y convencionales que establecen derechos sociales son operativas y tienen vocación de efectividad, pero su operatividad es derivada, en tanto se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. En estos casos, se requiere una norma legislativa o una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación, ya que "*existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva, soporta la carga y reclama de otros derechos*" (CSJN, "Recurso de hecho deducido por S.Y.Q.C. por sí y en representación de su hijo menor J.H.Q.C. en la causa Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad s/ amparo", sentencia del 24 de abril de 2012).

En la Ciudad de Buenos Aires, esta reglamentación se encuentra comprendida, principalmente, en la Ley 4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad (conf. artículo 1, texto consolidado por Ley 6017).

7. La Ley 4036 establece numerosas obligaciones positivas en cabeza del Estado local, pero entre estas no se encuentra la de brindar alojamiento (que es, en definitiva, a lo que el fallo de la Cámara se refiere), a todas las personas en situación de vulnerabilidad. Por el contrario, la norma consagra la obligación estatal de garantizar alojamiento a los adultos mayores vulnerables (artículo 18) y a las personas vulnerables con discapacidad (artículo 25 inciso 3). Asimismo, dispone que la Ciudad deberá brindar albergue a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual (artículo 20 inciso 3).

8. Como se ha señalado, es indudable que el grupo familiar actor no se encuadra en ninguno de los supuestos enumerados en el apartado anterior. En consecuencia, la conclusión que surge del voto de la mayoría —las prestaciones dinerarias deben contemplar los *fondos suficientes* para garantizar el acceso a una vivienda digna— constituye un apartamiento manifiesto de la solución normativa prevista para el *sub lite* ya que ha extendido la obligación legal que pesa en cabeza del GCBA a supuestos no previstos en la ley, lo cual convierte al pronunciamiento en una decisión infundada y consecuentemente descalificable como acto jurisdiccional válido.

9. Por todo lo expuesto, voto por:

*1. Admitir* la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA.

*2. Revocar* la sentencia de fs. 120/136 (actuación nº 11786636/2018 del expediente principal) y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho y con arreglo a lo aquí decidido.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley n° 402.

2. El *a quo* entendió que la parte actora (una mujer a cargo de sus dos hijos menores de edad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de la asistencia estatal, y que se halla en *situación de vulnerabilidad social*.

Este aspecto del decisorio, que se apoya en los hechos y las pruebas de la causa, resulta —por regla— ajeno a esta instancia y, a su vez, el GCBA no demuestra que constituya un desacierto de gravedad extrema que lleve a descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

3. En cambio, el GCBA ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora.

Cabe destacar que el demandado resiste la sentencia de la Cámara CAyT que rechazó su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado que le había ordenado brindar al actor y su grupo familiar una solución habitacional suficiente y adecuada.

La Cámara invocó en sustento de su fallo, primordialmente, las leyes n° 3706 y n° 4036 pues, en su interpretación, de ellas se desprendería que las prestaciones dinerarias para asistir a personas en situación de prioridad, tal como las que integran el grupo actor en esta causa, deben contemplar los fondos suficientes para cubrir el pago total del alojamiento.

4. Sin embargo, esa interpretación no se deriva de la normativa vigente en la materia.

El derecho a la vivienda, previsto en diversos tratados internacionales y, en particular, en el art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, de rango constitucional (art. 75, inc. 22, CN), se encuentra regulado a nivel local, en primer lugar, en el art. 31, inc. 1, de la CCABA. Esta norma reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado estableciendo que, para ello, entre otras medidas, la Ciudad "resuelve *progresivamente* el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando *prioridad* a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (énfasis agregado).

Del propio texto constitucional surge que la carga del Estado allí establecida es de cumplimiento progresivo y en función de prioridades.

En este mismo orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que las normas que consagran el derecho a la vivienda son operativas pero que esa operatividad es de carácter derivado pues "*en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación".* Ello es así, según el Máximo Tribunal, "*porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos".*

Por todo ello, la Corte afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna "*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*" (conf. causa "*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo*", sentencia del 24.04.2012 —Fallos 335:452—, considerando 11).

En este contexto, es posible concluir que, en principio, no resulta inconstitucional que la asistencia estatal en materia de vivienda no alcance a cubrir el costo total del alojamiento.

5. Corresponde ahora referir a las normas infra constitucionales de la Ciudad que refieren a la problemática habitacional, a fin de analizar si de ellas se desprende el alcance del derecho que la sentencia en crisis reconoció a la parte actora en esta causa.

Así, cabe mencionar la **ley nº 3.706**, la cual define quiénes se consideran personas en situación de calle (art. 2) y, en lo que importa a esta causa, establece que se encuentra a cargo del GCBA la formulación e implementación de políticas públicas en materia de vivienda (art. 4 inc. c).

Por su parte, se destaca también la **ley nº 4.036**, que tiene por objeto la protección integral de los derechos sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (cf. artículo 1°).

En particular, esta ley regula de modo específico el acceso a la vivienda de ciertos grupos de personas. Así, establece la obligación del GCBA de brindar alojamiento a aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social —art. 25, inc.3, ley nº 4036—, así como a los adultos mayores de 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social —art. 18, ley nº 4036—.

Luego, la **ley nº 4.042** prescribe que en todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del GCBA deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas (art. 1).

Por último, el **decreto n° 690/06** (modificado por los decretos n° 960/08, 167/11, 239/13, 637/16 y 108/19) creó el programa Atención para Familias en Situación de Calle en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 1), el cual "*otorga un subsidio con la finalidad de mitigar la emergencia habitacional de los residentes en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*" (art. 3° sustituido por el art. 1° del decreto n° 960/08), cuyo monto se encuentra previsto en el art. 5.

Ahora bien, de este grupo de normas tampoco surge la extensión del derecho que la Cámara reconoció en cabeza de la parte actora.

En este sentido, la ley n° 3706 no establece cuáles son las políticas públicas concretas del GCBA en materia de vivienda, más allá de disponer su obligación de formularlas e implementarlas. Por ello, contrariamente a lo sostenido por la Cámara, esta norma no puede sustentar el alcance del derecho reconocido en esta causa.

A su vez, si bien la ley n° 4036 prevé la obligación de garantizar el acceso a un alojamiento, lo hace con relación a cierto grupo de personas, esto es, solo quienes presenten las características referidas en el art. 18 y el art. 25, inc. 3, de la ley, y no con respecto a otras.

Es decir, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social, la ley n° 4036 distingue entre personas con discapacidad y adultos mayores, a quienes les reconoce el derecho a un alojamiento, y el resto de las personas en esa situación, quienes tienen acceso a las políticas sociales que instrumente el GCBA. A su vez, dentro de este último grupo, la ley n° 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes.

Para quienes no encuadran, entonces, en los dos supuestos previstos en la referida ley n° 4036, y se encuentran en situación de vulnerabilidad social, la tutela prevista es aquella que se origina en el régimen de subsidios habitacionales regulados en el decreto n° 690/06 y modificatorios, siempre que cumplan con todos los requisitos establecidos en el régimen jurídico vigente.

A su vez, en el marco de esta tutela, los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga ese beneficio a las personas que cumplen con la carga de probar que se encuentran en situación de prioridad frente a las restantes, de conformidad con lo que establecen la Constitución y las leyes (art. 31, inc. 1, CN, y ley n° 4042).

En consecuencia, en la medida en que la Cámara no encuadró la situación fáctica de la parte actora dentro de los grupos a quienes la ley n° 4036 reconoce el derecho a un alojamiento, de conformidad con el marco normativo explicitado en este voto, la condena dispuesta — aquella que ordena abonar un importe indefinido que tienda a cubrir el costo total del alojamiento de la parte actora— no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, al haberse apartado injustificadamente de la letra de la ley.

6. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer parcialmente lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada en cuanto ordenó abonar a la parte actora los fondos suficientes para cubrir el costo total del alojamiento, y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA impugna la sentencia de la Cámara que le ordenó brindar a la parte actora los “fondos suficientes” para “cubrir el costo total de la vivienda”.

La Cámara, al resolver de la manera referida, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el decreto nº 690/06 y sus modificatorios.

2. No viene controvertido que la parte actora *i)* es una mujer de 39 años con dos hijos menores de edad a su cargo, y *ii)* se encuentra en situación de vulnerabilidad social. En este contexto, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014, y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 10073/13, sentencia del 3/11/2014; decisiones a las que me remito.

3. Por lo dicho, voto por admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia de la Cámara, y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron: (i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; (ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente a queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y, con el mismo alcance, *hacer* lugar a su recurso de inconstitucionalidad, con costas por su orden.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 6 de julio de 2018, actuación nº 11786636/2018 del expediente principal, y *devolver* las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las consideraciones aquí expuestas.

*3. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ HERAS, CLAUDIA C/ GCBA Y OTROS S/ APELACIÓN - AMPARO - AMBIENTAL"

Expte. SACAyT nº 15003/18; 18-11-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) (INADMISIBILIDAD) SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) (IMPROCEDENCIA) MEDIDAS CAUTELARES ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal si la decisión cuya revisión, en rigor, aspira el recurrente –aquella que confirmó la medida cautelar dispuesta en primera instancia– no constituye una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley n° 48 ni resulta equiparable a una de tal naturaleza. Ello así, pues el recurrente se limita a denunciar los gravosos efectos que la resolución precautoria le produce y que la tornarían equiparable a definitiva a los fines del presente recurso, pero sin explicar concretamente en qué consistiría el perjuicio irreparable que invoca. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA si los agravios se asientan por un lado, en el avance sobre el ejercicio de competencias que le son propias, poniendo en vilo el ejercicio de funciones administrativas impostergables; y por el otro, en el hecho de que las decisiones adoptadas sin que

mediase un caso judicial que permitiera su canalización, importa un exceso jurisdiccional. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 189/208 vuelta) contra la resolución de fecha 18 de diciembre de 2018 mediante la cual el Tribunal, por mayoría, rechazó su recurso de queja (fs. 180/185).

Corrido el pertinente traslado, la parte actora no lo contestó (conf. fs. 211).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido en tiempo y forma por el GCBA debe ser denegado.

2. El Tribunal, por mayoría, rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el demandado por considerar que aquél no contenía una crítica concreta y fundada de los argumentos expuestos por la Cámara para denegar la concesión de su recurso, relativos a la ausencia de la sentencia definitiva a la que se refiere el art. 27 de la ley n° 402.

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

3. Además, la decisión a cuya revisión, en rigor, aspira el GCBA —aquella que confirmó la medida cautelar dispuesta en primera instancia— no constituye una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley n° 48 ni resulta equiparable a una de tal naturaleza. Ello así, pues el recurrente se limita a denunciar los gravosos efectos que le provocaría la resolución precautoria y que la tornarían equiparable a

definitiva a los fines del presente recurso (ver fs. 196 vuelta/199), pero no explica concretamente en qué consistiría el perjuicio irreparable que invoca.

4. La arbitrariedad que le endilga a la decisión recurrida y la genérica invocación de garantías constitucionales que afirma conculcadas no autorizan —tal como lo tiene dicho el Alto Tribunal federal— a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo (*Fallos:* 304:749, 1717; 306:1679; 312:311; entre otros).

Por lo demás, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo impugnado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio.

5. Asimismo, la parte recurrente no ha dado cumplimiento acabado a los recaudos señalados en el artículo 3 del reglamento aprobado por la Acordada n° 4/2007 de la CSJN.

En particular, el escrito no consigna la demostración de que la decisión apelada es definitiva o equiparable a tal (art. 3 inc. a).

6. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 189/208 vuelta. Sin costas atento la falta de contestación en tiempo y forma del traslado de ley oportunamente conferido a la parte actora (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión que suscitó esta vía recursiva había ordenado al GCBA que: "…*arbitr*[ase] *las medidas correspondientes para materializar la inmediata suspensión de cualquier actividad de poda y/o tala del arbolado público existente en la Ciudad que no cumpl*[iese] *con lo dispuesto por los artículos 10, 11 y 12 de la ley 3263, siempre que no media*[sen] *situaciones excepcionales que no admit*[iesen] *demora, las que de configurarse deber*[ían] *ser individualizadas, debidamente fundadas y puestas en conocimiento del Tribunal"* (fs. 121 vuelta), adoptada en el marco de una demanda cuyo objeto es que se "… orden[ase] el urgente cumplimiento de los arts. 10, 11 y 12 de la ley n° 3263 de Arbolado Urbano" (fs. 120).

Frente a ello, los agravios del GCBA, asentados en: (i) el avance sobre el ejercicio de competencias que le son propias, poniendo en vilo el ejercicio de funciones administrativas impostergables; y (ii) el exceso jurisdiccional consecuencia de las decisiones tomadas sin que mediase un caso judicial que permitiera su canalización, justifican ahora conceder el recurso extraordinario deducido a fs. 191/208.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está ordenado en el punto 2 de la sentencia dictada por este Tribunal de fecha 18 de diciembre de 2018, actuación n° 15550706/2018.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PAPAIANNI, MIGUEL C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESPONSABILIDAD MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 15977/18; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 66/72 vuelta)

2. La demanda fue promovida por María Elena Farjat, en representación de Miguel Papaianni, contra el GCBA, con el objeto de obtener un resarcimiento por los daños y perjuicios que dijo haber padecido a raíz de un embargo trabado erróneamente en su cuenta bancaria que ascendía a la suma de pesos trescientos nueve con noventa y siete centavos ($307,97), por una deuda de impuestos locales de un inmueble del cual él no era propietario. Cuantificó tales daños en la suma de pesos dos millones ciento ochenta y un mil novecientos veintidós ($2.181.922), comprensivo del daño emergente, daño patrimonial, daño moral y lucro cesante. Todo ello, con los intereses y las costas (fs. 2/10).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 11/18).

3. La sentencia de primera instancia rechazó la demanda, con costas (fs. 19/30). Así, luego de tener por acreditados los hechos invocados, el magistrado de grado consideró que la errónea traba de la medida cautelar que había perjudicado al actor había sido ejecutada por fuera de los límites del mandato otorgado en los términos del decreto n° 42/02 —que establece el régimen de mandatarios para el cobro de deudas fiscales—, por lo que tal obrar antijurídico no resultaba imputable al único demandado en autos.

4. Contra lo decidido se alzó la parte actora (fs. 31/40), cuyos agravios fueron contestados por su contraria (fs. 41/43).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— resolvió hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, revocar la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la demanda, en los términos de los considerandos V a VII del voto del juez Carlos. F. Balbín. Es decir, consideró que la Ciudad debía responder por las consecuencias dañosas del embargo indebidamente solicitado por su mandatario. En cuanto a las costas, impuso las de ambas instancias a la demandada vencida (fs. 44/49).

5. En lo que aquí importa destacar, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 85/92).

Una vez contestado por la parte actora el traslado pertinente (fs. 58/60 vuelta), la Cámara de Apelaciones, en cuanto interesa a esta queja, lo denegó con sustento en que el GCBA no lograba fundar la existencia de una cuestión constitucional, ni la relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia atacada. También descartó la tacha de arbitrariedad del pronunciamiento esgrimida por el GCBA (fs. 61/64). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició declarar admisible la queja; hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA; y, en consecuencia, rechazar la demanda (fs. 95/98 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 66/72 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad

("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada, en punto a cuestiones infraconstitucionales.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 66/72 vuelta).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado.

2. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad, la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario entendió que la actora no logró fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional ya que no demostró en su fundamentación la relación directa entre la decisión adoptada y el gravamen constitucional que alegó haber sufrido.

3. La recurrente afirma que se encuentran afectados su derecho de defensa en juicio, el derecho de propiedad, y el principio de legalidad. Asimismo, sostiene que el pronunciamiento resulta arbitrario al apartarse de las constancias de la causa y carecer de sustento legal.

4. Las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria.

A mayor abundamiento, el GCBA no señala concretamente qué similitudes de hecho y de derecho guardaría el caso "Tortorelli, Mario Nicolás" (CSJN Fallos 329:1881)

con el que aquí se trae, como sí lo hizo el *a quo* al diferenciar el presente mediante el análisis de la indeterminación del certificado de deuda expedido por la Dirección General de Rentas, dependiente del GCBA.

En este sentido, la mayoría de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, respecto de la imputación al GCBA de la conducta dañosa, ponderó "… cierta imprecisión en la directiva del mandante que de algún modo subyace en la expedición de la constancia de deuda" (conf. fs. 47 vuelta).

Sostuvo que aun cuando el documento resulte válido para promover la ejecución fiscal, ello no obsta que se reconozca cierta vaguedad en los términos en que ha sido identificado al deudor. Como consecuencia de aquella indeterminación —desde la perspectiva de un tercero de buena fe— concluyó que la conducta lesiva fue realizada dentro de los límites del mandato.

Por último, el agravio relativo a la información parcial brindada por AFIP —que podría haber sido concausa del perjuicio— no interfiere en la imputación que tuvo por acreditada la Cámara al analizar los límites del mandato, y el mismo remite a cuestiones de hecho y prueba, las cuales por vía de principio resultan propias de los jueces de la causa y ajenas al trámite del recurso intentado —conf. doctrina de Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros.

5. Sobre tales premisas los agravios vertidos no evidencian deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Por todo lo expuesto, oída a la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, La juez Inés M. Weinberg.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La queja a estudio no muestra que el GCBA, en el recurso de inconstitucionalidad denegado, se hubiera hecho cargo de las razones que le dio la Cámara para fallar del modo en que lo agravia.

La Cámara condenó al GCBA a pagar los daños causados por la traba de un embargo solicitado, por un mandatario del GCBA, en un juicio ejecutivo seguido contra un homónimo. La Cámara sostuvo, entre otras razones, que "[e]n lo que se refiere a la responsabilidad de la Ciudad frente al señor Papaianni, no es posible soslayar que fue en representación de aquella —parte actora en la ejecución— que el letrado

solicitó el embargo. Al conceder la medida, la jueza de grado también entendió que las facultades del apoderado eran suficientes para formular la petición a la que accedió. Finalmente, el embargo se hizo efectivo para asegurar un crédito de la aquí demandada.// Otra circunstancia que debe ser ponderada es cierta imprecisión en la directiva del mandante que de algún modo subyace en la expedición de la constancia de deuda. No es un aspecto menor, toda vez que dicho documento constituyó el título a partir del cual se inició la ejecución fiscal…" (cf. fs. 47vuelta). Con ello la Cámara vino a decir que el GCBA no había demostrado que el mandatario hubiera obrado, respecto del actor, por fuera del mandato conferido, más allá de la naturaleza de la responsabilidad generada frente a ese tercero o la del mandatario hacia el mandante, apreciación de hecho y derecho común de la que el GCBA recurrente no se hace cargo.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. C. P. C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 15669/18; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - CADUCIDAD DE INSTANCIA - PLAZO DE CADUCIDAD - ACCIÓN DE AMPARO - LEY APLICABLE**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja puesto que desde el primer día hábil posterior a la fecha de notificación de la providencia (que tuvo por presentadas las copias requeridas de determinadas piezas del expediente principal, disponiendo la continuación de la causa según su estado), hasta la fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo transcurrió el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. De acuerdo con el art. 261 del CCAyT los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento*", norma que no alude a la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última*". En cambio, el primer párrafo del art. 261 establece, –quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses–, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos se computan solo los días hábiles. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. La aplicación del criterio que fija el art. 138 del CCAyT a los efectos de establecer el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad, garantiza que esta no se producirá hasta que la parte jurídicamente interesada quede anoticiada de que alguno de los acontecimientos previstos en el art. 263 del CCAyT se produjo, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención. En cambio, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de caducidad está consumido, dado que las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Si el momento de inicio del plazo de caducidad se computa desde el último acto impulsorio del proceso, cuya concepción puede ser muy compleja, no se asegura que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga, por lo que este criterio resulta desaconsejable y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, problema que desaparece si el plazo se computa desde la notificación. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. El criterio que considera como momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión, constituye una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Por lo demás, esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que dilata el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero bien conocidas por los litigantes. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. La determinación del momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser apreciada teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

7. Corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja puesto que desde el primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia que le imponía una carga al recurrente hasta el día en que pasaron los autos al Acuerdo, transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el artículo 23 de la ley 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

8. Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

9. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues ya sea que el plazo se cuente desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación, ha transcurrido en exceso el aplicable al caso, conforme la normativa vigente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. De conformidad con el art. 261 del CCAyT, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación, regla que se diferencia de la contenida en el art. 138 del CCAyT, aplicable a los plazos en general, según la cual *"(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles"*, motivo por el cual, en tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza –en lo pertinente– a la general del art. 138 citado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso recurso de queja (fs. 6/14 vuelta) contra la sentencia de la Sala II de la

Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/5 vuelta).

2. A fs. 16 se requirió al GCBA que acompañara copia completa, legible de: a) la demanda, su contestación y la sentencia de grado; b) el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, sus respondes y la sentencia que lo resuelve; y c) el recurso de inconstitucionalidad —en el que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición— y sus contestaciones.

3. A fs. 18 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja de fs. 6/14 vuelta. Ello así, puesto que desde el 3 de agosto de 2018 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó la providencia que le imponía una carga al recurrente (fs. 17 vuelta)— hasta el 20 de marzo de 2019 —fecha en la que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 18)— transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 23 de la ley n° 2145 sin que mediara acto que impulsara el proceso.

2. Cabe hacer una breve aclaración sobre el *dies a quo* en la perención.

El primer párrafo del art. 261 del CCAyT dice que los plazos de la perención del art. 260 corren a partir de "*la fecha de la última petición de las partes, o resolución o actuación del/la juez/a, Secretario/a u Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento*". Nada dice acerca de la posible restricción de la regla del art. 138 con arreglo a la cual "*Los plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la* última". En cambio, el mismo primer párrafo del art. 261 establece, quizás innecesariamente porque la perención está fijada por meses, que los plazos del art. 260 constituyen una excepción a la regla general según la cual a fin de calcular los plazos no se computan sino los días hábiles.

Estas normas están insertas en un cuerpo sistemático, un código. El art. 263 de dicho cuerpo dice que

"*No se produce la caducidad:*

*……*

*Cuando los procesos estén pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuere imputable al tribunal, o la prosecución del trámite dependiere de una actividad que este código o las reglamentaciones que dicte el Consejo de la Magistratura imponen al/la Secretario/a o al/la Prosecretario/a administrativo/a".*

Aquí, aunque el texto tampoco lo menciona, parece ineludible aplicar la regla del art. 138 recordaba más arriba, para establecer cuándo puede volver a ser viable declarar la perención. En el marco de esa regla, el proceso está pendiente de estos acontecimientos mientras al menos aquel sobre quien pesa la carga de impulsar no queda notificado de que el acto del que pende el proceso ha tenido lugar. Esta es la interpretación, en mi opinión, más armónica con el derecho constitucional de defensa en juicio, sino la única que el código permite.

3. En tales condiciones, aun cuando el tiempo de espera sea computable a los fines de la perención, ésta no se produce durante el lapso indicado, es decir, no se produce desde que el proceso queda pendiente de alguno de los acontecimientos indicados hasta que la parte jurídicamente interesada queda anoticiada de que el acontecimiento se produjo. Obviamente, si se toma la fecha de la firma de la providencia que impulsa, esto puede ocurrir cuando el plazo de la caducidad está consumido, en la medida en que, por razones quizás no habituales, pero, tampoco desconocidas en la práctica, las notificaciones pueden ser muy posteriores a la fecha que las decisiones consignan. Ciertamente, este artículo asegura que la caducidad no se produce durante ese lapso, pero, no que el lapso no sea computable a los fines de una caducidad que sobrevenga.

¿Cómo interpretar el derecho de la parte interesada de impulsar el proceso para mantenerlo vivo? ¿Queda agotado si el plazo quedó consumido mientras no podía producirse la perención o tiene esa parte un lapso suplementario para ejercerlo? Parece oportuno recordar que impulsar un proceso no es simplemente manifestar la voluntad de mantenerlo vivo; es producir un acto impulsorio cuya concepción puede ser muy compleja. Ello hace desaconsejable, y hasta incompatible con la garantía de defensa en juicio, imponer ritmos que impidan madurar las decisiones, más aún cuando la reducción del plazo y consecuente incremento del ritmo quede sujeto a previsibles problemas prácticos en el manejo de expedientes, por ahora en soporte papel.

4. Si el plazo se computa desde la notificación, el problema desaparece; en cambio, reanudado con la firma no tiene solución, no al menos en la letra de la ley.

Si en un esfuerzo por limitar el art. 261 se reduce su alcance a los supuestos de emisión tempestiva de la decisión judicial y distinguimos el supuesto de emisión oportuna, que dispararía el cómputo con la fecha en que la providencia es firmada, de la decisión tardía, que, en la interpretación que no genera la aporía referida supra, lo dilataría, la caducidad sería computada de modo distinto según que la emisión fuere en los plazos que indica la ley de rito o una vez estos transcurridos. Vale recordar que la parte descubre la fecha de emisión de la providencia en ocasión de ser notificada, y sólo entonces sabe si fue tempestiva o tardía. No parece una interpretación adecuada; pero, tampoco resuelve el supuesto extremo de providencia firmada en término y notificación muy posterior agotado el plazo de caducidad.

El plazo de seis meses puede parecer suficiente para no sentirse acuciado o, mejor dicho, para acuciar injustificadamente a quien tiene la carga de impulsar; pero, conviene tener presente que este plazo depende del proceso y de la instancia. El art. 23 de la ley 2145 establece el de 30 días para los amparos. El texto reproduce, en lo que aquí interesa, la formulación del art. 261 comentado.

5. En suma, entiendo que tomar, como arranque del cómputo, el día de la notificación en lugar de la fecha de emisión es una alternativa posible en una lectura sistemática de un código que por hipótesis debe ser entendido como un sistema. Esta solución produce una reducida postergación de la perención cuando todo funciona según lo previsto, mientras que estira el plazo en proporción directa a las demoras no planeadas por el codificador, pero, bien conocidas por los litigantes.

Todo ello debe ser apreciado teniendo en miras el propósito de la institución, que es eliminar los procesos cuando el impulso es manifiestamente insuficiente, y no someter a los litigantes a un apresuramiento incompatible con la serenidad que debe presidir el debate ante los estrados de la justicia.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja de fs. 6/14 vuelta. Ello así, puesto que desde el día 3/8/2018 —primer día hábil posterior a la fecha en la que se notificó una providencia que le imponía una carga al recurrente (fs. 17 vuelta)— hasta el día 20/3/2019 —fecha en que pasaron los autos al Acuerdo (fs. 18) —, transcurrió en exceso el plazo de caducidad de 30 días previsto en el artículo 23 de la ley 2145, sin que mediara acto impulsorio del proceso por parte del recurrente.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Habiendo transcurrido el plazo establecido en el artículo 23 de la ley de amparo nº 2.145 (aplicable supletoriamente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de la ley nº 402, texto consolidado según ley nº 6.017), corresponde declarar la caducidad de la instancia de la queja.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido en que corresponde declarar la caducidad de instancia de la queja, pues transcurrió en exceso el plazo aplicable al caso, conforme la normativa vigente.

2. Sin embargo, discrepo con mis colegas en cuanto a la forma de computar el aludido plazo, más precisamente en torno a cuál ha de considerarse su momento de inicio.

En tal sentido, el art. 261 CCAyT dispone claramente que los plazos de caducidad "*… se computan desde la fecha de la última petición de las partes, o resolución*

*o actuación del/la juez/a, Secretario/a o Prosecretario/a administrativo/a, que tenga por efecto impulsar el procedimiento. Corren durante los días inhábiles salvo los que correspondan a las ferias judiciales…*" Por ello, el momento de inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser la fecha del último acto impulsorio (ya sea de las partes o del tribunal), sin importar su firmeza ni la fecha de notificación.

Esta regla se diferencia de la contenida en el art. 138 CCAyT aplicable a los plazos en general, según la cual "*(L)os plazos empiezan a correr desde la notificación y si son comunes, desde la última. // No se cuenta el día en que se practique esa diligencia, ni los días inhábiles*". En tal sentido, el art. 261 constituye una norma especial que desplaza —en lo pertinente— a la general del art. 138 CCAyT.

Así lo entiende doctrina y jurisprudencia al analizar los art. 311 y 156 CCCN (de redacción idéntica, en lo atinente, a los art. 261 y 138 CCAyT). Al respecto, se ha dicho: "*(L)a norma que comentamos establece una regla especial para el cómputo del plazo de caducidad, distinta a la del art. 156 CPN que rige los plazos en general, y en virtud de ello los plazos se cuentan desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del tribunal que tuviere por efecto impulsar el procedimiento, no teniéndose en cuenta la fecha de la notificación ni requiriéndose que se trate de actuaciones firmes*" (Fassi, Santiago C. – Yáñez, César D., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y demás normas procesales vigentes. Comentado, anotado y concordado", tomo 2, pág. 644, 3ª ed. act. y ampl., Ed. Astrea, Bs.As., 1989). En el mismo sentido: "*(E)l art. 311 destaca en su párr. 1° la innecesariedad de la notificación del acto para computar el plazo, de manera que aunque el acto debiera ser notificado, no es necesario esperar esa notificación para contar el plazo desde la misma, ya que el plazo comienza a contarse desde el día siguiente del último acto impulsorio, aunque éste debiera notificarse, si no se ha hecho ello. La jurisprudencia ha seguido este criterio en forma unánime*" (Falcón, Enrique M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado – concordado – anotado", tomo III, pág. 665, 2ª ed., Abeledo Perrot). También se ha expresado: "*(L)os plazos de caducidad corren desde la fecha del acto interruptivo, no desde su notificación, sin necesidad que se trate de actuaciones firmes; por eso lo que determina el comienzo del plazo es el acto de impulso del procedimiento, y no la fecha de la notificación automática*" (Gozaini, Osvaldo Alfredo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado", tomo II, pág. 153, Ed. La Ley).

En el caso, en cualquiera de las hipótesis propuestas (ya sea contándose desde la fecha del último acto impulsorio o desde el primer día hábil posterior a su notificación) el plazo correspondiente se encontraría cumplido.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la caducidad de la instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SADAIC C/ GCBA S/ COBRO DE PESOS"

Expte. SACAyT nº 16145/18; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - COBRO DE PESOS - DERECHOS DE AUTOR - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/78 vuelta).

2. En el caso, las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por SADAIC contra el GCBA, por el cobro de sumas de dinero correspondientes a los derechos de autor de las obras musicales "Hermanos" y "Anhelos", pertenecientes al músico Jerónimo Cassagne, las cuales fueron utilizadas por el demandado sin autorización —según los dichos de la parte actora— en diferentes spots publicitarios que fueron emitidos por internet (fs. 7/21)

3. En su contestación de demanda (fs. 23/31), el GCBA desconoció la autoría de las obras a nombre de Jerónimo Cassagne, expresó que SADAIC no presentó correc-

tamente las facturas para su cobro ante el órgano competente de la Administración y alegó que la propalación por internet (si el material fue subido a la red lícitamente) podía ser utilizado en forma libre y gratuita.

4. El juez de primera instancia rechazó la demanda (fs. 33/38). Para resolver de esta forma, entendió que no había prueba suficiente que acreditara que las canciones utilizadas por el GCBA fueran idénticas a las registradas por el autor Jerónimo Cassagne con anterioridad a la propalación. Aclaró que las obras musicales acompañadas por la actora (correspondientes a la registración realizada en el año 2015 ante la "Dirección Nacional del Derecho de Autor") se correspondían con las utilizadas por el GCBA en las publicidades, pero no había forma de corroborar si en realidad eran idénticas a las registradas en los años 2010 y 2011, ya que éstas fueron destruidas en su momento, por no haber sido renovada la registración dentro de los tres años. En consecuencia, no se pudo probar que al momento en que la Ciudad reprodujo las obras, esas mismas obras estuvieran registradas a nombre del autor.

5. El pronunciamiento de grado fue apelado, en lo que importa a esta queja, por la parte actora, y sus agravios (fs. 39/46 vuelta) fueron contestados por el GCBA (fs. 47/50).

6. A su turno, la Sala I de la Cámara resolvió revocar la sentencia de primera instancia y admitir parcialmente la demanda (fs. 52/63).

Para así decidir, el voto mayoritario de los jueces Schafrik y Balbín expresó, en lo que aquí interesa: "La gestión colectiva de los derechos de los autores y compositores de música resulta de la premisa de que no es posible [por las dificultades de control antedichas] que los titulares de los derechos puedan gestionarlos individualmente, y hoy es una realidad reconocida mundialmente. // Asentado lo anterior, va de suyo que el agravio de la actora tendrá favorable acogida. En definitiva, a diferencia de lo interpretado por el magistrado de la primera instancia, la determinación de la autoría, —sean o no las obras "Anhelos" y "Hermanos" propiedad de Jerónimo Cassagne— no resulta un elemento dirimente para el planteo de autos […] En definitiva, los autores de las obras intelectuales son sus legítimos dueños y quienes, a través de SADAIC, otorgan la autorización para el uso de dichas obras. // En el presente caso la controversia no finca en la titularidad de las obras (…) el objeto del juicio radica en la intervención judicial solicitada por SADAIC (Dec. Nº 5146, art. 3º inc f), para lograr el cumplimiento de los fines de la ley nº 11723 y 17648 (Dec. Nº 5746, art. 3º inc g) y obtener el pago de los aranceles que le corresponden por el hecho de que el GCBA hubiera utilizado las obras "Anhelos" y "Hermanos" sin la autorización correspondiente" (fs. 55 y vuelta).

En otro orden de ideas, la Cámara sostuvo que el GCBA no había demostrado que las obras se hallaran en forma lícita en internet al momento de ser utilizadas en

sus spots publicitarios, ni que ello determinara que no debía abonar derechos de autor por su uso.

7. Contra lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 64/69 vuelta), el que fue contestado por la actora (fs. 84/88 vuelta) y denegado por la alzada con sustento en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (71/73).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (fs. 91/93).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley 402— sin embargo no puede prosperar, toda vez que no logra rebatir en forma suficiente las razones dadas por la Cámara al denegar su recurso de inconstitucionalidad, ni en consecuencia, configurar un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver.

Debe recordarse aquí que las cuestiones de hecho, prueba, derecho común y procesal, resultan propias de los jueces de la causa y en principio ajenas al trámite del recurso intentado —Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—, motivo por el cual, la revisión de las circunstancias fácticas y la interpretación otorgada por la Cámara sobre la concreta forma de aplicar normativa *infra* constitucional —leyes 11723 y 17648; decreto 5146/69, art. 3º incs. f),  ) y normas concordantes— así como su valoración probatoria aplicable al caso, no resultan *prima facie* cuestiones revisables por ante este Tribunal. En esta inteligencia, la CSJN tiene dicho que la sola mención de preceptos constitucionales afectados no basta para abrir la vía extraordinaria —Fallos 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306 entre muchos otros—.

Por otra parte, la mera denuncia de arbitrariedad tampoco permite el tratamiento de la revisión pretendida en esta instancia de excepción, cuando la parta recurrente no demuestra que el decisorio atacado —al margen de su acierto o error— se aparte palmariamente de los criterios que el ordenamiento jurídico suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción. En tal sentido, ha señalado ese alto Tribunal que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376; entre otros—.

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA pues no muestra que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado.

El GCBA tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que hizo lugar a la demanda de la SADAIC, por un lado, porque sostiene no está probado que Jerónimo Cassagne sea el autor de las obras musicales que utilizó en sus spots publicitarios durante el año 2013, “Anhelos” y “Hermanos”; y, por el otro, porque sostiene que no puede cobrarle SADAIC por la utilización de obras que no formaban parte de su repertorio al tiempo de su utilización, puesto que no habría podido ese organismo autorizar la difusión de una obra que no formaba parte de su repertorio.

Ninguno de los dos planteos se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* al abordarlos. La Cámara identificó todas las constancias agregadas a la causa que, en su visión, “…brinda[ban] indicios suficientes, graves, precisos y concordantes…” (cf. fs. 60 vuelta) para tener por probada la autoría de Jerónimo Cassagne, y el GCBA no se ha ocupado de desvirtuar ninguna de ellas, ni el razonamiento del *a quo* que lo llevó a concluir en el sentido indicado.

El segundo planteo no se hacer cargo de que lo que entendió el *a quo* es que SADAIC puede representar los derechos de autor de los artistas, en este caso, los de Jerónimo Cassagne, no dijo que el GCBA estaba obligado a obtener las autorización de la difusión de las obras de la SADAIC.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 74/79) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Es oportuno recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad tras considerar que el impugnante no logró demostrar que exista relación directa entre las clausulas constitucionales invocadas y la sentencia en crisis (fs. 71/73).

4. Los argumentos de la Cámara no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

Cabe agregar que el escrito en análisis exhibe el dogmatismo que le atribuye al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 74/79). pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se decide. Con costas a la vencida (art. 62 CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "QUINTO, NATALIA GIMENA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ QUINTO, NATALIA GIMENA Y OTROS C/ CORPORACIÓN BUENOS AIRES SUR SE S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16394/19; 18-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - AGRAVIO EXTEMPORÁNEO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - AMPARO COLECTIVO - LEGITIMACIÓN PROCESAL**

---

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si el agravio relativo a la legitimación de la parte actora fue materia de apelación pero no surge que la ahora recurrente hubiera opuesto contra ese planteo los argumentos de los que se quiere valer. La contestación del traslado de las apelaciones de los demandados era la oportunidad procesal que tenía la parte actora para formular los agravios relatados, los que ahora, tal como han sido formulados, son el fruto de una reflexión tardía, que impide a este Tribunal tratarlos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar el recurso de queja toda vez que no logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues no demuestra la existencia de un genuino caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

3. Corresponde admitir la queja toda vez que el recurrente ha logrado rebatir el auto denegatorio, fundado en la ausencia de una cuestión constitucional. El quejoso, al cuestionar la decisión que limitó su legitimación sin considerar los derechos debatidos en el proceso, ha planteado un correcto caso constitucional fundado en la interpretación del artículo 14 de la Constitución local. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora y revocar la sentencia de Cámara, en tanto se apartó de los términos en que fue trabada la *litis,* desdoblando la pretensión de la parte actora y omitiendo un análisis de las constancias de la causa. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 103/117 por la señora Natalia Gimena Quinto contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la causa, Natalia Gimena Quinto, Ayelén Magnin, Claudio Osvaldo Giardino y Marta Sara Korach interpusieron demanda de amparo colectivo contra Corporación Buenos Aires Sur SE (en adelante CBAS), a efectos de que se declarara la nulidad de la resolución 207/2015 del Presidente de dicha corporación, que aprobó el llamado a la licitación pública 7/CBAS/2015 bajo la modalidad de licitación con iniciativa privada para el desarrollo y mejoramiento urbano de siete predios, identificados genéricamente

como “Casa Amarilla”, en el barrio de La Boca. Asimismo, solicitó que se ordenase a la demandada que se abstuviera de transferir la propiedad y de realizar actos de disposición sobre los inmuebles objeto de la referida resolución, sin aprobación previa de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 1/45 del expediente principal A4/2016-0, al cual corresponderán las sucesivas remisiones salvo expresa mención en contrario).

En su escrito promotor, los actores explicaron lo siguiente: Entre los años 1981 y 1986 la Comisión Municipal de la Vivienda (en adelante CMV) —actual Instituto de la Vivienda de la Ciudad (en adelante IVC)— compró al Estado Nacional unos terrenos ubicados en el barrio de La Boca (denominados “Casa Amarilla”). En el año 1990 la ordenanza 44.520 posibilitó a la CMV desarrollar emprendimientos habitacionales en dichas tierras. En el año 2005 el IVC abrió la inscripción para el programa “Casa Amarilla – Viví en tu casa” destinado a financiar la adquisición de viviendas en dichos terrenos.

Respecto de dichos terrenos, la Asociación Civil Casa Amarilla (en adelante ACCA) promovió un amparo contra el GCBA, que concluyó con la celebración de un acuerdo transaccional en el año 2013 entre las partes (IVC, GCBA y ACCA), en el cual se estableció que el IVC construiría y adjudicaría 438 unidades funcionales y que dichas viviendas serían preadjudicadas a los socios adherentes beneficiarios informados por la ACCA.

Paralelamente, en el año 2008 el Club Atlético Boca Juniors (en adelante CABJ) solicitó la transferencia del dominio de dichos terrenos al GCBA para realizar actividades deportivas, sociales y culturales. El Gerente General del IVC sostuvo que la transferencia solicitada sólo podría ser atendida en forma parcial, a título oneroso (conf. art. 6 de la ley 1251), y previa intervención de la Legislatura, que autorizara la modificación del destino de los bienes inmuebles solicitados. En consecuencia, el Vicepresidente de CABJ —en ese momento también legislador— presentó un proyecto de ley tendiente a modificar la zonificación y la trama urbana de las tierras. El trámite de la ley no avanzó. Sin perjuicio de ello, en el año 2010, las tierras fueron cedidas a título gratuito mediante el acta 2411/2010 por el IVC al GCBA, que a través del decreto 723/2010 aceptó dicha cesión y transfirió la propiedad fiduciaria de esos inmuebles a la Corporación Buenos Aires Sur. En el año 2015 el CABJ presentó una propuesta al Presidente de la CBAS para la adquisición de los cinco terrenos desocupados en el sector denominado Casa Amarilla, con el objetivo de desarrollar un plan integral de interés social, turístico, cultural y urbanístico. Posteriormente, la CBAS formuló el llamado a licitación pública mediante la resolución cuestionada, tendiente al “Plan de Desarrollo y Mejoramiento Urbano – Casa Amarilla”, el que se basó en la iniciativa presentada por el CABJ, y destacó que los bienes —que serían adquiridos por el proponente— eran predios del Fideicomiso de la CBAS.

Los amparistas cuestionaron la resolución del Presidente de la CBAS 207/2015 porque había iniciado un proceso de venta de los inmuebles sin autorización de la Legislatura, y porque el IVC los había transferido anteriormente al GCBA sin acreditar que fueran necesarios para el desarrollo de funciones públicas educacionales, de seguridad o de salud (conf. art. 6 de la ley 1251). Solicitaron que se declarara la inconstitucionalidad de dicha resolución por ser contraria al artículo 82 inc. 4 de la Constitución local, en tanto dispone que la Legislatura es el órgano competente para la desafectación del dominio público y la disposición de bienes inmuebles de la Ciudad. Consideraron que la resolución se aparta también de los fines establecidos en la ley 470, de creación de la CBAS. Invocaron su legitimación para actuar como habitantes de la Ciudad, en defensa de disposiciones constitucionales que hacen a la esencia de la forma republicana de gobierno, y del derecho a la vivienda digna y a un ambiente sano del sector de la población al cual está destinada la protección legal de las leyes 1251 y 2240 (que declaró la emergencia urbanística y ambiental en dicha zona). Identificaron al colectivo afectado como todos los habitantes de la Ciudad, en particular los vecinos del barrio de La Boca. Solicitaron una medida cautelar y ofrecieron prueba.

3. En lo que aquí interesa destacar, el juez de primera instancia declaró inadmisible la acción colectiva (fs. 228/239 vuelta). Dicha resolución fue apelada por la parte actora (fs. 250/261) y, posteriormente, revocada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que encuadró la causa como un amparo colectivo ambiental (fs. 314/316 vuelta). Esta sentencia devino firme.

Asimismo, a fs. 367/372 vuelta el juez de grado hizo lugar a la cautelar solicitada por la parte actora y ordenó la anotación de la presente *litis* en el Registro de la Propiedad inmueble, la suspensión de la aprobación de los planos presentados por CABJ en el trámite licitatorio y la paralización absoluta de cualquier tipo de ejecución de dicho proyecto, hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

4. A fs. 1035/1069 se presentó el CABJ, citado como tercero interesado, y contestó demanda. Sostuvo que la actora tergiversó los hechos y que no existía una afectación específica de los terrenos pretendidos por el club. Agregó que el art. 4 de la ley 470 —cuya constitucionalidad había sido cuestionada y el TSJ rechazó dicho planteo en la causa “Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. nº 4807/06 SAO, sentencia del 18/07/2007— confirió autorización al Poder Ejecutivo para que dispusiera la transferencia de los bienes a la CBAS. Agregó que los terrenos transferidos a título gratuito del IVC al GCBA mediante el acta 2411/2010, de los cuales se transfirió luego la propiedad fiduciaria mediante el decreto 723/2010 a la CBAS, no eran terrenos afectados a proyectos de vivienda. Negó que se hubiera incumplido con el artículo 6 de la ley 1251 y que el proyecto provocara un daño ambiental.

A fs. 1071/1092 contestó demanda la CBAS. Sostuvo la falta de legitimación activa de los amparistas y la ausencia de causa. Planteó la improcedencia de la acción de amparo y alegó que la actora no probó de qué forma se afectaría el medioambiente con el cumplimiento de la resolución impugnada.

5. La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda y declaró la nulidad absoluta de la resolución 207/CBAS/2015. En primer lugar, rechazó el fundamento de la actora referido a la afectación del medioambiente. Sin perjuicio de ello, entendió que la resolución cuestionada era nula porque la transferencia que la CBAS hizo al CABJ infringió los términos del contrato de fideicomiso, y no contó con la aprobación de la Legislatura Porteña. Finalmente, impuso las costas en el orden causado (fs. 1127/1136).

Contra esta resolución, el CABJ (fs. 1143/1162), la CBAS y el GCBA en forma conjunta (fs. 1164/1172) y la parte actora (1174/1183) interpusieron recurso de apelación. Los agravios de CABJ, CBAS y GCBA fueron contestados por la parte actora (fs. 1185/1199); mientras que el CABJ (fs. 1201/1203 vuelta) y la CBAS y el GCBA conjuntamente (fs. 1205/1207 vuelta) contestaron los agravios de la amparista.

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a los recursos interpuestos por el CABJ, la CBAS y el GCBA, revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda de amparo (1254/1266 vuelta).

6) Contra esta resolución la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 1271/1300), que fue contestado por CABJ (fs. 1305/1324) y conjuntamente por la CBAS y el GCBA (fs. 1325/1331), y denegado —por mayoría— por la Sala II (fs. 1333/1335); lo que dio lugar a la interposición de la queja del punto 1.

Requerido su dictamen, el Fiscal General A/C propició el rechazo del recurso de queja (fs. 128/131 del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La Cámara rechazó la acción por carecer los accionantes de legitimación para instarla. Relató que la pretensión de la parte actora consistió en que se decretara la nulidad de la Resolución 207/CBAS/2015(dictada por el Presidente del Directorio de la Corporación Buenos AiresSur), como así también la nulidad de la operación de la compraventa de losinmuebles a que se refiere la mencionada resolución, efectuada el día 15 de junio de 2016. Señaló luego que no estaba discutida la conclusión de la primera instancia con arreglo a la cual no se había acreditado "…la existencia de una afectación ambiental" (cf. fs. 20 y 23vuelta), y que la calidad de ciudadanos/as de la CABA no bastaba para obrar en defensa de la validez del ordenamiento jurídico. Sobre esa base, sostuvo que la parte actora no había acreditado que el ordenamien-

to jurídico le acordase legitimación para cuestionar la validez de la Resolución 207/CBAS/2015 ora por invadir las facultades que el art. 82 inc. 4 de la CCBA acuerda a la Legislatura, ora por exceder el marco del contrato de fideicomiso dispuesto por el art. 4 de la ley 470. Apoyó su decisión en los precedentes del Tribunal "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Epszteyn, Eduardo Ezequiel y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)'" (Expte. n° 7632/10, sentencia del 30 de marzo de 2011), "Di Filippo, Facundo Martín c/ GCBA s/amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 7774/10, y su acumulado expte. n° 7731/10 "GCBA s/ recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Di Filippo, Facundo Martin c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", sentencia del 14/11/2011 y "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ Acción Declarativa de Inconstitucionalidad", expte. 4807/06, sentencia del 18/07/2007".

2. La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra esa decisión por entender que ella había encontrado apoyo en la valoración de extremos de hecho y prueba, como lo es interpretar las pretensiones de las partes.

La queja a estudio no rebate esa conclusión, ni muestra que resulte arbitraria la valoración que la Cámara hizo de esos extremos.

2.1. La parte actora sostiene que no apeló la conclusión de que no se había acreditado perjuicio ambiental alguno porque la sentencia le había sido favorable; y señaló que había planteado la existencia de un perjuicio ambiental en la demanda. Asimismo, manifiesta que había "precluido" la oportunidad procesal para cuestionar su legitimación.

Primeramente, la parte recurrente no muestra haber puesto a la Cámara en el deber de tratar esos planteos. El *a quo* relata que la legitimación de la parte actora fue materia de apelación por parte del GCBA y la Corporación Buenos Aires Sur S.E. Pero de esa decisión no surge que la hoy recurrente hubiera opuesto contra ese planteo los argumentos de los que ahora se quiere valer. La contestación del traslado de las apelaciones de los demandados era la oportunidad procesal que tenía la parte actora para formular los agravios relatados, hoy, tal como han sido formulados, son el fruto de una reflexión tardía, que impide a este Tribunal tratarlos.

Por ello, voto por rechazar la queja a estudio.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero al voto de mi colega preopinante, el Dr. Luis Francisco Lozano.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja articulado por la parte actora no logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues no demuestra la existencia de un genuino caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria.

2. Los preceptos constitucionales que la actora afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por Natalia Gimena Quinto.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero al voto de mi colega preopinante, la Dra. Inés M. Weinberg.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja ha sido articulada en legal tiempo y forma, y debe prosperar.

2. Contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, que sostuvo la ausencia de una cuestión constitucional, el recurrente expresó que había planteado

un correcto caso constitucional fundado en la interpretación del artículo 14 de la Constitución local, debido a la limitación de su legitimación —mediante el pronunciamiento cuestionado— sin considerar los derechos debatidos en el proceso.

En este sentido, la queja rebate el auto denegatorio y, por ello, debe ser admitida.

3. Ante todo, huelga destacar que el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires establece la legitimación amplia de "**cualquier habitante** y las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, o en los casos en que se vean afectados **derechos o intereses colectivos**, como la protección del ambiente, del trabajo y la seguridad social, del patrimonio cultural e histórico de la Ciudad, de la competencia, del usuario o del consumidor." Esta enumeración que hace el artículo es sólo enunciativa, y no se agota en la protección de los derechos indicados a título de ejemplo, sino que abarca a **todos los derechos o intereses colectivos**.

Por tales motivos, la pretensión de la parte actora —en tanto involucra un interés colectivo de los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires en general, y de los vecinos del barrio de La Boca en particular— se ajusta a los referidos términos del artículo 14 CCABA, y así fue correctamente encuadrada mediante la sentencia firme de fs. 314/316 vuelta. En dicho pronunciamiento, el voto mayoritario de la Sala II había sostenido que "… los actores se encontrarían legitimados porque alegan una situación que, según su planteo, lesionaría un derecho colectivo relativo a un bien colectivo en sentido propio, cual es el derecho a un ambiente sano. Así en el artículo 26 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires se establece que '[e]*l ambiente es patrimonio común. Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano, así como el deber de preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras…'*. A su vez en el artículo 27 se dispone que '*[l]a Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural, que contemple su inserción en el área metropolitana. Instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y ambiental participativo y permanente que promueve:* […] *la preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de la calidad visual y sonora…'*. Así las cosas, la petición tendría por objeto la tutela de un bien colectivo según el marco normativo reseñado, consistente en un bien colectivo indivisible, cuya protección puede ser instada por cualquier habitante" (fs. 316).

Esta resolución está firme, de manera que no subsiste, en esta etapa del proceso, discusión alguna respecto del carácter colectivo de esta acción de amparo y de la legitimación de la parte actora para promoverla.

4. Ahora bien, el pronunciamiento de la Cámara que la parte actora impugnó mediante su recurso de inconstitucionalidad revocó la sentencia de primera instancia y rechazó el amparo. Para así decidir, el voto mayoritario compartió los fundamentos

del dictamen Fiscal, que sostuvo, sustancialmente, que en la causa no se había impugnado ningún acto que hubiera considerado la ausencia de impacto ambiental relevante del proyecto constructivo. Asimismo, tampoco se había demostrado una afectación al medioambiente generada por los actos cuestionados, ni se acreditó a lo largo del proceso por qué motivo la ejecución del proyecto a desarrollar se encontraría en pugna con las normas urbanísticas y ambientales. En este contexto, entendió que, toda vez que la demanda prosperó solamente por la tutela del ambiente, cualquier examen adicional relacionado con la legitimidad de la resolución de directorio de la CBAS 207/2015 excedía el trámite del presente proceso, pues los actores carecían de legitimación para propiciar el control de constitucionalidad de dicho acto administrativo en defensa de las competencias de la Legislatura de la CABA. En tal sentido, el Fiscal ante la Cámara propició el rechazo de la acción de amparo, sin que ello implicara convalidar o reconocer legitimidad a la resolución 207/2015, y la Sala II adoptó dicha resolución. A mayor abundamiento, la Cámara agregó que las partes no se habían agraviado respecto de la denegatoria de la pretensión ambiental, que el recurso de la actora se circunscribió a cuestionar las costas del proceso, y que la condición de ciudadano no bastaba para demostrar la existencia de un derecho que permitiera reconocérsele legitimación para exigir ante la Justicia la regular marcha de los poderes del Estado. Finalmente, se refirió al decreto 2021/2001, que reglamentó la ley 470, y afirmó que dicha norma confirió atribuciones a la CBAS que no fueron tenidas en cuenta por la parte actora en su cuestionamiento; y destacó que no se había alegado en la causa que la Legislatura hubiera cuestionado —en el marco de las competencias que la Constitución local le confiere y mediante los mecanismos a su disposición— la validez de dicho decreto.

Por su parte, la actora expresó los siguientes agravios en su recurso de inconstitucionalidad: a) sostuvo que el rechazo de la legitimación para interponer la presente acción de amparo colectivo constituye una violación del derecho de acceso a la justicia; b) alegó que no era cierto que no hubiera apelado la sentencia de primera instancia en tanto rechazó de la existencia de una afectación al medioambiente; c) argumentó que su legitimación ya había sido reconocida por la sentencia de primera instancia y que la demanda había sido interpuesta en defensa de los derechos colectivos a una vivienda adecuada y a un ambiente sano del sector de la población a los que están dirigidas las leyes 1251 y 2240; d) expresó que la sentencia valoró erróneamente que la protección de un parque público no constituye un bien colectivo que habilite la legitimación popular; e) reiteró que los predios de Casa Amarilla habían sido contemplados por la ley 2240 y en el Plan Urbano Ambiental de la ley 2930; f) entendió que también se encontraba legitimada porque se estaba violando el derecho a participar en la discusión que debería darse en la Legislatura de la Ciudad, a fin de decidir si aprobar o no la venta de estos inmuebles; y g) agregó que la sentencia en crisis violentó los siguientes artículos de la Constitución local: 82 inciso 4° y 84 (al interpretar la ley 470 y su decreto reglamentario de una forma que desvirtúa los preceptos

constitucionales); 26 y 27, al sostener que no se había demostrado ninguna cuestión ambiental; y 31 en tanto se violentó el derecho a una vivienda digna.

5. De la lectura de los fundamentos de la sentencia recurrida, se observa que el voto mayoritario de la Sala incurrió en el mismo defecto que la sentencia de primera instancia y el dictamen fiscal ante la Cámara: desagregó la pretensión de los amparistas y trató la cuestión ambiental y la nulidad de la resolución 207/CBAS/2015 como si fueran dos asuntos distintos e independientes. En este razonamiento, el pronunciamiento cuestionado se apartó de los términos de la *litis*, toda vez que, de la lectura de la demanda y de la resolución de fs. 314/316 vuelta se advierte que la cuestión relacionada con la validez de la resolución cuestionada se hallaba íntimamente vinculada y subsumida en la pretensión ambiental de los amparistas. En concreto, construir un complejo habitacional como consecuencia de una emergencia habitacional **dispuesta legalmente** no es lo mismo que construir un complejo deportivo y cultural. Este cambio de finalidad, **sin haber mediado una ley** —y por fuera de los fines establecidos en el artículo 6 inciso c de la ley 1251— es lo que cuestiona la parte actora en todas las instancias desde el inicio del proceso, debido a las consecuencias que generaría en el medioambiente —entendido en sentido amplio, según los términos del pronunciamiento firme de fs. 314/316 vuelta: que incluye a las políticas de planeamiento urbano y habitacionales, las cuales poseen carácter colectivo en tanto involucran medidas tendientes a solucionar problemas de asentamientos informales, inquilinatos y conventillos, y resultan un beneficio para todo el barrio—. En consecuencia, no pueden deslindarse los **derechos e intereses colectivos** involucrados en el proceso del cuestionamiento del procedimiento que derivó en la licitación.

6. Al bifurcar la pretensión, la Cámara omitió expedirse adecuadamente sobre el objeto del proceso sin fundamento alguno. Por un lado, remitió en términos genéricos al dictamen fiscal para rechazar los aspectos ambientales de la pretensión, y sostuvo que el pronunciamiento de grado no había sido recurrido en este punto. Luego, consideró que la parte actora no estaba legitimada para solicitar judicialmente el cumplimiento de las normas, sin tener en cuenta que lo hacía en el marco específico de una pretensión colectiva.

6.1. En cuanto a la remisión genérica al dictamen fiscal, el pronunciamiento no resulta adecuadamente fundado. En primer lugar, se observa que en la causa intervino el mismo fiscal ante la Cámara que anteriormente había sostenido la ausencia de caso judicial (fs. 293/297 vuelta). Sin perjuicio de ello, su dictamen ostenta una fundamentación relativa. En efecto, sostuvo que el proyecto contenido en el Anexo I de la ley 2240 no era una norma urbanística que agotara las distintas alternativas posibles para dar cumplimiento al objetivo de renovación urbana consagrado en dicha ley (fs. 1231), pero no explicó por qué esto sería suficiente para omitir la declaración de emergencia habitacional dispuesta por el Legislador en dicha norma sin otra equivalente que la derogue. Asimismo, manifestó que la resolución cuestionada no resultaba contraria a lo establecido en el artículo 6, inciso c de la ley 1251, sin explicar

cuál era la necesidad de desarrollo de una función pública (educacional, de seguridad o de salud) que permitiría al IVC transferir dichos terrenos al GCBA. Finalmente, al desglosar las pretensiones interpretó que el alcance ambiental del amparo se limitaba sólo a la demostración de un daño, el cual no se advertía en la causa. Por lo demás, reiteró que a su criterio no se configuraría un caso judicial.

La Cámara no bridó más argumentos que éstos para rechazar la pretensión ambiental de la parte actora. Y respecto de la falta de acreditación de un daño ambiental, si bien el marco de análisis de legalidad del dictamen del Ministerio Público Fiscal excluye la valoración fáctica y probatoria, la Sala no profundizó este fundamento mediante el análisis de las constancias de la causa.

6.2. En otro orden de ideas, el voto mayoritario también sostuvo: "… debe señalarse que las partes no se han agraviado con respecto a la denegatoria de la pretensión ambiental […], aspecto de la sentencia que, en consecuencia, resulta ajeno al ámbito de intervención de este tribunal en función de los recursos interpuestos. Asimismo, no debe perderse de vista que en el recurso de la actora, circunscripto a la imposición de costas, se reiteró que el objeto de los presentes obrados radica en el supuesto incumplimiento por parte del GCBA de lo previsto en la Ley 2240. Así, centró su agravio al pronunciamiento de grado en lo que se refirió a la interpretación de la mencionada ley, sin formular agravios con respecto a la valoración efectuada por el *a quo* sobre la falta de acreditación de una lesión al medioambiente, en los términos de la resolución de esta sala obrante a fs. 314/316" (fs. 1257 vuelta).

En primer lugar, la parte actora no tenía la carga de impugnar el pronunciamiento de primera instancia, pues había sido favorable a ella. En tal sentido, ha sostenido este Tribunal en diversas oportunidades la improcedencia de los recursos contra las resoluciones favorables al recurrente, debido a la ausencia de un agravio concreto (conf. "Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ impugnación de actos administrativos", expte. nº 8811/12, y su acumulado "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/ otras causas con trámite directo ante la cámara de Apel", expte. n° 8812/12, sentencia del 16/10/2013, entre otros).

Sin perjuicio de ello, más allá del acierto o error de los argumentos por los cuales el *a quo* admitió los recursos de CBAS y CABJ y revocó la sentencia de grado —respecto de la falta de legitimación de cualquier ciudadano para solicitar la normal marcha de los poderes del Estado, y de la constitucionalidad del artículo 4 de la ley 470 (expresada en términos generales por este Tribunal en la causa "Bidonde, Héctor y otro c/ GCBA s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. nº 4807/06 SAO, sentencia del 18/07/2007)—, lo cierto es que todos estos fundamentos debieron

ser analizados dentro del marco específico de este caso particular: la pretensión de fondo relacionada con la afectación del derecho a un ambiente sano y a las políticas de planeamiento urbano dispuestas por la ley 2240.

6.3. De todo lo anteriormente expuesto, se concluye que la Cámara emitió un fallo apartándose de los términos en que fue trabada la *litis* (mediante el pronunciamiento firme de fs. 314/316 vuelta), desdoblando la pretensión de la parte actora y omitiendo un análisis de las constancias de la causa.

7. En virtud de ello, corresponde declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora y revocar la sentencia de fs. 1254/1266 vuelta, con costas (art. 62 CCAyT). Toda vez que la solución que requiere el proceso remite al estudio de los hechos y las pruebas, y al contraste de las normas infraconstitucionales involucradas en autos, deberá devolverse la causa a la Cámara a fin de que emita un nuevo pronunciamiento de acuerdo con lo que aquí se resuelve. Habida cuenta de que los jueces intervinientes (tanto en el voto mayoritario como en la disidencia) se han expedido sobre los diferentes aspectos involucrados en el proceso, la cuestión deberá ser resuelta por jueces diferentes.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por Fiscal General A/C, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja presentada por Natalia Gimena Quinto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "BARREYRO, EDUARDO DANIEL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FLORES, MARIAM ELIZABETH C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17361/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - AUTOSUFICIENCIA DEL RECURSO (IMPROCEDENCIA) - COPIAS - FALTA DE COPIAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por el abogado Eduardo Daniel Barreyro a fs. 57/60.

2. La Sala III de la Cámara CAyT —por mayoría— confirmó los honorarios que la jueza de primera instancia había regulado a favor del Dr. Barreyro en la suma de diez mil doscientos cincuenta y cinco pesos $10.255 (fs. 40/42).

3. Contra esta resolución, el Dr. Barreyro interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/46), que fue contestado por el GCBA (fs. 49/51 vuelta), y denegado —por mayoría— por la Sala III (fs. 52/54), lo que dio lugar a la interposición del recurso referido en el punto 1 de este relato.

4. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y se reenviaran las actuaciones a la Cámara a efectos de que, por intermedio de otra Sala, se dictara un nuevo pronunciamiento conforme la normativa aplicable (fs. 66/66 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Como se verá a continuación, la queja del Dr. Barreyro no resulta admisible.

2. A fs. 62 vuelta, punto 2, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la LPTSJ, que acompañase — en el plazo de cinco (5) días— copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) la contestación del GCBA a su recurso de apelación —si la hubiere— y b) el recurso de inconstitucionalidad, en el que figure el cargo con la fecha y hora de su interposición.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 62 vuelta — el 17/09/2019 (ver fs. 64 vuelta)—, el recurrente incumplió con lo requerido en el plazo allí dispuesto (ver fs. 65). Ello impide conocer si el recurso de inconstitucionalidad ha sido introducido en tiempo oportuno. Como consecuencia, la queja no cumple con el requisito de fundamentación ni el de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Dr. Eduardo Daniel Barreyro.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

De las copias acompañadas en la queja surge que la Cámara tuvo al recurso de inconstitucionalidad por interpuesto temporáneamente (fs. 52 vuelta), y no existen constancias que pongan en crisis ese extremo. Ahora bien, lo presentado por la parte recurrente no basta para mostrar la arbitrariedad que se le endilga al tribunal *a quo*, por lo que corresponde rechazar la queja interpuesta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Si bien es cierto que el recurrente no cumplió con la totalidad de lo requerido a fs. 62 vuelta, no corresponde el rechazo por insuficiencia del recurso directo.

La particularidad que se presenta en estas actuaciones está ligada al derecho que se discute y que es el que tiene toda persona a recibir una remuneración justa y equitativa por las tareas desempeñadas. En efecto, se trata del alcance del honorario regulado al letrado patrocinante por su actividad profesional en el caso, el cual reviste –ni más ni menos— que carácter alimentario.

En tales términos el recurso de queja contiene una crítica suficiente del auto denegatorio y guarda relación directa con los términos en que se plantearon los derechos de defensa y propiedad.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el actor demuestra que el temperamento adoptado por la Sala del fuero para confirmar la regulación dispuesta en primera instancia lesiona el derecho de defensa en la medida en que no da razones para apartarse del mínimo previsto en el artículo 51 de la ley n° 5134. Esta normativa dispone el procedimiento específico para regular honorarios cuando se trata de un proceso de amparo y en casos en los que no es posible atenerse a la escala general del artículo 23 de la ley citada.

Tampoco es suficiente justificación la alusión genérica a los artículos 1°, 16, 17, 20 y 46, inciso 3, de la ley citada, y mucho menos la frase “considerando la entidad de la labor desarrollada” (cf. fs. 40 vuelta), para tener por ajustado a derecho la suma fijada al profesional.

Le asiste razón al actor cuando señala que “…la Cámara de apelaciones aplica la normativa residual genérica —contemplada en el art. 46 de la ley 5134—” (fs. 45 vuelta) sin mayores precisiones y s*in r*eferencia alguna a la norma especial antes señalada. Esta circunstancia frustra el derecho constitucional invocado.

Lo dicho basta para revocar la sentencia atacada y ordenar que, por intermedio de otra Sala distinta del fuero, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto.

3. Por ello voto por hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del letrado Barreyro, revocar la sentencia de la Cámara del fuero y devolver las actuaciones para que, por intermedio de otra Sala distinta, se emita un nuevo pronunciamiento ajustado a lo aquí señalado.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el abogado Eduardo Daniel Barreyro.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "BAYETO, RAMIRO MARTÍN Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BAYETO, RAMIRO MARTÍN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17278/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

SUMARIOS:

1. La resolución que declaró desierto el recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme aquella que ordenó practicar una nueva liquidación, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia. A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva. (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. La resolución que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la decisión que había aprobado la liquidación practicada por el demandado no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la apelante no muestra que constituya un apartamiento palmario de lo allí decidido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por Ramiro Martín Bayeto y Rafael Eduardo Ortiz a fs. 166/182 vuelta.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que los Sres. Bayeto y Ortiz —agentes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpusieron contra su empleador con el objeto de obtener —en cuanto resulta pertinente destacar— la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general y el pago de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitaron que se abonase el porcentaje de aportes y contribuciones derivado de la falta de pago con carácter remunerativo de los rubros mencionados (fs. 2/19).

3. La jueza de primera instancia admitió la demanda parcialmente (fs. 32/42 vuelta).

4. Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 43/46 vuelta), contestados los agravios (fs. 47/52 vuelta), la Sala I de la Cámara de Apelaciones confirmó la sentencia apelada, en cuanto había sido materia de agravios, con costas a la vencida (fs. 54/57 vuelta).

5. La parte actora practicó liquidación (fs.85/86), la que fue cuestionada por el GCBA (fs. 120/120 vuelta).Contestado el traslado pertinente por la actora (fs. 121/124), la jueza de grado hizo lugar parcialmente a la impugnación formulada por el GCBA. A su vez, le ordenó al GCBA que practicase una nueva liquidación conforme a las pautas allí establecidas y que procediese a liquidar las remuneraciones de los actores otorgándole carácter remunerativo de forma definitiva al suplemento “Fondo de Estímulo” y las sumas acordadas en virtud de las actas paritarias reconocidas en la sentencia (fs. 126/127 vuelta).

En lo que aquí es útil destacar, indicó que asistía razón a la parte actora en lo referente al cálculo de intereses, por lo que ordenó que se procediese a liquidarlos nuevamente. Rechazó, sin embargo, el cuestionamiento de esa parte acerca del descuento de los aportes previsionales —atento a que se encontraba expresamente previsto por la ley n° 24.241 y no podía ser desconocido por las partes ni por el tribunal—.

6. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 128/132 vuelta).

Una vez rechazada la revocatoria y concedida la apelación, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso deducido por la parte actora (fs. 134/135 vuelta).

7. Disconforme, la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 136/156), el que fue contestado por el GCBA (fs. 157/161) y denegado por la Sala I, con sustento en la ausencia de sentencia definitiva, de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 163/164 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 187/189 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque la decisión cuya revisión se pretende no es una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que ordenó practicar una nueva liquidación—, no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja, pues la decisión recurrida —aquella en la que se declaró desierto el recurso interpuesto por la parte actora contra la decisión que había aprobado la liquidación practicada por el GCBA— no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la apelante no muestra que constituya un apartamiento palmario de lo allí decidido.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Ramiro Martín Bayeto y Rafael Eduardo Ortiz.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "NIEVAS, STELLA MARIS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NIEVAS, STELLA MARIS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17217/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por la parte actora contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 147/163 vuelta).

2. En el caso, Stella Maris Nievas promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) a efectos de obtener el cobro de diferencias salariales (fs. 1/18 de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario). La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda (fs. 188/198) y la Sala II Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del GCBA, rechazándolo en cuanto al agravio vinculado al defecto legal del escrito de demanda (fs. 236/238). Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 243/256), que fue denegado por la Cámara (fs. 273/274 vuelta). Disconforme, el Gobierno recurrió en queja ante este Tribunal, la que fue rechazada (ver expte. n° 15324/18, sentencia del 3/10/2018).

2. En cuanto ahora interesa, la accionante practicó liquidación — que arrojó la suma total de $335.180,80— (fs. 280/295). Corrido el traslado al GCBA, éste guardó silencio (ver fs. 299). Frente a ello, la actora solicitó que se aprobara su liquidación (fs. 298).

En este contexto, la jueza de primera instancia aprobó la liquidación practicada por la actora, en cuanto hubiera lugar por derecho, “en atención a lo solicitado y al silencio guardado por el GCBA pese a encontrarse debidamente notificado del traslado conferido a foja 296…” (fs. 299). Asimismo, intimó al GCBA a depositar la suma de $335.180,80 en el término de 20 días, bajo apercibimiento de ejecución forzada.

3. Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de revocatoria y apelación en subsidio (fs. 309/311). Allí sostuvo que no era correcto tener en cuenta los importes brutos de las diferencias salariales porque, como consecuencia de la declaración del carácter remunerativo de los conceptos en cuestión, se producía la obligación de integrar aportes, razón por la cual practicó una nueva liquidación por el importe de $166.730,16. Contestado el traslado por la actora (fs. 316/319), la jueza de grado la rechazó y concedió en relación el recurso de apelación interpuesto en subsidio por el demandado (fs. 321/321 *bis*). La magistrada también consideró que “…de la compulsa de las actuaciones no se observa que se hubiera cursado la comunicación aludida, ni se encuentra acreditado que la AFIP y/o la ANSES hubieran indicado cómo proceder al respecto, así como tampoco se ha demostrado la efectiva integración de los aportes descontados” (fs. 321 *bis*).

Elevadas las actuaciones a la Cámara, la Sala II hizo lugar al recurso de apelación, revocó la sentencia y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación de conformidad con lo resuelto por la alzada (fs. 337/338).

4. Disconforme, la parte actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 346/364, cuyo traslado fue contestado por el GCBA a fs. 368/372.

La Cámara lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del

Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 374/375 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 173/174 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, revocó la sentencia de primera instancia y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por Stella Maris Nievas.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Stella Maris Nievas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

# "SEGURA JULIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SEGURA, JULIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17251/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por Julio Segura, Carlos Bernardino Caeiro, Nadia Soledad Casimiro, Bettina Lucía Fernández, Karina Natalia González, Alicia Susana Leff, Valeria Müller, Marina Evangelina Paralera, Martín Miguel Pérez, Gabriel Eduardo Rodríguez, Fernando Marcelo Scialfa y Gustavo Andrés Vuotto a fs. 109/125.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que la parte actora —un grupo de agentes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo (fs. 3/21 vuelta).

3. Firme la sentencia, la parte actora practicó liquidación (fs. 44/47 vuelta), la que fue impugnada por el GCBA quien, a su vez, realizó una nueva liquidación (fs. 48/66 vuelta). Corrido el traslado pertinente, la actora lo contestó, solicitó que se rechazase la impugnación y se aprobase la liquidación por ella practicada (fs. 67/70).

La jueza de grado hizo lugar a la impugnación del GCBA y le ordenó que realizase una nueva liquidación (fs. 72/74 vuelta). Para ello, y en lo que aquí es útil destacar, indicó que debía liquidarse nuevamente los intereses. Rechazó por improcedente, en cambio, los agravios de la actora respecto de los descuentos vinculados con las inasistencias (en virtud de lo prescripto en el art. 13 del decreto 6718/90) y aportes previsionales (atento a que se encontraba expresamente previsto por la ley nº 24.241 y no podía ser desconocido por las partes ni por el tribunal).

4. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 75/79 vuelta).

Una vez rechazada la revocatoria, concedida la apelación y contestado el traslado corrido al GCBA (fs. 129/131), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso deducido por la parte actora (fs. 82/83).

5. Disconforme, la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/100), el que fue contestado por el GCBA (fs. 101/103 vuelta) y denegado por la Sala II (fs. 105/107) con fundamento en que no se acreditaba un caso constitucional ni se configuraba un supuesto de exceso ritual o de arbitrariedad de sentencia.

La sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 134/138 vuelta).

FUNDAMENTOS:

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque la decisión cuya revisión se pretende no es una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que ordenó practicar una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Julio Segura, Carlos Bernardino Caeiro, Nadia Soledad Casimiro, Bettina Lucía Fernández, Karina Natalia González, Alicia Susana Leff, Valeria Müller, Marina Evangelina Paralera, Martín Miguel Pérez, Gabriel Eduardo Rodríguez, Fernando Marcelo Scialfa y Gustavo Andrés Vuotto.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

---

## "NEGRI VIOLA, MARÍA MARTHA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NEGRI VIOLA, MARÍA MARTHA C/ GCBA (DRES.: ANGELA L. GERÉZ / RODOLFO ALEJO MERLINO) S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17388/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por María Marta Negri Viola a fs. 120/137.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que María Marta Negri Viola —agente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general y el pago de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se oficiase a la ANSES para que tomase debida nota de las diferencias adeudadas y realizase una liquidación por las contribuciones patronales impagas (fs. 2/19).

La jueza de primera instancia admitió la demanda parcialmente (fs. 31/43 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que la magistrada consideró que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual, por lo que correspondía reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, en consecuencia, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses. Por último, ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto. Apelada la sentencia por el GCBA, el recurso fue declarado desierto (fs. 45/47).

3. Firme la sentencia de grado, la parte actora practicó liquidación (fs. 48/53 vuelta y fs. 56/58 vuelta), la que fue impugnada por el GCBA quien, a su vez, realizó una nueva liquidación (fs. 63/71). Corrido el traslado pertinente, la actora lo contestó, solicitó que se rechazase la impugnación y se aprobase la liquidación por ella practicada (fs. 72/74).

La jueza de grado desestimó parcialmente la impugnación de la accionante y aprobó la liquidación practicada por el GCBA, correspondiente a capital (fs. 76/79).

Para ello indicó —en lo que aquí interesa destacar— que la pretensión de la actora en cuanto a la improcedencia de la realización de los descuentos por aportes no podía prosperar, ya que si bien la cuestión no había sido ventilada en autos, iba de suyo que al declarar el carácter remunerativo de los suplementos, nacía en cabeza del empleador la obligación de proceder a liquidar el sueldo correspondiente aplicando la totalidad de la normativa que impactaba en cada uno de los rubros que lo integran.

4. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 80/85 vuelta).

Una vez rechazada la revocatoria, concedida la apelación y contestado el traslado corrido al GCBA (fs. 86/88), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso deducido por la parte actora (fs. 90/91 vuelta).

5. Disconforme, la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 92/108 vuelta), el que fue contestado por el GCBA (fs. 110/114) y rechazado por la Sala I (fs. 116/118 vuelta) con fundamento en que no se dirigía contra una sentencia definitiva, no se acreditaba un caso constitucional ni se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

La sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 141/145 vuelta).

FUNDAMENTOS:

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad: que este recurso no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que aprobó la liquidación practicada por el GCBA correspondiente a capital—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por María Marta Negri Viola.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

---

## "TRANSPORTES OLIVOS SACIYF Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TRANSPORTES OLIVOS SACIYF Y OTROS C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 16647/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DAÑOS Y PERJUICIOS - RESPONSABILIDAD DEL ESTADO – COSTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si la cuestión constitucional que intenta configurar la actora se refiere a la ilicitud de la conducta estatal –como requisito de la responsabilidad del estado–, pero s*in re*batir la conclusión de la Cámara en cuanto tuvo –más allá de su acierto o error– por no acreditado el daño sufrido. Ello así, esta cuestión carece de relación directa e inmediata con la materia traída a conocimiento de este Tribunal, ya que su análisis deviene ineficaz para modificar el resultado al que llegó el *a quo*. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. La determinación de la ocurrencia del daño alegado por la actora constituye una cuestión fáctica reservada a los jueces de la causa cuyas conclusiones no pueden ser revisadas por este Tribunal mediante el recurso de inconstitucionalidad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja dado que las cuestiones que la parte actora pretende que este Tribunal revise, –relacionadas con la reparación de los daños que afirma haber sufrido, la imposición de costas decidida por las instancias de mérito y con la regulación de honorarios– remiten, indefectiblemente, al examen de la valoración de los hechos, las pruebas y la interpretación de normativa infraconstitucional; aspectos que, como principio, resultan ajenos a esta instancia extraordinaria, pues no importan desentrañar la inteligencia de cláusula constitucional alguna. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Si las objeciones de la actora se basan, principalmente, en una valoración distinta y parcial de las pruebas agregadas a la causa y de la normativa involucrada, ello no autoriza a descalificar el pronunciamiento atacado como acto jurisdiccional válido. Ello así, en tanto el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, sin que los agravios vertidos logren evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. Corresponde rechazar la queja si el recurrente no demuestra que la cuestión traída ante esta instancia –relacionada con la contradicción en que habría incurrido la sentencia impugnada– haya sido puesta a consideración de los jueces de mérito y, con ello, que su omisión en el pronunciamiento cuestionado resulte arbitraria. Por

otra parte, el recurrente omite aportar otros argumentos que muestren una falacia en el discurso de la Cámara. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde rechazar la queja toda vez que la presentación no ha logrado refutar los argumentos brindados por la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad; que consideró que los agravios remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba, a la vez que expresan un mero disenso con el alcance asignado a normativa infraconstitucional que rige la concesión del servicio público de higiene urbana. En su lugar, los dichos de la quejosa no superan el nivel de una mera discrepancia, ni fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y tampoco constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Transportes Olivos SACIyF y Ashira SA, ambos de manera conjunta en representación de Transportes Olivos SACIyF-Ashira SA Unión Transitoria de Empresas (en adelante “URBASUR”), acuden en queja ante este Tribunal contra la decisión de la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por su parte (fs. 52/58 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por URBASUR contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), con el objeto de reclamar los daños y perjuicios sufridos por el ilegítimo incremento de la prestación salarial motivada por la incorrecta transferencia en exceso de trabajadores. Así, solicitaron el pago del resarcimiento correspondiente por la prestación del Servicio Público de Higiene devengado durante el período desde febrero 2005 a septiembre de 2006, conforme el contrato de concesión oportunamente suscripto en el marco de la Licitación Pública Nacional e Internacional n° 6/03 (fs. 1/29 de los autos principales).

3. Contestada la demanda por el GCBA (fs. 296/301 vuelta de los autos principales), el juez de grado la rechazó e impuso las costas a la vencida (fs. 2/15).

4. Contra lo decidido se alzó la parte actora (fs. 16/30). También lo hicieron el letrado apoderado de la parte actora, el GCBA y el perito Contador designado en autos por las regulaciones de honorarios practicadas.

5. A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones —por mayoría— resolvió rechazar el recurso de apelación deducido por la actora y confirmar la sentencia de grado, en cuanto había sido materia de agravio. Además, redujo los honorarios fijados a la representación letrada de la demandada a $800.000 y los de la representación letrada de la actora a la suma de $378.000. Confirmó, en cambio, los regulados al experto. Finalmente, impuso las costas de esa instancia a la actora y reguló los honorarios de la representación letrada de la demandada por su actuación en esa instancia en la suma de $280.000. (fs. 33/36 vuelta).

6. Disconforme, la actora planteó recurso de inconstitucionalidad (fs.37/46). La Sala III, por mayoría, lo denegó con sustento en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 48/50). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 74/77).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque la recurrente no logra rebatir los fundamentos por los cuales su recurso de inconstitucionalidad fue denegado: ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria.

2. En efecto, la decisión adoptada por la Cámara de Apelaciones, y cuya revisión aquí se pretende, rechazó el recurso de apelación deducido por la parte actora y confirmó la sentencia de grado en cuanto había sido materia de agravios. Para así decidir, la alzada consideró que:

a) las eventuales acreencias que pudiera tener la empresa por la absorción de trabajadores en exceso en el período febrero de 2005 a septiembre de 2006 fue contemplada en el acuerdo al que llegaron las prestatarias y que sometieron al GCBA;

b) el informe del perito determinó la existencia de trabajadores en exceso respecto a la oferta efectuada por URBASUR, pero conforme el artículo 50 del PBC la contratista debía absorber a todos los trabajadores que prestaran servicios en la zona adjudicada al momento de la apertura del Sobre 1, siendo a estos efectos irrelevante la cantidad contemplada en la oferta;

c) la actora no probó que se le hubieran transferido trabajadores que al momento de la apertura del Sobre 1 no se encontraban prestando servicios en su zona;

d) la actora no probó la responsabilidad de la demandada en el daño que alega haber sufrido sino que insiste en un desequilibrio contractual que resultaría de su propia impericia o de desacuerdos con las demás empresas prestadoras.

En relación a las costas, la Sala III redujo los honorarios regulados a las representaciones letradas de la actora y a la demandada, confirmó los del perito contador e impuso los honorarios de esa instancia a la actora, regulando los de su contraria.

3. Contra esa sentencia la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad fundado en los siguientes agravios:

a) desconocimiento de la confianza legítima con que su parte actuó en la ejecución del contrato;

b) desconocimiento de la omisión de la demandada en exigir a todas las empresas contratistas el fiel cumplimiento del pliego licitatorio;

c) la sentencia se apoya en afirmaciones dogmáticas o aparentes carentes de todo sustento objetivo, lo cual torna al pronunciamiento arbitrario. En particular, sostiene que no es cierto que debiera soportar el costo íntegro de la absorción del personal que se le transfirió, o que el perjuicio que alega encuentre su origen en su negligencia o en una “mala negociación” con el resto de las contratistas;

d) omisión del GCBA de ejercer su función de autoridad pública, lo cual constituye, conforme la actora, cuestión federal directa.

Finalmente, solicitó se dejara sin efecto la imposición de costas y se impongan éstas al GCBA o, en caso que no se haga lugar a su pretensión de fondo, se fijen por su orden.

4. Asiste razón a la Cámara en cuanto afirmó que el recurso de inconstitucionalidad de la actora es inadmisible, ya que ésta no logró acreditar la configuración de un caso constitucional cuya dilucidación fuera definitoria para el resultado de la causa. En efecto, si bien la actora intenta fundamentar el caso constitucional en lo que considera el abandono de las funciones de autoridad pública del GCBA, lo cierto es que no logra rebatir el principal argumento que tuvo en miras la Cámara a la hora de rechazar su apelación: la falta de acreditación del daño alegado.

La actora no se hace cargo de esta conclusión, sino que insiste —en base a lo dictaminado por el perito— en que “se reconoció por la demandada y V.E. que estaba acreditada la transferencia en exceso de, al menos, 41 trabajadores de mi representada del total reclamado por ella desde un comienzo” (fs 43). Esta afirmación trasunta la disconformidad de la actora con la decisión de la Cámara, mas no es suficiente para mostrar su arbitrariedad o que no pueda ser tenida por un pronunciamiento jurisdiccional válido. En estas condiciones, la determinación de la ocurrencia del daño alegado constituye una cuestión fáctica reservada a los jueces de la causa

cuyas conclusiones no pueden ser revisadas por este Tribunal mediante el recurso de inconstitucionalidad.

La cuestión constitucional que intenta configurar la actora se refiere a otro requisito de la responsabilidad pública: la ilicitud de la conducta estatal. Ahora bien, dado que la quejosa no logró rebatir la conclusión de la Cámara en cuanto —más allá de su acierto o error— tuvo por no acreditado el daño sufrido, esta cuestión carece de relación directa e inmediata con la materia traída a conocimiento de este Tribunal, ya que su análisis deviene ineficaz para modificar el resultado al que llegó el *a quo* (conf. CSJN, Fallos 338:249, aplicable en lo pertinente al recurso extraordinario local).

5. En cuanto a la pretensión de modificación de la imposición de las costas efectuada por las instancias de mérito, la actora no arrima a este Tribunal elementos que tornen procedente, en este aspecto, el recurso de inconstitucionalidad.

Por todo lo expuesto, voto por rechazar la queja traída a conocimiento de este Tribunal.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque la recurrente no logra rebatir los fundamentos por los cuales su recurso de inconstitucionalidad fue denegado: ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria.

2. En efecto, la decisión adoptada por la Cámara de Apelaciones, y cuya revisión aquí se pretende, rechazó el recurso de apelación deducido por la parte actora y confirmó la sentencia de grado en cuanto había sido materia de agravios.

Para así decidir, la alzada consideró —en cuanto al fondo de la cuestión, aspecto en el que los tres magistrados intervinientes coincidieron— que: i) las conclusiones a las que había arribado el juez de grado se exhibían como el fruto de un estudio acabado de las circunstancias probadas de la causa, y ajustadas a las claras normas del pliego y las pautas de interpretación de los contratos; ii) al realizar la oferta, la actora había asumido a su costo y cargo la totalidad del personal operativo y administrativo no jerarquizado que, al momento de la apertura del sobre 1, prestara servicios en la zona adjudicada; iii) el texto del inciso b) del artículo 50 del Pliego de Bases y Condiciones era claro en cuestiones que resultaban fundamentales para resolver este litigio y privaban de todo sustento al reclamo de la actora, en tanto la absorción del personal era a exclusivo cargo y costo de la contratista, las cuestiones vinculadas con la transferencia de contratos laborales no podían considerarse imprevisibles, el GCBA tenía la potestad de verificar que el número de personal a absorber fuera similar al promedio de empleados del o de los contratistas de los servicios en su zona durante los tres meses anteriores al llamado a licitación, era claro que el número de personal a absorber no era definido por el oferente; iv) las empresas involucradas

habían sometido a consideración del Ministerio de Medio Ambiente un acuerdo sobre la controversia del personal transferido; v) ni las potestades del GCBA en materia de verificación de los acuerdos de transferencia de personal entre las prestatarias, ni sus posibles desavenencias, justificaban la reparación del aludido desequilibrio contractual; vi) los trabajadores considerados en exceso por el Perito Contador lo habían sido con relación al personal operativo y de carga por el servicio que había formado parte de la oferta de Transportes Olivos SA, y no al promedio de empleados de los contratistas de los servicios en la zona adjudicada durante los tres meses anteriores al llamado a licitación, en los términos del artículo 50 del Pliego; vii) el artículo 28 del Pliego de Bases y Condiciones titulado “Conocimiento de las condiciones”, establecía que por el solo hecho de formular la OFERTA, se tendrá al OFERENTE por compenetrado de las bases y condiciones de la licitación y de las características de los servicios a contratar, por lo que no podrá con posterioridad invocar en su favor, para justificar los errores en que pudiera haber incurrido al formular la OFERTA, duda o desconocimiento de las cláusulas y disposiciones legales aplicables o de las condiciones técnicas y fácticas del servicio”; a su vez, el artículo 29 del citado pliego establecía un procedimiento de consulta y pedidos de aclaraciones previos a la apertura del sobre 1, oportunidad en que podría haber consultado, por ejemplo, el número de personal asignado a la zona para la que realizaba su oferta; y viii) la actora era quien debía probar que los trabajadores transferidos por las anteriores prestadoras del servicio de higiene urbana no cumplían las previsiones del artículo 50 del Pliego de Bases y Condiciones, esto es, al momento de la apertura del sobre 1 no se encontraban prestando servicios en el área geográfica que componía la zona 3 de la licitación.

En virtud de no haberse producido prueba que pueda endilgar responsabilidad a la demandada en el daño reclamado, la actora se limita a hacer hincapié en el desequilibrio económico, hecho que, no es imputable a la accionada. En relación a la imposición de costas, señaló que al haberse rechazado la demanda, no se advertían motivos para apartarse del principio objetivo de la derrota.

3. La actora al presentar sus agravios sostuvo que: i) la sentencia era arbitraria, pues no había considerado todas las cuestiones planteadas; entre otras, las relativas a su buena fe y legítima confianza depositada en el Gobierno; ii) la alzada había omitido analizar las razones que habían impulsado a su parte a cumplir la mayor onerosidad fáctica de la licitación resultante, manteniendo al personal y pagando sus haberes, lo cual también generaba un enriquecimiento sin causa; iii) la decisión cuestionada realizaba una interpretación dogmática del artículo 50 del Pliego de Bases y Condiciones, ello así por cuanto la norma disponía que las modificaciones no podían considerarse imprevisibles a los fines de la ecuación económica financiera ni ser trasladada a la accionada, lo que significaba que la fiscalización y control debía ser realizada por parte del Estado, situación que no había acontecido; iv) el GCBA se había abstenido de cumplir con el mandato constitucional al que denominó “principio de autoridad”, desde que no había verificado el correcto traspaso del personal, el cumplimiento

equitativo de las condiciones de ese traspaso, ni había velado para que se diera fiel cumplimiento a las cláusulas del Pliego y sus accesorios, lo que constituía una clara violación a su derecho de propiedad; y v) correspondía dejar sin efecto la imposición de costas o, de no ser acogida esta pretensión, ellas fueran impuestas en el orden causado por resultar indudable el derecho que su mandante tenía para demandar.

Las cuestiones que la parte actora pretende que este Tribunal revise remiten, indefectiblemente, al examen de la valoración de los hechos, las pruebas y la interpretación de normativa infraconstitucional relativas a si correspondía, o no, que el GCBA reparase los daños y perjuicios que afirma haber sufrido por la absorción de personal en exceso; a si la conducta del GCBA había producido, o no, un desequilibrio económico a su parte; a si era exigible, o no, al GCBA la verificación del correcto traspaso del personal; a la imposición de costas decidida por las instancias de mérito; y a la regulación de honorarios practicada por el rechazo del recurso de inconstitucionalidad. Pero estos aspectos –como principio— resultan ajenos a esta instancia extraordinaria, pues no importan desentrañar la inteligencia de cláusula constitucional alguna.

En efecto, los agravios de la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba, de derecho común y procesal, las cuales resultan por vía de principio propias de los jueces de la causa y ajenas al trámite del recurso intentado —conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—.

4. En cuanto a la arbitrariedad que la parte recurrente le endilga a lo decidido por la alzada, lo cierto es que las objeciones que formula no logran desbaratar las premisas que sustentaron el pronunciamiento atacado, referidas a que la absorción del personal era a exclusivo cargo y costo de la contratista y que tal transferencia no podía considerarse imprevisible. Es que las objeciones de URBASUR se basan, principalmente, en una valoración distinta y parcial de las pruebas agregadas a la causa y de la normativa involucrada, lo que no autoriza a descalificar el pronunciamiento atacado.

Por otro lado, la actora tampoco pone en evidencia la desproporción de los honorarios fijados por el rechazo del recurso de inconstitucionalidad, teniendo en cuenta las sumas ya reguladas y firmes en autos. Antes bien, la recurrente se limita a transcribir los fundamentos del voto disidente de la jueza Seijas en relación a este punto, pero ello no resulta suficiente para modificar dicha regulación.

5. De modo que las consideraciones que efectúa la parte actora —además de ser, muchas de ellas, una reiteración de argumentos vertidos en anteriores presentaciones— sólo ponen en evidencia su disconformidad con la solución alcanzada, pero ello no resulta suficiente para considerar que los jueces de la alzada incurrieron en un error grosero susceptible de descalificar a la sentencia en cuanto acto jurisdiccional válido.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 52/58.

2. La sentencia objetada confirmó el rechazo de la demanda, entre otras razones, porque la actora no había probado oportunamente el daño que serviría de sustento a su pretensión indemnizatoria. En este orden de ideas, la Cámara señaló que “[a]l realizar su oferta, la actora asumió a su costo y cargo la totalidad del personal operativo y administrativo no jerarquizado que, al momento de la apertura del sobre 1, prestara servicios en la zona adjudicada (V. fs. 110, 112 y 183/184) […; que] los trabajadores considerados en exceso por el perito contador lo fueron con relación al personal operativo y de carga del servicio que formó parte de la oferta de Transportes Olivos SA (V. fs. 199/200 y 504) y no al promedio de los empleados de los contratistas de los servicios en la zona adjudicada durante los 3 meses anteriores al llamado a licitación, en los términos del artículo 50 del Pliego”. Finalmente, agregó que “[n]o es posible soslayar que al iniciar la demanda, la actora manifestó que se transfirieron en exceso 114 trabajadores (V. fs. 10), el perito contador manifestó –y el juez de grado tuvo por probado– que los empleados transferidos en exceso *de la oferta inicial* fueron 41 –circunstancia que no se encuentra debatida en esta instancia (V. fs. 504 y 921) [–], mientras que en noviembre de 2006 la empresa informó que suscribió acuerdos con las restantes prestatarias –en los que el GCBA no intervino como parte– que dan cuenta de la transferencia de veintiséis trabajadores (V. fs. 222/236).// En el caso, era la actora la que debía probar que los trabajadores transferidos por las anteriores prestadoras del servicio de higiene urbana no cumplían las previsiones del artículo 50 del pliego de bases y condiciones, esto es, al momento de la apertura del sobre 1 no se encontraban prestando servicios en el área geográfica que componía la zona 3 de la licitación” (fs. 35).

La recurrente sostiene que es contradictorio afirmar que se tuvo por probado que los empleados transferidos en exceso de la oferta inicial habían sido 41 y que no fue probado el daño, pero, no muestra haber llevado la cuestión a los jueces de mérito y,

con ello, que su omisión en el pronunciamiento cuestionado resulte arbitraria. Tampoco trae otros argumentos que muestren una falacia en el discurso de la Cámara.

3. A su turno, los restantes agravios de la recurrente —vinculados, centralmente, al rol que los jueces de mérito interpretaron que cabía al GCBA en el marco de la licitación pública nacional e internacional nro. 6/03, y la interpretación del art. 50 del pliego de bases y condiciones de la mencionada licitación—, en tanto no apuntan a revertir la conclusión del *a quo* acerca de que no quedó acreditado el daño, no resultan conducentes para modificar la solución.

4. En cuanto al agravio dirigido a cuestionar la regulación de honorarios de los abogados de la demandada, la recurrente no muestra venir objetando, a ese respecto, la denegatoria de un recurso de los que habilitan la deducción de una queja para sostenerlos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera Transportes Olivos SAYCIF y Ashira SA, Unión Transitoria de Empresas (fs. 52/58 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente n° 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Es oportuno recordar que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/50) tras considerar que “los agravios esgrimidos remiten al examen de cuestiones de hecho y prueba a la vez que expresan un mero disenso con el alcance asignado a normativa infraconstitucional que rige la concesión del servicio público de higiene urbana, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta con normas constitucionales” (fs. 48 vuelta).

4. Los argumentos de la Cámara no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos de Transportes Olivos SAYCIF y Ashira SA, Unión Transitoria de Empresas no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja de Trasportes Olivos SAYCIF y Ashira SA, Unión Transitoria de Empresas (fs. 52/58 vuelta).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Transportes Olivos SACIyF y Ashira SA, Unión Transitoria de Empresas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "BULIT GOÑI, ENRIQUE Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ INTER PAMPAS SRL S/ EJECUCIÓN FISCAL"

Expte. SACAyT nº 16947/19; 18-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - REGULACIÓN DE HONORARIOS**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja toda vez que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue denegado; fundadas en la ausencia de un desarrollo argumental que permitiera equiparar la sentencia cuestionada –que revocó la regulación de honorarios–, con una sentencia definitiva. En efecto, es posible que la nueva regulación a practicarse genere a los recurrentes otros agravios que aquellos intenten traer a consideración del Tribunal. Una vez que ello ocurra, podrán acumular todos los planteos de índole constitucional que se suscitaren a raíz de las futuras resoluciones regulatorias en un único recurso a ser resuelto por el Tribunal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe. Voto coincidente de la juez Inés M. Weinberg).

2. No es sentencia definitiva sino la que dirime la pretensión o impide su continuación. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Si bien el cuestionamiento de la sentencia que revocó la regulación de honorarios y dispuso que, una vez aprobada la liquidación de los intereses, los honorarios de los letrados deberían ser regulados teniendo en consideración las sumas omitidas, resulta una pretensión accesoria a la que constituyó la materia del pleito; tal carácter no impide su revisión, habida cuenta de que el derecho constitucional a la remuneración merece tanto resguardo en el marco del art. 113 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires como cualquier otro y sólo será posible hacerlo a propósito de una pretensión de esta especie. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. No hay posibilidad de equiparar a definitiva la sentencia que revocó la regulación de honorarios y dispuso que, una vez aprobada la liquidación de los intereses, los honorarios de los letrados deberían ser regulados teniendo en consideración las sumas omitidas. Ello así porque, si bien sienta un criterio que presumiblemente impactará en la ulterior que resuelva finalmente el pedido de regulación, dicha decisión no está completa, no dispone enteramente de la pretensión, sino que el criterio que fija está destinado a integrar una posterior. Y es la espera de esa decisión anunciada lo que asegurará el carácter final del pronunciamiento de este Tribunal en lo que sea propio de su jurisdicción. Entretanto, la espera no genera mal por sí, menos aún uno irreparable. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por los Dres. Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema contra la resolución denegatoria de su recurso inconstitucionalidad (fs. 38/51).

2. En el caso, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió ejecución fiscal contra Inter Pampas SRL y contra los Sres. Guillermo Ernesto Draletti y Gabriel Orlando Draletti y/o quien resultara responsable, a efectos de obtener el cobro de la suma de doscientos cincuenta y dos mil quinientos siete pesos con dieciocho centavos ($252.507,18) en concepto de multa (fs. 57/57 vuelta). El juez de primera instancia rechazó la ejecución por no encontrarse ejecutoriada la multa (fs. 34/37 vuelta). A su vez, reguló los honorarios profesionales de los Dres. Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema en la suma de nueve mil quinientos cincuenta y ocho pesos ($9.558), en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 3, 11, 16, 17, 22, 23,

24, 29 inc. f., 34 y concordantes de la ley n° 5134 y el parámetro de proporcionalidad al que se refirió en el considerando V de su decisión.

3. En cuanto a este relato interesa señalar, los citados profesionales apelaron la regulación de sus honorarios en la que el juez aplicó el honorario mínimo previsto en el artículo 60 de la ley n° 5134 (arrojando el referido monto de $9.558) luego de considerar que la suma que integraba la base de cálculo de la regulación era de ciento veintiséis mil doscientos cincuenta y tres pesos con cincuenta y nueve centavos ($126.253,59); es decir, cincuenta por ciento (50%) de lo reclamado por aplicación del artículo 24 de la ley n° 5134 (fs. 2/6 vuelta). Los recurrentes sostuvieron que el magistrado no consideró los intereses devengados desde el inicio de la acción y acompañaron una liquidación por setecientos treinta y cinco mil trescientos pesos con noventa centavos ($735.300,90). Tacharon de inconstitucional el referido artículo 24 en tanto dispone que la base regulatoria debe reducirse en un 50% ante el rechazo de la demanda en el entendimiento de que establece una discriminación en el trato y que en las ejecuciones fiscales favorecía a los abogados del GCBA y al propio GCBA exclusivamente, dejando a los contribuyentes demandados y a sus letrados siempre en una situación desfavorable. Señalaron, por tanto, que el monto regulado resultaba irrazonable y con fiscatorio.

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— resolvió revocar la regulación de honora rios de los profesionales de la demandada efectuada en primera instancia y dispuso que, una vez aprobada la liquidación de los intereses, se regulen sus honorarios considerando las sumas omitidas (fs. 16/18 vuelta).

4. Disconformes, los Dres. Bulit Goñi y Lema interpusieron recurso de inconstitucionalidad (fs. 20/28 vuelta), cuyo traslado no fue contestado por la parte actora (conf. fs. 31). La Sala III lo denegó (fs. 31/31 vuelta) y ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto opinó que la queja lograba rebatir la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad y que se dirigía contra una sentencia equiparable a definitiva. No obstante, consideró que el pronunciamiento cuestionado no era arbitrario y que debía rechazarse la pretendida declaración de inconstitucionalidad del artículo 24 de la ley n° 5134 (fs. 96/100).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja de los Dres. Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue denegado.

2. En el caso, se pretende la revisión la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que revocó la regulación de honorarios de primera instancia y dispuso que una vez que sea aprobada la liquidación de los intereses serán regulados los honorarios de los letrados teniendo en consideración las sumas omitidas (fs. 16/18 vuelta).

3. Para denegar el recurso de los referidos abogados, los jueces de la Sala III sostuvieron que "… la impugnación se dirige contra la resolución interlocutoria por la que se revocó la regulación de honorarios de primera instancia y dispuso que se practicara una nueva regulación una vez aprobada la liquidación pertinente…" (fs. 31 vuelta); y que "… los recurrentes tampoco han aportado un desarrollo argumental tendiente a demostrar por qué lo decidido en tales términos sería equiparable a un pronunciamiento definitivo, limitándose a enunciar escuetamente que la discusión no podría reeditarse en otro proceso" (fs. 31 vuelta). Finalmente destacaron que el carácter de sentencia definitiva no podía ser soslayado ni aún bajo la invocación de garantías constitucionales.

En su queja, los recurrentes insisten con su postura de estar impugnando una sentencia definitiva pues "… fija con claridad y contundencia el derecho aplicable al caso (la base regulatoria de los honorarios y la validez constitucional de las normas aplicadas que los suscriptos cuestionamos), y lo hace en forma definitiva, sin que exista posibilidad de revisión posterior".// "La circunstancia de que la sentencia del *a quo* haya diferido la regulación final de los honorarios '*para una vez aprobada la liquidación*', no altera tal conclusión, pues la cuestión debatida es ajena a esa circunstancia y no existe chance alguna de que sea alterada ulteriormente" (fs. 41 vuelta). Sin embargo, esos argumentos no logran poner en crisis las razones reseñadas en la resolución denegatoria.

En efecto, es posible que la nueva regulación a practicarse genere a los recurrentes otros agravios que aquellos intenten traer a consideración del Tribunal. Una vez que ello ocurra, podrán acumular todos los planteos de índole constitucional que puedan suscitarse a raíz de las futuras resoluciones regulatorias en un único recurso a ser resuelto por el Tribunal.

En este sentido resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que sostiene que "… las decisiones dictadas durante el trámite de regulación de honorarios no constituyen sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, pues los posibles agravios de naturaleza federal son susceptibles de conocimiento por el Tribunal en ocasión del recurso extraordinario contra el pronunciamiento regulatorio del caso" (Fallos: 259:65 y 338; 262:509; 297:486; 300:1134; 320:2740).

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja interpuesta por los Dres. Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe en que la queja interpuesta por Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema no puede prosperar, en tanto no rebate las razones expuestas por la Cámara al denegar su recurso de inconstitucionalidad.

Ello en virtud de los argumentos expresados en el punto 3 de su voto, al que adhiero y me remito en honor a la brevedad.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No es sentencia definitiva sino la que dirime la pretensión o impide su continuación. La presente es una pretensión accesoria a la que constituyó la materia del pleito; pero, aun así su carácter accesorio no empece a la revisión, habida cuenta de que el derecho constitucional a la remuneración merece tanto resguardo en el marco del art. 113 de la CCBA como cualquier otro y sólo será posible hacerlo a propósito de una pretensión de esta especie.

La decisión que la parte trae a examen ciertamente sienta un criterio que presumiblemente impactará en la ulterior que disponga finalmente del pedido. Sin embargo, la decisión del *a quo* no está completa, no dispone enteramente de la pretensión, sino que el criterio que fija está destinado a integrar esa posterior que los votos impugnados anuncian; y es la espera de esa decisión anunciada lo que asegurará el carácter final del pronunciamiento de este Tribunal en lo que sea propio de su jurisdicción.

Entretanto, la espera no genera mal por sí, menos aún uno irreparable, puesto que no hay suma exigible. En suma, no hay posibilidad de equipararla a una definitiva.

Por ello, voto por rechazar la queja a estudio.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por los Dres. Enrique Bulit Goñi y Rodrigo Lema.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "REY, MARÍA JIMENA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ REY, MARÍA JIMENA C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 18003/20; 18-11-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución (CM n° 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en el artículo 11, inciso 6, y en el artículo 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa, conforme lo dispuesto en el artículo 11, inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. TSJ n° 15103/18).

2. Por otra parte, también el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CM) planteó ante el Tribunal una queja —que tramita por expte. n° 18030/2020 caratulada Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"— contra la sentencia aquí impugnada.

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el artículo 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el artículo 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el artículo 2 de la ley 402.

2. En cuanto a la queja del CM que tramita por expte. n° 18030/2020 —caratulada "Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)"— toda vez que se interpuso contra la misma sentencia que aquí se cuestiona (resolución denegatoria de los recursos de inconstitucionalidad de ambas partes obrante a fs. 106/107) y que se

encuentra en la misma instancia procesal, corresponde, de conformidad con lo establecido en los artículos 170 y 171 del CCAyT, disponer su acumulación a estos autos.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en la causa.

*2. Disponer* la acumulación de la autos caratulados "Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18030/2020, a las presentes actuaciones.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, por Secretaría de Asuntos Generales, se sortee un nuevo juez de trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ REY, MARÍA JIMENA C/ CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 18030/20; 18-11-2020.

**EXCUSACIÓN (PROCEDENCIA) ACUMULACIÓN DE PROCESOS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El juez Santiago Otamendi, designado como juez de trámite del recurso de queja, se excusa de intervenir por haber participado en el dictado de una resolución (CM n° 270/10) que se halla vinculada con la pretensión esgrimida en el proceso, con fundamento en el artículo 11, inciso 6, y en el artículo 23 del CCAyT.

A su turno, la jueza Marcela De Langhe también se excusa de intervenir en la causa, conforme lo dispuesto en el artículo 11, inciso 2 del CCAyT, por ser coactora en un proceso cuyo objeto es similar a las presentes actuaciones (expte. TSJ n° 15103/18).

FUNDAMENTOS:

1. Las razones expresadas por los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el artículo 11, incisos 6 y 2, respectivamente, y en el artículo 23 del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el artículo 2 de la ley 402.

2. En atención a lo resuelto por este Tribunal en el día de la fecha en los autos "Rey, María Jimena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18003/2020, corresponde estar a la acumulación de estos autos a las mencionadas actuaciones.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe para intervenir en el recurso.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla con la acumulación ordenada en los autos "Rey, María Jimena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rey, María Jimena c/ Consejo de la Magistratura s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 18003/2020.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17646/19; 18-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso ante la Justicia local, un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9 en las actuaciones caratuladas “PLASTAR BUENOS AIRES S.A. c/ GCBA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO”, expte. n° 25.182/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 2/10/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificó la demanda entablada por la firma Plastar Buenos Aires S.A. (en adelante: “Plastar”) para que se “(...) declare la inconstitucionalidad de la pretensión fiscal de la Ciudad (…), según la cual Plastar (…) debió tributar el impuesto sobre los ingresos brutos con una alícuota superior por la sola razón de que su planta industrial está ubicada en territorio de otra provincia(...)”. En la demanda además se solicitó “(...) la repetición de la suma de $1.827.917,32 10, (pesos un millón ochocientos veintisiete mil novecientos diecisiete con 32/100), con más los intereses, accesorios y actualizaciones correspondientes, abonados de más en concepto de impuesto sobre los ingresos brutos, correspondiente a los períodos 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017(...)”.

Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 44; 54; 75 inc. 2; 75 inc. 31; 99 inc. 20; 124; 125 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/17 vuelta).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos a fs. 28/48), surge que PLASTAR habría interpuesto ante dicho fuero una demanda contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP) con la finalidad se declare la inconstitucionalidad de ciertos artículos de los Códigos Fiscales y leyes tarifarias aplicables a los períodos fiscales 2013 a 2017 según los cuales debió tributar el impuesto sobre los ingresos brutos por los ingresos obtenidos por su actividad industrial (Código 252092 “Fabricación de productos plásticos en formas básicas y artículos de plástico n.c.p. excepto muebles”) a una alícuota superior por la sola razón de que su planta industrial está ubicada en territorio de otra provincia. La actora consideró que la aplicación de dicha alícuo ta superior por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directa-

mente violatoria de los artículos 1, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 28,33, 75 inc. 13, y 126 de la Ley Fundamental (fs. 34). Asimismo, solicitó la devolución de las sumas que, como consecuencia de lo anterior, habría pagado en exceso.

3. El juez de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado y declaró que la Corte Suprema de Justicia de la Nación resulta competente para conocer en instancia originaria (fs. 68/70 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento"; "Orbis Mertig San Luis S.A.I.C. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" –entre otros– y "GCBA c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal"..

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 78 y 84/103). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 111/116, actuación n° 13334091/2019). Para hacerlo, la jueza Schafrik consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia, y se había limitado a efectuar asevera ciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales.

Agregó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia (argumento, entre otros, con el que concurrió el juez Balbín).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 120/128 vuelta), el GCBA sostuvo que la resolución recurrida es equiparable a sentencia definitiva por cuanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local (ver fs. 120 y vuelta). Asimismo, se agravió de la sentencia por considerar, en sustancia, que: a) la renuncia de los jueces locales a ejercer la competencia que les corresponde asumir en los términos de los arts. 129 y 18, CN; afecta la autonomía de la Ciudad y su derecho a contar con el Juez natural, el derecho de defensa, igualdad y seguridad jurídica (fs. 120 y vuelta); b) se desprotegen los intereses de la Ciudad, pues hace caso omiso de la ley que rige el caso, esto es el Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, lo cual no obsta reconocer que la actora desarrolla una actividad reglada por una ley de carácter nacional (fs. 121 vuelta); c) la sentencia resulta un acto que carece de toda validez jurisdiccional en cuanto su fundamentación es escasa o nula y (fs. 121 vuelta); d) en las actuaciones que inició PLASTAR la pretensión sustancial es su pedido de repetición el cual no es un tema que se encuentre entre los especialmente regidos por la Constitución Nacional en los términos del artículo 2, inciso 10 de la ley 48 ni los precedentes jurisprudenciales mencionados en la sentencia. En su opinión, la cuestión debe dirimirse inexcusablemente ante los tribunales en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad ya que tanto la justicia federal

como la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su instancia originaria no pueden entender en una acción de devolución de tributos locales por tratarse de un tema de carácter eminente y exclusivamente local (fs. 124 y vuelta/125); y e) afectó al principio republicano de separación de poderes (fs. 127).

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), el cual tiene relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 130/132).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos “PLASTAR BUENOS AIRES S.A. c/ GCBA s/ Proceso de Conocimiento”, expte. 25.182/2018 (fs. 142 y vuelta, con remisión al dictamen agregado a fs. 139/141).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: “*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, PLASTAR promovió una demanda contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con la finalidad que se declare la inconstitucionalidad de ciertos artículos de los Códigos Fiscales y leyes tarifarias aplicables a los períodos fiscales 2013 a 2017 según los cuales debió tributar sobre los ingresos derivados de la actividad de la empresa a una alícuota superior por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 1, 7, 9, 10, 11, 12, 16, 28,33, 75 inc. 13, y 126 ). Además, solicita repetir lo pagado indebidamente que, en su parecer asciende a la suma de $ 1.827.917,32 (pe sos un millón ochocientos veintisiete mil novecientos diecisiete con 32/100), con más los intereses, accesorios y actualizaciones correspondientes, abonados de más en concepto de impuesto sobre los ingresos brutos correspondiente a los períodos fiscales antes indicados (fs. 28/48).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda instada por PLASTAR contra el GCBA, que tramita en el expediente n° 25.182/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley n° 5.723, tarifaria para el año 2017, y correlativas para años anteriores hasta el 2013 inclusive, que son alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires. Asimismo, a obtener la devolución de las sumas que, como consecuencia de lo anterior, habría pagado en exceso.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas de carácter federal, por analogía a la analizada por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias en la especie que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los ma-

gistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos "GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6 de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1° del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Bue nos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que las pretensiones ejercidas en la causa tienden a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal,

se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autó noma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos “PLASTAR BUENOS AIRES S.A. c/ GCBA s/ Proceso de Conocimiento”, expte. n° 25.182/2018 y c) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos princi pales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad; y, consecuentemente, ”…ordene hacer efectiva la repetición de la suma de $1.827.917,32 (Pesos Un Millón Ochocientos Veintisiete Mil Novecientos Diecisiete con 32/100), con más los intereses, accesorios y actualizaciones correspondientes…” (fs. 28 vuelta). La Cámara relató que PLASTAR BUENOS AIRES S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común.

Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artí culo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 20/8/2019, actuación n° 13334091/2019, obrante a fs. 111/116, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "PLASTAR BUENOS AIRES S.A. c/ GCBA s/ Proceso de Conocimiento", expte. n°

25.182/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9, y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 18 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.,N. S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17014/19; 20-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por amenazas en el interior del domicilio de las víctimas (fs. 4).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 declaró su incompetencia material, por entender que la conducta investigada era pasible de ser calificada *prima facie* como constitutiva del delito de amenazas coactivas recogido en el art. 149 *bis*, 2º párr., CP (fs. 45/47).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32, por su parte, consideró que los hechos imputados resultaban un medio comisivo de la figura de usurpación, de competencia de la justicia local. Por ello resolvió rechazar la competencia atribuida y devolver las actuaciones al juzgado remitente (fs. 49/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 21 de septiembre de 2017, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35 dispuso su archivo en los términos del art. 204 *in fine* del CPPCABA (ps. 151/152).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en los términos del art. 204 *in fine* del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35 no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 32.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 20 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "MOREIRA, JUAN MANUEL S/23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18098/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 18) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 eje-cución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 36/37).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 21, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia con sustento en el dictamen fiscal (p. 52) que consideró aplicable lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 54).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 68/69).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contra vencional y de Faltas n° 29 (ps. 153/154).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 21 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ROJAS ORELLANA, EDGAR JORGE S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18085/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/16).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 26), y dictó sentencia de trance y remate (ps. 76/77).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 82), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 84).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia, con fundamento en el dictamen fiscal. Así consideró que la magistrada que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar la lo dispuesto en la ley n° 6192 (ps. 98/100).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 112).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 13 (p. 120).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Chen, Ying s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia, expte. n° 17541/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones (ps. 76/77), ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "PÉREZ, DANIEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18048/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 42) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en los precedentes “GCBA c/ Furiase María Elena s/ ejecución fiscal s/ conflicto de competencia “, expediente n° 14550/17, resolución del 16/08/2017 y “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16232/19, resolución del 17/7/2019 (ps. 44/46).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la titular rechazó la atribución de competencia porque entendió que la magistrada que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero (ps. 54/55).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 58/60).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 (Actuación n° 15837315/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E.C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "ALBARADO, MARCELA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 17990/20; 25-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Con posterioridad, declaró su incompetencia, sin perjuicio de lo cual, luego de que fuera rechazada la atribución por parte del juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, continuó con el trámite.

3. Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 64), el juzgado interviniente declaró nuevamente su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 – ejecución de multa por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 66/68).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 en el que recayó la causa, el juez a cargo rechazó la atribución porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 74).

5. El magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 80).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, (ps. 87/91).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "LÓPEZ MELGAREJO, PETRONA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18026/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 18).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 58) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 eje-cución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 60).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el titular rechazó la atribución de competencia por considerar que la jueza que previno ya había admitido la radicación de la causa (ps. 70).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 76).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 (ps. 167/171).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 18), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ESTANCIA LOS NONOS SRL S/INFR.ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18016/20; 25-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 112) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 114).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia porque entendió que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa (p. 118).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 124).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 25, (ps. 131/135).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E.C. Ruiz, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "SUPPLY SOUTH SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18143/20; 25-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 14/15), quien a su turno se acogió a un plan de facilidades de pago (ps. 22/24).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 30) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 32/33).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (ps. 42).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 46/47).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 (Actuación nº 15858567/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 14/15), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "CASET, JUAN MARTÍN SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SACAyT nº 20494/17; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 13/18).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 21).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 43), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 45).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el titular rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (p. 52) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 54).

4. El juzgado que previno, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 63/64).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 (ps. 79/80).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 21), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS PEREIRA SOTELO, FERMÍN ISMAEL SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 21685/15-1; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 6).

El juzgado interviniente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 19/20).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno había admitido la radicación y la parte actora había consentido la competencia (ps. 23/24).

4. El magistrado a cargo del juzgado de origen trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 25/29).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 10 (ps. 38/39).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020. Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 6), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS TALEMAR, SRL S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18186/20; 25-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - SENTENCIA DE TRANCE Y REMATE - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 3) y dictó sentencia de trance y remate (ps. 5/6).

Ante un pedido posterior de la parte actora, el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 19/20).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (actuación n° 14026631/2019 del expte. n° 10332/2019) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (ps. 29/30).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 23/28).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 (ps. 103/104).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Chen, Ying s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia, expte. n° 17541/19, sentencia dictada el 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el tribunal de origen ha dictado sentencia en estas actuaciones, ordenando llevar adelante la presente ejecución, corresponde que la causa permanezca en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "BRANDAN, ENRIQUE ROLANDO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 17982/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 86) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expediente n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 88).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 92).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 100/101).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 (Actuación n° 15837893/20).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "COMPAÑÍA MECA, SA INDUSTRIAL Y COMERCIAL SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 15536/12; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Atención de Faltas Especiales n° 5 (ps. 49/58).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 ordenó intimar de pago a la demandada (p. 62) y, con posterioridad, declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 8/11).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, la titular rechazó la atribución de competencia (p. 155) y el juzgado que previno elevó el expediente al Tribunal Supe rior para que dirimiera la cuestión (ps. 159/162).

Posteriormente, luego de que este Tribunal declarara competente al juzgado penal (ps. 169/178), el juez reasumió la competencia (p. 111).

Ante el pedido de la parte actora (p. 124), el juzgado interviniente declinó nuevamente su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (p. 126).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, el magistrado a cargo rechazó la atribución de competencia remitiéndose al dictamen fiscal (ps. 134/137) que indicó que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (p. 140).

5. El juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 35/36).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 (ps. 183/184).

FUNDAMENTOS:

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

Como ya lo ha establecido este Tribunal en el caso "Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 17837/19), sentencia del 1/7/2020, corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la Cláusula Transitoria Primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# “RODRÍGUEZ, JONATHAN SAMUEL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA”

Expte. SAO nº 18046/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 46) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 48/50).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con sustento en lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 58).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 62).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 (actuación n° 15837879/20).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "ESCURRA, EVELYN CELESTINA S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18145/20; 25-11-2020.

Click aquí para volver al Índice General

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 26), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 28).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en el dictamen fiscal (p. 40). Así consideró que el magistrado que previno había admitido la radicación de la causa con carácter previo a la remisión a ese fuero, por lo que correspondía aplicar lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192. (p. 46).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 60/61).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 (ps. 133/134).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 9 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

*4.* La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "TREMOUILLERES, LAUTARO EMILIO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18043/20; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la de-mandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 24) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 26/29).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el titular rechazó la atribución de competencia porque entendió que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 40).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 44/45).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas (Actuación n° 15833752/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso "Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", expte. n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28.

Así lo votamos.

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

# “INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS LÓPEZ VILLAROEL, LUIS JORGE SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR”

Expte. SAO nº 10809/18-1; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 5).

El juzgado interviniente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 13/14).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular rechazó la atribución de competencia con fundamento en lo dispuesto en la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 (ps. 19/20).

4. El magistrado a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 21/25).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 10 (ps. 31/32).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 5), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de con formidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

## "N.N. S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17119/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 49) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia en la cual la víctima sostuvo que el 24/07/16 a las 03.00 horas aproximadamente, mientras se disponía a ingresar a su domicilio ubicado en la Villa 31 *bis* de esta Ciudad —en el que residía junto con su pareja y su hija— un sujeto que también alquilaba una de las habitaciones del lugar, a quien dijo conocer con el nombre de "Silvio", le apuntó con un arma de fuego y le refirió "no te quiero ver más, conozco amigos transas y matones", para luego ingresar a su habitación. En relación a ese suceso el denunciante agregó que esos dichos habían tenido el objetivo de que se retirase del lugar para posibilitarle apoderarse de la habitación (fs. 1).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 declinó su competencia porque sostuvo que el hecho debía ser encuadrado en el delito de amenazas coactivas agravadas en los términos del art. 149 *ter*, CP, en tanto "había tenido como finalidad que tanto la presunta víctima como su familia abandonasen la vivienda en la que se encontraban residiendo (…), circunstancia además que fue realizada mediante la exhibición de un arma de fuego a los efectos de infundir mayor temor a la víctima" (fs. 15/16).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 no aceptó la competencia porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en la figura de amenazas simples (fs. 19/20).

5. El juzgado local mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN (fs. 21).

6. La CSJN corrió vista a la Procuración General de la Nación, cuyo representante opinó que el caso debía tramitar ante la justicia nacional. Ello en tanto entendió que "de acuerdo a las manifestaciones vertidas por el denunciante —que no se encuentran desvirtuadas por otras constancias incorporadas al incidente (*Fallos*: 308:213; 317:223 y 323:867)— no puede descartarse, por el momento, que la finalidad que habría guiado esa amenaza, haya estado dirigida a obtener algo contra su voluntad, pudiendo inclusive, según lo que se desprende de esta pesquisa, presentarse las figuras reprimidas en los artículos 149 *ter*, ap. 1 y 2b), y 189 *bis* del Código Penal" (fs. 24). Luego, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la CSJN remitió el caso a este Tribunal (fs. 25/26).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que del relato del denunciante se desprende que las amenazas habrían sido proferidas con el propósito de obligar a otro a hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad. En atención a ello, y en línea con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación, sostuvo que el hecho a investigar encuadra en la figura del art. 149 *ter*, incisos 1 y 2.b del CP, razón por la cual correspondía declarar la competencia de la justicia nacional (fs. 32).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito tipificado en art. 149 bis, 2º párr., CP, determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de la declaración del denunciante no es posible descartar que las expresiones vertidas hayan tenido como finalidad la obtención de una determinada conducta por parte de la víctima, por lo que este hecho encuadra, *prima facie*, en las prescripciones del tipo penal de amenazas coactivas.

2. De todos modos, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", Fallos 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién

debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 para continuar interviniendo en la causa.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo (fs. 32) con apoyo en la declaración del denunciante, los hechos investigados encuadran en la figura agravada del art. 149 *ter*, CP.

3. En razón de lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que la conducta denunciada encuadraría, de momento, en el tipo de amenazas. Lo que discuten, en cambio, es si su enunciado propósito tuvo entidad suficiente para convertirlas en coactivas. A criterio del juez local, no sólo las frases proferidas habrían tenido la "clara" finalidad de anular la libertad de determinación de la víctima, sino que, a su turno, la conducta encuadraría dentro de alguna de las agravantes que el art. 149 *ter* del CP prevé.

En este escenario, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ACOSTA, HUGO S/ ACOSO SEXUAL A MENORES POR COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS - ART. 131 DEL CP S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16970/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. ACOSO SEXUAL A MENORES POR COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS LUGAR DE COMISIÓN DEL DELITO PROVINCIA DE BUENOS AIRES – DECLARACIÓN DE INCOMPETENCIA**

SUMARIOS:

1. Si bien el delito de *grooming* (art. 131 del CP) es competencia del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, en el caso corresponde remitir el expediente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas con el objeto de que decline su competencia y lo remita a los tribunales penales ordinarios del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires. Ello así, en tanto no se halla controvertido que en este caso tanto el denunciado como la víctima residirían en dicha localidad y las evidencias reunidas sugieren, al menos por el momento, que los hechos podrían haberse desarrollado en dicho lugar o producido allí sus efectos. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si los jueces contendientes coinciden en subsumir, *prima facie*, los hechos denunciados en la figura prevista en el art. 131 del Código Penal, corresponde, en virtud de lo dispuesto por la ley nacional nº 26702, la ley nº 5935 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Resolución de la Procuración General de la Nación nº 8/2018, dirimir la presente contienda, trabada entre dos jueces que ejercen competencias locales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, haciendo intervenir en la causa al Sr. Juez en lo Penal, Contravencional y de Faltas, sin perjuicio de lo que éste disponga en función de los lugares en que establezca que la conducta y sus consecuencias han ocurrido. (Del voto en disidencia de los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos denunciados por D. H. R. el 15 de enero de 2019, ocasión en la que manifestó que tomó conocimiento de la presunta existencia de conversaciones mantenidas entre su hija menor de edad y un hombre mayor de edad —Hugo Acosta— a través del servicio de mensajería privada de la red social *Facebook*, de las que surge que el nombrado, entre otras cosas, le habría hecho comentarios a la niña de índole sexual, solicitado fotografías desnuda o en ropa interior y enviado fotos suyas, también de contenido sexual.

El denunciante informó que la niña reside junto a su madre en la localidad de José León Suárez, Partido General San Martín, Provincia de Buenos Aires, y que el denunciado se domiciliaría en una vivienda contigua a la de ellas. También aclaró que advirtió la existencia de los hechos el 13 de enero de 2019, luego de que su hija se retirara de su domicilio, ubicado en esta Ciudad, donde habría permanecido desde el 30 de diciembre de 2018 hasta el 11 de enero de 2019. Explicó que ello fue posible porque la niña habría accedido a la red social a través del teléfono de su padre, lo cual le permitió revisar las mencionadas conversaciones, y agregó que estas se habrían desarrollado el 12 de enero de 2019 (fs. 1/20).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 se declaró incompetente para intervenir en las actuaciones y, para fundar esa decisión, afirmó que “el suceso denunciado en principio resulta [constitutivo] del delito de ‘*grooming*’” (art. 131, CP) y que, por ello, el caso debía ser remitido a la justicia de esta Ciudad (fs. 28/29).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16, en el sentido propiciado por la fiscalía local (fs. 35/36), rechazó la competencia atribuida, ya que "el hecho denunciado habría ocurrido el día 12 de enero del corriente año, en la Calle 2, nro. 3502 de José León Suárez, Provincia de Buenos Aires" (fs. 37/38).

5. El juzgado nacional no modificó su posición porque de las imágenes de las capturas de pantalla aportadas por el denunciante no se desprendía la fecha de los hechos ni "la ubicación en la que se encontraba [el] autor al momento de enviar tales mensajes" y por ello, a su juicio, "restando aun medidas pendientes de producción en miras de determinar concretamente el lugar de comisión del delito, corresponde que sea el juez, quien efectivamente posee competencia en razón de la materia, quien determine tales circunstancias, máxime si ya ha aceptado que se trata de su competencia exclusiva".

En consecuencia, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán", las remitió a este Tribunal (fs. 41/42 y fs. 44/47).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos debían ser encuadrados en el art. 131, CP, pero que "corresponde que se remita el conocimiento del caso a la fiscalía competente en José León Suárez, Provincia de Buenos Aires, pues con los elementos colectados hay evidencia suficiente sobre el lugar de comisión de los hechos y de sus efectos" (fs. 50/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El delito de *grooming* (art. 131, CP) es competencia del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires (TSJ, expte. nº 16793/19, "Rodríguez", resuelto el 09/09/20). Sin embargo, no se halla controvertido que en este caso tanto el denunciado como la víctima residirían en la localidad de José León Suárez, Partido General San Martín, Provincia de Buenos Aires, y las evidencias reunidas sugieren, al menos por el momento, que los hechos podrían haberse desarrollado en dicho lugar o producido allí sus efectos.

2. En función de ello, corresponde remitir el expediente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, con el objeto de que decline su competencia y lo remita a los tribunales penales ordinarios del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Adhiero, en lo que refiere al fondo de la cuestión planteada, a los argumentos expuestos en el voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi.

*Los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

Los jueces contendientes coinciden en subsumir, prima facie, los hechos denunciados, cuya ejecución habría comenzado, a la sazón, el día 12 de enero de 2019 alrededor de las 19:00 horas, en la figura prevista en el art. 131, CP.

Consecuentemente, y en virtud de lo dispuesto por la ley nacional nº 26702, la ley nº 5935 de la CABA y la Resolución de la Procuración General de la Nación nº 8/2018, corresponde dirimir la presente contienda, trabada entre dos jueces que ejercen competencias locales de la CABA, haciendo intervenir en la causa al Sr. Juez en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16, sin perjuicio de lo que éste disponga en función del o los lugares en que establezca que la conducta y sus consecuencias han ocurrido.

Por ello, corresponde devolver las actuaciones Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 para que intervenga en la causa.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Remitir* las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16, con el objeto de que decline su competencia y remita el caso a los tribunales penales ordinarios del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al mencionado juzgado.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

# "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS A., F. A. S/184 INC.5 - DAÑOS (AGRAVADO POR GENERARLOS EN BIENES PÚBLICOS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17808/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DAÑO AGRAVADO - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía de esta Ciudad formuló un requerimiento de juicio con relación al imputado, por los hechos presuntamente ocurridos el 6 de junio de 2018, oportunidad en la que habría dañado, mediante un golpe de puño, un vidrio de la puerta del ingreso a una escuela primaria pública y habría hostigado de manera amenazante a la directora del establecimiento. Además, se le atribuyó el episodio presuntamente ocurrido el día 21 de ese mes, ocasión en la cual se habría presentado nuevamente en el lugar, manifestando que quería entrevistarse con la directora y la psicopedagoga y profiriendo algunos insultos, a pesar de que le había sido impuesta una medida restrictiva en los términos del art. 174, inc. 4, CPP, consistente en la prohibición de concurrir a dicha institución y contactarse con la directora. Los hechos fueron encuadrados provisoriamente en las figuras de daño agravado y desobediencia a la autoridad (arts. 184, inc. 5, y 239, CP, fs. 3/8).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 declinó su competencia para intervenir en el caso y, para ello, tuvo en consideración la existencia de una investigación en trámite ante la justicia nacional, iniciada por la denuncia formulada por la directora del establecimiento antes mencionado, por el presunto abuso sexual agravado cometido por el denunciado con respecto a su hija menor de edad, estudiante de dicha institución. Al respecto afirmó, entre otras cosas, que "la totalidad de los hechos se enmarca dentro de una misma conflictiva" y, por ello, debía ser juzgada por el órgano con competencia más amplia, lo cual favorecería "una mejor administración de justicia" (fs. 110/112).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59 no aceptó la competencia atribuida. Luego de describir diversos hechos endilgados al denunciado, investigados ante distintos órganos de la justicia nacional, afirmó que se trataba de conductas que habrían ocurrido "en distintas oportunidades y han afectado distintos bienes jurídicos" y diversos damnificados, razón por la cual, a su juicio, no existían "razones de comunidad probatoria ni de conexión entre los hechos que permitan el desplazamiento del Juez natural" (fs. 117/119).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 120/124).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, "si bien los hechos objeto del presente caso y del que tramita por ante la Justicia Nacional responden a un mismo conflicto, su investigación y juzgamiento puede escindirse sin desmedro para la adecuada administración de justicia", pues "no puede dejar de valorarse el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia local —el caso tramitó en este fuero por casi un año y medio— que torna desaconsejable su remisión a la Justicia Nacional" (fs. 129/130).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde mantener la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remito en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde mantener la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con lo dicho por el Fiscal General Adjunto en su dictamen a fs. 129/131 en cuanto a que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FLORES, LUIS EDUARDO S/ ROBO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16819/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - VIOLACIÓN DE DOMICILIO - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de violación de domicilio (art. 150, CP) determina que corresponda declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. De todos modos, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo

afirmado precedentemente. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Si de conformidad con el desarrollo de la investigación, resulta atendible encuadrar los hechos en el delito de violación de domicilio (art. 150 del CP), corresponde asignar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde declarar competente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para intervenir en la causa si no viene discutido que concurre mayor concreción de la supuesta violación de domicilio (art. 150d el CP), como para ser objeto de un proceso. Ello así, aun respecto de las figuras penales pendientes de transferencia que el desarrollo del caso pudiera revelar (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyeron a Luis Eduardo Flores los hechos presuntamente ocurridos el 12 de marzo de 2018, oportunidad en la cual, "junto a dos hombres no identificados, ingresaron ilegítimamente al edificio sito en […] esta ciudad, al que accedieron forzando la cerradura de su puerta de acceso, mientras una mujer no identificada aguardaba por ellos a las afueras de la edificación haciendo las veces de 'campana'" (fs. 46/47).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11 declinó su competencia en favor de la justicia local. Para resolver de ese modo, sostuvo que, "teniendo en cuenta los elementos probatorios reunidos en el legajo, […] el accionar imputado […] no puede ir más allá de una violación de domicilio" (art. 150, CP), ya que "la revisación del inmueble, efectuada posteriormente, descartó todo posible intento de robo en alguno de los departamentos o dependencias generales" (fs. 49/50).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, la declinación fue prematura, ya que "no se han constatado ni siquiera mínimamente los hechos que dieron inicio a la presente

causa", por ejemplo, no fueron peritados los dos teléfonos celulares secuestrados en poder del acusado "a efectos de saber si los mismos son de propiedad o no de Flores" (fs. 60).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), la remitió a este Tribunal (fs. 62/63 y 67/69).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que la declinación fue prematura y que, "[a]nte la falta de medidas tendientes a verificar, *prima facie*, que se configura el delito previsto en el art. 164 del Código Penal, corresponde que siga entendiendo el Tribunal Nacional" (fs. 74).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de violación de domicilio (art. 150, CP) determina que corresponda declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25.

Las evidencias reunidas por el momento no permiten afirmar que la conducta atribuida al acusado, consistente en haber ingresado a un inmueble por la fuerza en contra de la voluntad de quienes tenían derecho a excluirlo, haya también involucrado un intento de apoderarse ilegítimamente de algún bien. El relevamiento practicado sobre las unidades funcionales allí existentes que fue considerado por el juez nacional, al declinar su competencia, parece indicar en principio lo contrario.

2. De todos modos, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos,

como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con el desarrollo de la investigación, y en línea con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, resulta atendible encuadrar los hechos en el delito de violación de domicilio (art. 150 CP). En virtud de lo expuesto, corresponde asignar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 25. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No viene discutido que concurre mayor concreción de la supuesta violación de domicilio (art. 150, CP), como para ser objeto de un proceso, por lo que corresponde declarar competente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para intervenir en la causa, aun respecto de las figuras penales pendientes de transferencia que el desarrollo de ella pudiera revelar (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 25 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 11.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ ESTAFA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16930/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ESTAFA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional en tanto las conductas objeto del proceso, tal como vienen descriptas por los magistrados intervinientes, resultan *prima facie* –y con la óptica impuesta por el reducido alcance cognoscitivo del presente proceso incidental– subsumibles en el art. 172 del Código Penal, aún no transferido a la Justicia local. Dicho juzgado tendrá plena competencia para pronunciarse, aún si la imputación virase hacia figuras penales ya transferidas (cf. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de estafa (art. 172 del CP) determina que deba continuar interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional. En efecto, los elementos reunidos no permiten descartar, de manera definitiva, que la disposición patrimonial que la víctima habría realizado voluntariamente haya sido provocada por un ardid o engaño elaborado por el denunciado, en los términos de la figura penal mencionada. Sin perjuicio de ello, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos denunciados por la damnificada, quien relató que, por recomendación de una vecina, acudió a la oficina de quien haría llamarse el "Indio Florentino" y realizaría "trabajos para sacar a chicos jóvenes de la droga", a fin de que aquel colaborara con la situación de su nieto menor de edad, que padecería una afección relacionada con el consumo de estupefacientes. Relató que, al entrevistarse con él, este le refirió "quédate tranquila yo lo voy a sacar a tu nieto de la droga, él va a volver al colegio, pero yo cobro seis mil pesos ($6.000), ¿vos podés traerme algo?" y que, a la vez, le dijo que la contactaría para que le entregara "una prenda y una foto del menor". La denunciante manifestó que le entregó la suma de dos mil pesos ($2.000) y que, al no recibir noticias, acudió nuevamente a la mencionada oficina y el denunciado le reclamó que le abonara los cuatro mil pesos ($4.000) restantes y que, cuando ella le pidió que le devolviese lo abonado, aquel se negó (fs. 1/2).

En el sumario policial, fue incorporada una tarjeta en la que puede leerse "Indio Florentino", "Secretista, curandero de fama mundial", "Te ayudo a resolver tus problemas de dinero y amor", "Liberto trabas, yetas y gualichos" (fs. 4).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 resolvió declinar su competencia a favor de la justicia de esta Ciudad ya que, si bien inicialmente el hecho fue subsumido en el tipo penal de estafa (art. 172, CP), entendió que, en rigor, se trataba de un caso de ejercicio ilegal de la medicina (art. 208, CP), ya que "no se colige que […] [el denunciado] haya tenido el propósito de incurrir a error a la denunciante bajo la falaz creencia de que curaría a su nieto cuando en realidad no iba a hacerlo, sino que justamente le anunció que lo curaría ya sea sin título o autorización para el ejercicio de un arte de curar, o bien con autorización […] pero por medios secretos o infalibles" (fs. 9/10).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia porque entendió que su declinación había sido prematura, ya que "[n]i siquiera se ha escuchado a la denunciante en sede judicial, sino que solo se cuenta con su confusa deposición testimonial" ante personal policial, "que impide dar un acabado encuadre legal en figura penal alguna" (fs. 14/16).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 19/20 y 23/26).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación no había estado precedida de una investigación suficiente y que, entonces, “ante la falta de medidas tendientes a verificar, *prima facie*, que se configura el delito previsto en el art. 208 del Código Penal, corresponde que siga entendiendo el Tribunal Nacional” (fs. 29/30).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las conductas objeto del proceso, tal como vienen descriptas por los magistrados intervinientes, resultan *prima facie* –y con la óptica impuesta por el reducido alcance cognoscitivo del presente proceso incidental– subsumibles en el art. 172, CP, aún no transferido a la Justicia local. Por ello corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34, que tendrá plena competencia para pronunciarse, aún si la imputación virase hacia figuras penales ya transferidas (cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de estafa (art. 172, CP) determina que deba continuar interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34.

En efecto, los elementos reunidos no permiten descartar, de manera definitiva, que la disposición patrimonial que la víctima habría realizado voluntariamente haya sido provocada por un ardid o engaño elaborado por el denunciado, en los términos de la figura penal mencionada.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente ad-

ministración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En cuanto a qué autoridad jurisdiccional resulta competente, adhiero a los fundamentos expuestos en el punto 1 del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ USURPACIÓN (ART. 181 INC. 3) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16890/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 58 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga el hecho ocurrido con fecha 7 de diciembre de 2018, oportunidad en que la denunciante advierte que le habían cambiado la cerradura de la puerta de acceso a su oficina, impidiéndole su ingreso (fs. 1).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 58 declaró su incompetencia material por entender que el hecho investigado constituiría el delito de usurpación (art. 181, CP) (fs. 28).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones a la justicia nacional (fs. 33/35).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 archivó las actuaciones con fecha 16 de septiembre de 2019 (ps. 113/117).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 58, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 58.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.
*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS RODOLAO, SERGIO HERNÁN S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17647/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 10 de agosto de 2019 en la que se atribuyó al Sr. Sergio Hernán Rodolao haber amenazado en reiteradas ocasiones a la locadora del inmueble que habitaba, a fin de que lo dejen en el lugar sin cobrarle (fs. 2/vuelta y 7/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que la conducta denunciada configuraría el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2º párr., CP) (fs. 9/11).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 14/15).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 11 de noviembre de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 36 archivó las actuaciones en los términos del art. 199 inc. d del CPPCABA (ps. 51/55).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por la Fiscalía PCyF n° 36 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste, de momento, contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BERTONE, SUSANA BEATRIZ S/ INFRACCIÓN LEY 24.270 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17068/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) CUESTIÓN ABSTRACTA ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por la presunta comisión del delito de impedimento de contacto con el hijo menor de edad, previsto en la Ley nº 24.270 (fs. 5).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36 declinó su competencia en razón de la materia por tratarse de un delito transferido a la órbita de la justicia local (fs. 5/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 11/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 23 de marzo de 2019, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36 archivó las actuaciones en tanto la denunciante no ratificó su presentación (ps. 59/61).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la resolución a ps. 59/61 (punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 36.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS IANELLO, MAXIMILIANO YAMIL S/ 94 BIS - LESIONES POR CONDUCCIÓN IMPRUDENTE S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17524/19; 25-11-2020.

---

**CONFLICTO DE COMPETENCIA PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. LESIONES POR CONDUCCIÓN IMPRUDENTE LESIONES LEVES DELITO TRANSFERIDO CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES VIGENCIA DE LA LEY INICIO DE LAS ACTUACIONES COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

---

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del fuero local pues a la fecha de iniciarse el caso, el delito por el que ambos magistrados se declaran incompetentes para entender –lesiones imprudentes (art. 94 *bis* del CP)– ya había sido transferido a la órbita de la Justicia local y si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva, ninguna causa pendiente se encontraba en trámite ante ese fuero (según cláusula transitoria de la ley nº 26702). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz. Voto en igual sentido del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En autos se investiga la denuncia efectuada el 31 de julio de 2019, en la cual la víctima refirió que el 31 de julio de 2018 fue embestida al cruzar la calle por el vehículo del imputado, lo que le causó la rotura de dos dientes y una lesión en los ligamentos de su rodilla izquierda (fs. 1).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 declinó su competencia a favor de la justicia nacional por considerar que a la fecha del hecho denunciado la figura de lesiones imprudentes (art. 94 *bis*, CP) no se encontraba transferida a la justicia local (fs. 8/9vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35 rechazó la atribución de competencia en tanto el expediente tuvo inicio con la denuncia de fecha 31 de julio de 2019, siendo que a esa fecha ya se había efectuado la transferencia de competencias en relación a la figura involucrada (fs. 18/20).

5. El juzgado local mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y remitió el incidente a este Tribunal (fs. 22).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del fuero local pues “[...] a la fecha de iniciarse el caso el delito por el cual se declaran incompetentes para entender ambos magistrados ya había sido

transferido a la órbita de la Justicia local y, si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba en trámite ante ese fuero (según cláusula transitoria de la Ley Nº 26.702)" (fs. 27/28).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, que se ajustan a la doctrina del Tribunal (TSJ, exptes. nº 16838/19 "San Luis", rta.: 04/03/2020, nº 17249/19, "Cisneros", rta.: 01/07/2020, entre otros), corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por lo dicho por el Fiscal General Adjunto en su dictamen a fs. 27 vuelta, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg en su voto, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 35.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ LESIONES AGRAVADAS Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16992/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto los episodios denunciados por la víctima, quien informó que se dedica a la venta de productos de kiosco de manera ambulante y que el día 5 de diciembre de 2018, alrededor de las 10:00 hs., fue amenazado por dos hombres en la vía pública, que también se dedicarían a la venta ambulante, quienes le habrían manifestado "acá no te queremos, tomate el palo que acá la vas a pasar mal". Relató que ese mismo día, por la tarde, fue agredido físicamente por los denunciados, quienes también arrojaron su mercadería al suelo, pincharon una rueda de su motocicleta y le dijeron "si volvés acá te vamos a pinchar". Agregó que, luego de esos hechos, volvió a ser agredido por esas personas y que, a raíz de ello, accionó el botón antipánico que le había sido entregado y realizó una denuncia que

motivó la intervención de la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 34 (fs. 35/37 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 declinó su competencia. Centralmente, argumentó que las manifestaciones atribuidas a los denunciados debían ser encuadradas en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP), ya que "nada permite inferir que exista intención alguna de alterar la conducta o voluntad del damnificado, ni que tampoco esto sucediera" y que "las lesiones sufridas por el damnificado […] no fueron constatadas" e integran "un hecho único imposible de escindir" con las presuntas amenazas (fs. 44/45 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 no aceptó la competencia atribuida. Si bien coincidió con el magistrado nacional en torno a que las presuntas lesiones integraban, junto con las amenazas, un episodio inescindible que debía tramitar ante un mismo tribunal, entendió que los dichos atribuidos a los denunciados debían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP), ya que tuvieron "un propósito determinado", a saber, lograr que el damnificado "[se retirara] del lugar y no [trabajara] más allí" (fs. 55/58).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 61/63 vuelta y fs. 68/71).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía asignarse la competencia a la justicia nacional. Para fundamentar su postura, señaló que "las amenazas habrían sido proferidas con el *'propósito de obligar a otro a hacer, no hacer o tolerar algo'* en contra de su voluntad, tal como lo prevé […] [el art. 149 *bis*, segunda parte, CP]", toda vez que "el requerimiento dirigido a la víctima posee entidad suficiente y efecto condicionante sobre ella en los términos señalados" (fs. 74/75).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del caso, se certificó su estado y, a partir de ello, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 informó que la causa se encontraba en pleno trámite y que había sido fijada una medida de reconocimiento fotográfico (ps. 159/162).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con los argumentos expuestos por el Fiscal General a cargo (fs. 74/75) corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, las evidencias reunidas sugieren que las manifestaciones atribuidas a los denunciados habrían tenido por objeto provocar que el damnificado cesara en el ejercicio de su labor como vendedor ambulante en la zona.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal

General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los relatos del Fiscal Nacional (ps. 76), del Juez Nacional (ps. 94), del Fiscal local (ps. 108) y, por último, del Juez local (ps. 116) coinciden en la enunciación de un propósito para las amenazas ("acá no te queremos, tomate el palo que acá la vas a pasar mal" [sic]). Así, a su mejor luz, entienden que habrían sido proferidas con el propósito de que el damnificado cesara en el ejercicio de su labor como vendedor ambulante en la zona, lo que las transformaría en coactivas. Por ello, corresponder radicar la causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49, quien será competente aún si la imputación virase hacia una figura penal ya transferida (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N.N. S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17070/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) DESESTIMACIÓN DE LA DENUNCIA CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 2) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 27 de agosto de 2015, oportunidad en que la víctima refirió haber recibido desde hacía tres meses reiterados llamados telefónicos por parte de un sujeto que manifestaba ser representante de una empresa. En dichos llamados reclamaba una deuda con la firma que decía representar y requería información personal del grupo familiar del denunciante (fs. 1/vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 2 declinó su competencia en razón de la materia por entender que la conducta descripta encuadraría en la figura de hostigamiento, de competencia local (art. 52, CC) (fs. 9/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 15/16 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda, el juzgado nacional resolvió, conforme lo postulado por el fiscal nacional interviniente, desestimar la denuncia por inexistencia de delito (art. 180, CPPN) (fs. 30/34).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la desestimación de la denuncia dispuesta por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista de la desestimación de la denuncia dispuesta por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 2.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, 5 N.N S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17634/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de un hecho presuntamente ocurrido el 3 de septiembre de 2019, oportunidad en la que la víctima denunció que había sido agredida a golpes de puño por cinco sujetos, los que le quitaron sus pertenencias (fs. 28).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que la agresión física sufrida por la damnificada no tuvo otro fin más que apoderarse ilegítimamente de sus zapatillas y celular. En consecuencia, la conducta denunciada podría ser subsumida en el delito de robo (art. 164, CP) (fs. 30/vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 34/35).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 16 de diciembre de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 archivó las actuaciones en los términos del art. 199 inc. d del CPPCABA (ps 107/113).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en virtud del art. 199 inc. d) del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ZULETA, MIGUEL ÁNGEL S/ EXHIBICIONES OBSCENAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16848/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SENTENCIA ABSOLUTORIA CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 1) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investiga en estas actuaciones un hecho de fecha 16 de noviembre de 2016, atribuido a Miguel Ángel Zuleta (fs. 27/28 vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 1 declaró su incompetencia en razón de la materia, en tanto consideró que la conducta denunciada habría configurado el delito de exhibiciones obscenas, de competencia local (art. 129, primer párrafo, CP) (fs. 35/40 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, por su parte, aceptó la competencia atribuida (fs. 49/50 vuelta). Ello fue impugnado por el fiscal interviniente y revocado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la que calificó al hecho preliminarmente como configurativo del delito de abuso sexual (art. 119, CP) y, por mayoría, dispuso el rechazo de la competencia (fs. 67/72 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 17 de mayo de 2019, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 7 (ex Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 6) resolvió absolver al imputado Miguel Ángel Zuleta, resolución que se encuentra firme (ps. 200/210).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la absolución dispuesta por el ex Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 6, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 7, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista de la absolución dispuesta por el ex Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 6, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 7.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 22 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 104 - ABUSO DE ARMAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17508/19; 25-11-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de un hecho presuntamente ocurrido el 9 de junio de 2019, oportunidad en la que un sujeto habría proferido frases amenazantes contra los damnificados para luego efectuar dos disparos de arma de fuego contra el domicilio donde se encontraban (fs. 23/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el hecho denunciado encuadraría en la figura de tentativa de homicidio (arts. 79 y 42, CP) (fs. 26/29).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 34/35).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 5 de diciembre de 2019, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 40 procedió a su archivo, en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 89/94).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En vista del archivo dispuesto en virtud del art. 199 inc. d) del CPPCABA por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 40, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

---

## "COLEGIO ESTEBAN ECHEVERRÍA SAE S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO Y SUS ACUMULADOS EXPTE. N° 16061/18 "INSTITUTO TIEMPO EDUCATIVO SRL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO" EXPTE. N° 16062/18 "MONTES DE OCA, BEATRIZ ELVIRA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO" EXPTE. N° 16063/18 "OXFORD HIGH SCHOOL SAE S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO" Y EXPTE. N° 16064/18 "CAGLIERO, ANDREA IRIS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO""

Expte. SACAyT nº 16060/18; 25-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuestas a fs. 1/10, 14/23, 27/36, 40/49 y 53/62 por el Colegio Esteban Echeverría SAE, el Instituto Tiempo Educativo SRL, Beatriz Montes de Oca, Oxford High School SAE y Andrea Iris Cagliero en representación de la Nueva Escuela de Educación La Obra, respectivamente.

2. Las actuaciones se originaron con las acciones de amparo que cada uno de los recurrentes (establecimientos educativos de gestión privada y sus representantes) y la Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas (en adelante: ADEEPRA) —que no acudió en queja ante el Tribunal— promovieron contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de impugnar la resolución conjunta n° 1468/2013 del Ministerio de Educación y el Misterio de Hacienda y la resolución n° 481/2013 de la Subsecretaría de Gestión Educativa y Coordinación Pedagógica (conforme fs. 614 y 339 del expediente “Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas y otros c/ GCBA y otros s/ amparo”, al que corresponde la foliatura citada a continuación).

Los amparistas denunciaron que las decisiones administrativas impugnadas habían conducido a una disminución del aporte económico estatal que recibían, y que eran violatorias de las normas constitucionales que prohíben al Poder Ejecutivo la modificación del destino asignado legislativamente a partidas presupuestarias. También que habían sido dictadas mediando incompetencia, y que la Administración había incurrido en vías de hecho porque había disminuido el referido aporte con anterioridad a la publicación de las resoluciones objeto del pleito.

Afirmaron que aquéllas habían variado ilegítimamente el destino de los fondos asignados por la Legislatura en la ley de presupuesto al aporte estatal a escuelas de gestión privada, para pagar —en cambio— salarios de docentes de escuelas públicas y que así se habían vulnerado los arts. 25 *in fine* y 80 de la CCBA y los arts. 13 y 16 de la ley n° 24.049.

Los accionantes también sostuvieron que el Poder Ejecutivo, al acordar el aumento salarial que provocó la variación presupuestaria en la que se fundaron las resoluciones que motivaron sus demandas, había comprometido recursos que no estaban presupuestariamente previstos, en violación del art. 53 de la CCBA y del art. 60 de la ley n° 70 de Administración Financiera —normas que prohíben adquirir compromisos para los cuales no exista crédito presupuestario o disponer de los créditos para una función distinta de la prevista—. También invocaron el art. 35 según el cual son nulos

los actos de la Administración que comprometan gastos o dispongan desembolsos contraviniendo disposiciones sobre gestión y presupuestación.

3. El juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda (V. fs. 807/807 vuelta).

Resolvió: "**i)** declarar la ilegitimidad manifiesta de la aplicación, por parte del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA), de la Resolución Conjunta 1468/GCABA/MEGC/13, de la Resolución 481/GCABA/SSGECP/13 y de la Disposición 74/GCABA/MGEC/13 durante los meses de marzo y abril de 2013; **ii)** rechazar la pretensión declarativa de inconstitucionalidad de las dos resoluciones mencionadas precedentemente; **iii)** diferir la regulación de honorarios hasta que se encuentre firme la sentencia; **iv)** imponer las costas del proceso en un 80% a la parte actora y en un 20% restante a la parte demandada; **v)** dado que lo decidido en relación con los aspectos comunes afectaba a los integrantes de la asociación actora que habían iniciado acciones individuales, incorporar copia del pronunciamiento en dichos procesos; **vi)** disponer que los eventuales recursos que pudieren plantearse (incluso por quienes intentaron acciones individuales) debían tramitar en el marco de estos actuados; y, **vii)** hacer saber a quienes dedujeron pretensiones a título individual que, una vez firme la sentencia, podrían requerir la decisión de los asuntos que excedieran el presente marco" (fs. 807).

Relata la Cámara que, para resolver de ese modo, el juez de primera instancia entendió que la actora estaba legitimada para promover este pleito en representación de los intereses individuales homogéneos de sus asociados; que la cuestión no había devenido abstracta, pues "… el caso encuadraba dentro de las excepciones reconocidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) a la regla de la actualidad del objeto, por cuanto se trata de una situación susceptible de repetirse y quedar sistemáticamente s*in re*solución" (fs. 807).

En cuanto al fondo, y siempre según el relato de la Cámara, el juez expresó rechazar los planteos de inconstitucionalidad de las normas objetadas. A su turno, "…entendió que la Administración sí había incurrido en vías de hecho al poner en ejecución actos administrativos que no habían sido publicados [con carácter] previ[o]" (fs. 807 vuelta) y, finalmente, agregó que "… su decisión '*… no veda*[ba] *la posibilidad de resolver, en las acciones individuales articuladas por integrantes de* [la asociación actora]*, la razonabilidad de la aplicación de las medidas cuestionadas respecto de cada establecimiento educativo privado en particular* [puesto que] *lo aquí decidido se limita*[ba] *a la esfera homogénea del derecho invocado*'" (fs. 807 vuelta).

4. El GCBA (fs. 664/667 vuelta) y todos los accionantes (fs. 668/684, 685/701, 702/718, 719/735 y 736/753) apelaron la decisión.

En cuanto corresponde reseñar porque es materia de agravios, los accionantes concentraron su estrategia argumental en insistir en que las resoluciones que impug-

naron habían implicado la reasignación inconstitucional de partidas presupuestarias. Denunciaron que el aumento salarial dispuesto a favor de los docentes de escuelas públicas en que aquéllas se habían fundado no era suficiente para justificar tal reasignación, y que había debido acordarse en ausencia de las partidas presupuestarias necesarias al efecto.

Sustanciados los recursos (conforme fs. 808 vuelta), la Sala II —en todos los casos a pedido de parte y por mayoría— los declaró desiertos (fs. 807/811 vuelta).

También en cuanto es pertinente reseñar, los jueces que integraron la mayoría coincidieron en que "… las apelantes se [habían] limitado a reiterar los argumentos oportunamente expuestos en relación con las normas impugnadas y que [habían sido] abordados en la sentencia recurrida" (fs. 809). Precisaron que, aunque los recurrentes habían denunciado que el juez de grado había omitido analizar los alcances de los artículos 25 y 80, inciso 20° de la CCBA, "… tal afirmación [era] lisa y llanamente errónea a poco que se [reparara] en el detallado examen que de tales disposiciones efectuó el Sr. magistrado en (…) su pronunciamiento…" (fs. 809 vuelta). Concluyeron que los interesados no habían expuesto argumento alguno que rebatiera eficazmente los fundamentos expuestos por el magistrado de primera instancia, sino que sólo habían reiterado manifestaciones relacionadas con la afectación de las partidas presupuestarias destinadas a educación durante el ejercicio correspondiente al año 2013 (fs. 809 y vuelta).

5. Los accionantes —con excepción de ADEEPRA— interpusieron los recursos de inconstitucionalidad que las quejas acumuladas que están a consideración del Tribunal intentan sostener (fs. 858/881, 863/906 vuelta, 907/930 vuelta, 931/954 vuelta y 955/973 vuelta). El GCBA no contestó los traslados que le fueron corridos (ver fs. 992 vuelta).

La Sala II los denegó por no estar dirigidos contra una sentencia definitiva (fs. 992/993 vuelta).

6. La denegatoria motivó las quejas referidas en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que el Tribunal declare abstracta la cuestión planteada por los accionantes (fs. 89/92 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar las quejas que interpusieran Colegio Esteban Echeverría (fs. 1/10), Instituto Tiempo Educativo (fs. 14/23), Beatriz Elvira Montes de Oca (fs. 27/36), Oxford High School (fs. 40/49) y Andrea Iris Cagliero (fs. 53/62) toda vez que no satisfacen la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó los recursos de inconstitucionalidad con apoyo en las razones que seguidamente se transcriben (fs. 992/993 vuelta de los autos principales):

"En el caso, resulta aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y de derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad".

"A su turno, la excepción de la regla mencionada conforme el criterio jurisprudencial aludido, exigiría demostrar que la denegación del recurso atacada frustra arbitrariamente la revisión prevista en el artículo 113, inciso 3º de la CCABA pese a que el juicio compromete una cuestión constitucional o federal (conf. TSJ en 'Chihade, Andrés Bernardo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/ Chihade, Andrés Bernardo ej. Fiscal Ingresos Brutos', expte. nº 8991/12, del del 13/02/13 y sus citas)".

"Los extremos mencionados, sin embargo, no han sido acreditados por los establecimientos educativos y ello basta para considerar que lo resuelto no revista la condición de definitivo".

4. Ahora bien, los argumentos referidos en el apartado anterior —más allá de la opinión minoritaria que sustenté en mi voto en el precedente "Chihade"— no fueron refutados por los quejosos.

La lectura de las presentaciones directas permite advertir que los dichos de los impugnantes no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar las quejas deducidas por: Colegio Esteban Echeverría (fs. 1/10), Instituto Tiempo Educativo (fs. 14/23), Beatriz Elvira Montes de Oca (fs. 27/36), Oxford High School (fs. 40/49) y Andrea Iris Cagliero (fs. 53/62).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Las quejas del Colegio Esteban Echeverría SAE, el Instituto Tiempo Educativo SRL, Beatriz Montes de Oca, Oxford High School SAE y Andrea Iris Cagliero en

representación de la Nueva Escuela de Educación La Obra, han sido interpuestas en tiempo y forma —conf. art. 32 de la ley 402— no obstante no pueden prosperar y deben ser rechazadas toda vez que no logran rebatir en forma suficiente el auto denegatorio de los recursos de inconstitucionalidad que procuran sostener.

La Sala II denegó los recursos de inconstitucionalidad al considerar —en apretada síntesis— que la resolución contra la que estaban dirigidos —que había declarado desiertos sus recursos de apelación— no era una sentencia definitiva en los términos del art. 26 de la ley 402.

La estrategia argumental desplegada por las quejosas —sin desvirtuar el requisito de sentencia definitiva que la Sala II tuvo por no satisfecho— reitera la supuesta afectación del principio de reserva de ley para la disposición de fondos presupuestarios y la prohibición de modificación de su destino. Estos planteos, si bien de naturaleza constitucional, carecen de relación directa con lo resuelto por los jueces de la causa y no logran demostrar que ellos hayan excedido el límite de las facultades que le son propias.

En efecto, no han logrado conectar el agravio que les provoca la sentencia que resisten con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar las quejas por recurso de inconstitucionalidad denegado del Colegio Esteban Echeverría SAE, el Instituto Tiempo Educativo SRL, Beatriz Montes de Oca, Oxford High School SAE y Andrea Iris Cagliero en representación de la Nueva Escuela de Educación La Obra.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar las quejas, porque la decisión contra la que fueron dirigidos los recursos de inconstitucionalidad que vienen a defender —la que declaró desiertas las apelaciones— no es la definitiva, ni la recurrente muestra que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el artículo 113, inciso 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por el Colegio Esteban Echeverría SAE, el Instituto Tiempo Educativo SRL, Beatriz Montes de Oca, Oxford High School SAE y Andrea Iris Cagliero en representación de la Nueva Escuela de Educación La Obra.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe no suscriben la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 16900/19; 25-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5 en las actuaciones caratuladas "TOYOTA ARGENTINA SA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 17.786/2018.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 17/5/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le requería la producción de un informe respecto de la medida cautelar que solicitara la actora. Indicó que no había contestado demanda, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/13).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que TOYOTA ARGENTINA SA (en adelante: TOYOTA) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre — que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de fabricación de vehículos automotores, repuestos y accesorios a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales 2010 y 2011, con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local; como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorias de los artículos 8; 9; 10; 11; 14; 16; 17; 28; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126 de la Constitución Nacional (fs. 17/38).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 59/62). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento”, entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 100/101 vuelta, actuación n° 12820625/2019). Para hacerlo consideró que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos “Cervecería y Maltería Quilmes”, sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 105/116 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente

para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, al entender que la competencia es una herramienta procesal, y no una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; f) en cuanto a la cita del fallo "Cervecería Quilmes" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el tratamiento de las cuestiones federales que eventualmente formen parte de la discusión se halla garantizado por el recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema, de modo que no hay razones para sacar a la Ciudad de Buenos Aires de sus propios jueces.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 118/119 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "TOYOTA ARGENTINA SA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 17.786/2018 (fs. 124/127 vuelta).

8. Con posterioridad al llamado de autos al Acuerdo, el GCBA manifestó que con fecha 6 de febrero de 2020 la jueza de primera instancia en lo Contencioso Administrativo Federal se había declarado incompetente a favor de la CSJN, por lo que el planteo de inhibitoria se habría tornado, en su opinión, inoficioso (fs. 131/131 vuelta y actuación n° 16170789/2020 y su adjunto). No indicó, sin embargo, si la Corte Suprema ha aceptado o no la radicación de la causa en su instancia originaria.

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, TOYOTA promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 58 de la Ley Tarifaria n° 3.394 (vigente para el período fiscal 2010); y 58 de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8; 9; 10; 11; 14; 16; 17; 28; 75 incisos 1, 10 y 13 y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de vehículos automotores, repuestos y accesorios y que cuenta con una planta industrial localizada en Zárate, Provincia de Buenos Aires. Además, es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que el 28/12/2017 el GCBA le notificó la resolución n° 3.733/2017 mediante la cual se le "*determina una presunta deuda en materia diferencias de IIBB, por los períodos 2010 y 2011, y se lo intima a ingresar la cuantiosa suma de $ 35.520.479,70 en concepto de capital y multa a los que deben adicionarse los intereses devengados, bajo apercibimiento de solicitar la inhibición general de bienes y/o embargo preventivo y la ejecución fiscal de la misma (…), atento a que el GCBA pretende que mi mandante abone por su actividad industrial un IIBB —por los períodos en cuestión— a una alícuota más gravosa que la que le corresponde, por el solo hecho de que su Planta Industrial está radicada en Pcia. de Bs. As.*" (fs. 18). Agregó que el planteo que formulara a este respecto en sede administrativa fue rechazado por la demandada por encontrarse imposibilitada de declarar la inconstitucionalidad de las normas que allí se cuestionaban (fs. 18/18 vuelta).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por TOYOTA contra el GCBA, que tramita en el expediente n° 17.786/2018 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la pretensión fiscal de la CABA de aplicarle las alícuotas diferenciadas en el ISIB establecidas en los artículos 58 y 63 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria n° 3.394 (vigente para el período fiscal 2010) y 142 inc. 23 del Código Fiscal (t. o. 2010); y 58 y 64 inc. 1.b) de la Ley Tarifaria n° 3.751 (vigente para el período fiscal 2011) y 143 inc. 22 del Código Fiscal (t. o. 2011), que son alícuotas más

elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6 de la Constitución lo-

cal declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley n° 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2 del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1 del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "TOYOTA ARGENTINA SA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 17.786/2018 y c) devolver las actuaciones para

que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9 del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que Toyota Argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA,

no obstante estar una causa regida exclusivamente por "… la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 19/3/2019, actuación n° 12820625/2019, obrante a fs. 100/101 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "TOYOTA ARGENTINA SA c/ Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 17.786/2018 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 5, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "VARELA, JAQUELINE S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ VARELA JAQUELINE C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 16593/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por la parte actora contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 96/111).

2. En el caso, la Sra. Jaqueline Varela promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) a efectos de obtener el cobro de diferencias salariales (fs. 3/20). El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda (fs. 31/37) y la Sala I Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del GCBA, rechazándolo en cuanto al resto de los agravios (fs.39/42), resolución que quedó firme.

La accionante practicó liquidación —que arrojó la suma de $182.308,91 (fs. 43/44 vuelta)— que fue impugnada por el GCBA, quien practicó una nueva —resultando un importe de $ 110.637,04 (fs. 50/52)—. Corrido el traslado de esta última a la actora, ésta manifestó —en cuanto aquí corresponde señalar—, que existía una diferencia en los intereses calculados —su parte los habría determinado conforme las pautas indicadas en la sentencia utilizando el primer día hábil posterior a cada período adeudado—, y que se habían determinado hasta el 20 de abril de 2018, pese a que el GCBA había presentado la liquidación el 15 de mayo de 2018 (fs. 53/55 vuelta). También cuestionó que la demandada descontara las sumas correspondientes a los aportes mensuales de las diferencias salariales adeudadas, puesto que, a su entender, ello no había sido objeto del litigio.

Al contestar el traslado, la demandada afirmó que no era correcto tener en cuenta los importes brutos de las diferencias salariales porque, como consecuencia de la declaración del carácter remunerativo de los conceptos en cuestión, se producía la

obligación de integrar aportes, razón por la cual habían sido detraídos tales importes en la liquidación que presentara (conf. fs. 57 vuelta). En cuanto a los intereses manifestó que asistía razón a la actora dado que la diferencia en el cálculo obedecía a que la accionante contaba los intereses desde el primer día de cada mes, mientras que el GCBA lo hacía desde el quinto día. Agregó que había utilizado las pautas del plenario “Eiben”, como había sido ordenado en la sentencia.

El juez de primera instancia rechazó la impugnación efectuada por el GCBA, y aprobó la liquidación presentada por la actora (fs. 57/58).

3. El GCBA apeló esa decisión y expresó sus agravios (fs. 65/67). Manifestó que, de conformidad con la ley n° 24.241, estaba obligado a actuar como agente de retención sin necesidad de que ello fuera ordenado por una sentencia. También expuso que la orden de comunicar lo resuelto a la AFIP era al solo efecto de que se verificara si había existido incumplimiento de su parte.

La Sala I hizo lugar al recurso de apelación, revocó la sentencia y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación de conformidad con lo resuelto por la alzada (fs. 69/72).

4. Contra esa decisión, la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/89). Contestado el traslado por el GCBA (fs. 90/92 vuelta), la Sala I denegó el recurso (fs. 94/95 vuelta) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 118/120 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, revocó la sentencia y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo re-

suelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la Sra. Jaqueline Varela.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por la Sra. Jaqueline Varela.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "R., Ñ. R. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ R., Ñ. R. C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 9051/12; 25-11-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS - HONORARIOS DEL ABOGADO - MONTO MÍNIMO - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD – QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

Carlos Alfredo Mazzulla, apoderado y patrocinante de la parte actora en la queja y en el recurso de inconstitucionalidad de fs. 606/630 vuelta y fs. 452/476 respectivamente, solicitó que: "... se eleven los presentes autos al Tribunal Superior de Justicia a los fines que regulen los honorarios pendientes" (fs. 719/720, 738 y vuelta, 743, 784 y 808).

FUNDAMENTOS:

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

1. Cabe tener presente, a los efectos de practicar la regulación que se solicita, que: a) el Tribunal —por mayoría— resolvió hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la actora, revocar la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 26 de agosto de 2011 en cuanto: i) al rechazo del recurso de apelación deducido por la parte actora respecto de la omisión de condena al pago de los salarios devengados y no percibidos durante el periodo de su licencia médica, ii) la tasa de interés aplicable, y iii) la imposición de costas (fs. 661/667 vuelta); y b) el artículo 30 de la ley n° 5134, en cuanto aquí importa, establece que: "[P]or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia...".

2. Ahora bien, en estos autos se aprobaron dos liquidaciones reconocidas a la actora: una por los salarios devengados durante el tiempo en que se encontró con licencia por enfermedad y otra en concepto de indemnización; y, correlativa y respectivamente, se practicaron dos regulaciones de honorarios que se encuentran firmes, a saber: a) la resuelta el 11 de marzo de 2015 en la cual la jueza de grado reguló al letrado la suma de $16.490 y b) la del 7 de marzo de 2017 en la cual la Sala II elevó los regulados en la instancia de grado a la suma de $114.035 —cf. surge en la resolución de este Tribunal de fecha 28 de octubre de 2016; a fs. 313 y sgtes. del expte. n° 22799/2 y a fs. 805 de estas actuaciones—.

Es decir, los honorarios del Dr. Mazzulla por las tareas desarrolladas en la instancia de grado por la representación letrada de la actora quedaron finalmente establecidos en la suma de $130.525.

3. Aun cuando al importe antes referido ($130.525) se le aplicase —en el supuesto más favorable al letrado— el porcentaje máximo previsto en el artículo 30 de la ley n°5134; esto es, el 40% de lo regulado en primera instancia, la suma a la que se arribaría ($52.210) resultaría inferior a la fijada en el artículo 31 de la ley n° 5134 (25 UMA, equivalentes a $106.600).

4. En atención al contexto antes descripto, corresponde regular los honorarios del Dr. Mazzulla, por la labor desarrollada en esta instancia (recurso de inconstitucionalidad y queja) como letrado patrocinante de la actora en la suma de ciento seis mil seiscientos pesos ($106.600) —equivalente a 25 UMA (cf. resolución n° 686/2020 de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires)—, más el 50% de esa suma (cincuenta y tres mil trescientos pesos, $53.300), en virtud de su actuación como apoderado de dicha parte (artículo 15 de la ley n° 5134).

A estos montos deberá adicionarse el IVA, si correspondiera.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En mérito a los trabajos desarrollados, estimo apropiado regular los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, por las tareas desarrolladas como apoderado y patrocinante de la parte actora ante esta instancia, en la suma de ciento sesenta y seis mil seiscientos veintiséis con sesenta y un centavos ($166.626,61), por aplicación de la doctrina de mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sarmiento, Fernando Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)", expediente n° 15203/18, sentencia del 7 de octubre de 2020). A ese monto deberá adicionarse el IVA, de corresponder.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios del abogado Carlos Alfredo Mazzulla, por su actuación como letrado patrocinante y apoderado de la parte actora, en la suma de ciento seis mil seiscientos pesos ($106.600) y cincuenta y tres mil trescientos pesos ($53.300), respectivamente, más el IVA, si correspondiese.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CON SITUACIÓN-SANCHEZ MARIA ISABEL Y OTROS CONTRA GCBA S/ INCIDENTE DE RECUSACIÓN - AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 18213/12; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver en esta oportunidad, con carácter previo, el pedido del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) para que se otorgue carácter suspensivo al recurso de queja deducido contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad planteado en el incidente de recusación del juez Roberto Andrés Gallardo (ver página 105 de la actuación n° 15696943/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cfr. art. 32, ley 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Coincido con lo decidido por mis colegas preopinantes toda vez que la parte recurrente no acredita con su planteo que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 32 LPTSJ en la presente causa.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley n° 402).

En este caso el GCBA no brinda fundamentos suficientes que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (cf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/ inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—’”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, las razones expuestas para dar base a su solicitud se agotan en la invocación de posibles nulidades que pudieran afectar el procedimiento, extremos sobre los cuales no brinda mayores argumentos ni elementos de convicción.

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la petición de suspensión del proceso efectuada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz.*

## "LÓPEZ, GERARDO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LÓPEZ, GERARDO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17319/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por Gerardo López a fs. 118/136 vuelta.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Gerardo López —agente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo (fs. 2/24 vuelta).

3. Firme la decisión, la parte actora practicó liquidación (fs. 54/58 vuelta), la que fue impugnada por el GCBA quien, a su vez, realizó una nueva liquidación (fs. 59/67). Corrido el traslado pertinente, la actora lo contestó, solicitó que se rechazase la impugnación y se aprobase la liquidación por ella practicada (fs. 68/70).

El juez de primera instancia desestimó la impugnación del accionante y aprobó la liquidación practicada por el GCBA (fs. 72/72 vuelta).

Para ello indicó que la pretensión del actor en cuanto a la improcedencia de la realización de los descuentos de ley no podía prosperar ya que ello implicaba apartarse de la sentencia de condena, en tanto ésta reconoció el derecho de cobro de las diferencias salariales que emanaban de la declaración del carácter remunerativo de los rubros cuestionados y que, para calcular esas diferencias, correspondía aplicar la normativa que impactaba en cada rubro: leyes nº 24.241, nº 471 y nº 472.

4. Contra esa decisión, el actor interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 73/76 vuelta).

Una vez rechazada la revocatoria y concedida la apelación (fs. 81/81 vuelta), el GCBA contestó el traslado que le fuera corrido (cf. fs. 86) y la Sala II, a su turno, declaró parcialmente desierto el recurso deducido por la parte actora y ordenó que se practicase una nueva liquidación conforme las pautas allí establecidas para el cálculo de los intereses (fs. 86/87).

5. Disconforme, el accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 88/107 vuelta), el que fue contestado por el GCBA (fs. 108/112) y denegado por la Sala II (fs. 114/116) con fundamento en que no se dirigía contra una sentencia definitiva, no se acreditaba un caso constitucional ni se configuraba un supuesto de exceso ritual o de arbitrariedad de sentencia.

La sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 143/144 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró desierto su recurso de apelación y, en

consecuencia, confirmó la sentencia de grado que consideró que la liquidación debía contener el descuento sobre los aportes previsionales—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja, porque la decisión cuya revisión, en definitiva, pretende la parte recurrente no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la parte recurrente no muestra que constituya un apartamiento palmario de lo allí decidido.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Gerardo López.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "DEL RÍO, VERÓNICA LAURA Y OTRAS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DEL RÍO, VERÓNICA LAURA Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - GENÉRICO"

Expte. SACAyT nº 17348/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA – LIQUIDACIÓN**

SUMARIO:

Corresponde rechazar la queja en tanto la resolución de la Cámara que en último término el accionante pretende cuestionar –aquella que declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado que consideró que la liquidación debía contener el descuento sobre los aportes previsionales–, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia y, a su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros). (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones al Tribunal a los efectos de resolver el recurso de queja interpuesto a fs. 177/195 vuelta por la parte actora, contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Verónica Laura Del Río, Myriam Analía Del Río, Sandra Roxana Fiszman y Claudia Beatriz Gallo promovieron demanda a efectos de que el GCBA reconociera el carácter remunerativo del “Fondo de Estímulo” y de otros adicionales salariales acordados mediante actas paritarias, y les abonara las diferencias salariales correspondientes por los períodos no prescriptos (fs. 6/23).

La jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda, y ordenó el pago de las diferencias salariales surgidas del carácter remunerativo del Fondo Estímulo y de los adicionales acordados por las actas paritarias —excepto del acta paritaria 27/2013, sobre la cual fue rechazada la demanda—, más sus intereses, calculados a la tasa fijada en el plenario *Eiben* (fs. 35/46 vuelta).

3. En cuanto ahora interesa destacar, una vez firme dicha sentencia la parte actora practicó una liquidación —que arrojó la suma total de $937.879,93— (fs. 47/48 vuelta y fs. 50/52). Corrido el traslado al GCBA, éste guardó silencio (conf. fs. 53).

La jueza de primera instancia rechazó la liquidación, y ordenó al GCBA que practicara una nueva, por considerar que era quien estaba en mejores condiciones de hacerlo —a través de la Dirección de Liquidación de Haberes del GCBA—, teniendo en cuenta la naturaleza y origen del crédito de la actora (fs. 53).

4. Contra esa resolución la parte actora interpuso recurso de revocatoria —que fue denegada, conf. fs. 113 vuelta—, y acompañó la liquidación presentada en el expte. n° 15984/2016-0 (*Beitia, Nilda c/ GCBA*) a efectos ilustrativos (fs. 54/64). El GCBA contestó traslado y acompañó una liquidación practicada por la Dirección de Liquidación de Haberes (fs. 65/90), la cual fue impugnada por la parte actora (fs. 92/95). Su traslado fue contestado por el GCBA, que presentó otra liquidación (fs. 96/107), que fue nuevamente impugnada por la actora (fs. 108/112).

A su turno, la jueza de primera instancia desestimó parcialmente la impugnación formulada y ordenó al GCBA que practicara una nueva liquidación en el término de quince (15) días (fs. 113/115 vuelta).

5. La parte actora articuló recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 116/121 vuelta). La jueza de primera instancia rechazó la revocatoria interpuesta (fs. 137).

Elevadas las actuaciones a la Cámara, la Sala II declaró extemporáneo el agravio relacionado con el rubro “antigüedad” (acta paritaria 6/12), y declaró desierto el recurso de la parte actora en todo lo demás, con costas (fs. 174/175 vuelta).

Contra esta resolución, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 200/223 vuelta), que fue contestado por el GCBA (fs. 167/172), y denegado por la Sala II (fs. 139 vuelta/142), lo que dio lugar a la interposición de la queja del punto 1.

6. A fs. 226/230 vuelta el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar el accionante —aquélla que declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado que consideró que la liquidación debía contener el descuento sobre los aportes previsionales—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

Por ello, de acuerdo con el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - REPETICIÓN S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17470/19; 25-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 12 en las actuaciones caratuladas "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 26/6/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificaba la demanda entablada por la firma ZF ARGENTINA SA, por lo que, al no haberla contestado, su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 31, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/17).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que ZF ARGENTINA SA (en adelante: ZF) habría interpuesto ante dicho fuero una acción de repetición contra el GCBA con la finalidad de obtener la restitución de la suma de $ 4.713.373,72 en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos, correspondiente a los períodos fiscales 01/2012 a 05/2017, ambos inclusive; con más los intereses resarcitorios correspondientes. Habría solicitado, también, la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 57, apartado 8 y 64, inciso 1), apartado b) de la Ley Tarifaria n° 5.723 (así como sus similares previstos en las Leyes Tarifarias n° 4.040, n° 4.470, n° 4.808, n° 5.238 y n° 5.494), en tanto sometieron los ingresos obtenidos por su actividad industrial de "'Fabricación de partes, piezas y accesorios de vehículos automotores y sus motores n.c.p.', incluida en el Código Único de Actividad del Convenio Multilateral (en adelante, 'CUACM') N° 3430" a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales indicados más arriba con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 1, 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 20; 26; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 12, 13, 18, 22 y 30, 125 y 126 de la Constitución Nacional; 35 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 34 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica (fs. 27/48 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 64/64 vuelta). Para así decidir, compartió los argumentos desarrollados en el dic-

tamen fiscal de fs. 60/63 en el que se ponderó lo decidido por la CSJN en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. c/ GCBA s/ proceso de conocimiento", entre otros.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 69 y 71/94). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso interpuesto y declaró que la atribución de competencia en relación con el expediente "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017 correspondía a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en instancia originaria (fs. 103/105 vuelta, actuación n° 13284995/2019). Para hacerlo consideró que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal, y aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 16, 17 y 75 incisos 1 y 13 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Sostuvo, también, que no obstante haberse pronunciado en anteriores oportunidades —similares a la de autos y siguiendo el criterio adoptado por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes"— por la competencia federal, correspondía adecuar la postura asumida por la Sala al nuevo contexto suscitado a partir del precedente dictado por el Alto Tribunal en la causa "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal", del 4/4/2019 y atribuir la competencia para entender en estos autos a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en instancia originaria. Ello así, porque: i) se trataba de una causa que revestía manifiesto contenido federal; ii) el caso contenía el requisito de distinta vecindad; iii) la CABA contaba —a partir del precedente "GCBA c/ Córdoba, Provincia de" antes citado— con el privilegio federal de litigar en instancia originaria; iv) la Corte Suprema había declarado su competencia originaria en casos análogos al presente; y v) la CABA era nominal y sustancialmente demandada en el proceso "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 110/120), el GCBA: a) sostuvo que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación; b) entendió que la Sala advertía la existencia en la demanda de un debate federal cuando ello no era así, en tanto la pretensión principal de la actora era obtener la devolución de lo que afirmaba había pagado en exceso (acción de repetición); materia de carácter eminentemente local dado que su resolución requiere del análisis de las normas del Código Fiscal; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural, por cuanto lo relativo a la competencia es una cuestión de orden público; e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; finalmente f) en cuanto a la cita del fallo "GCBA c/ Córdoba, Provincia

de" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (art. 18 CN: garantía de juez natural y arts. 121 y 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 122/123).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017 (fs. 131/134 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, ZF promovió una acción de repetición contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se ordene la devolución de las sumas que su parte abonó sin causa en virtud de la aplicación de las normas cuya constitucionalidad cuestiona, que gravan los ingresos derivados de la actividad de la empresa con las alícuotas superiores contenidas en los artículos 56 de la Ley Tarifaria n° 4.040 (vigente para el año 2012); 56 de la Ley Tarifaria n° 4.470 (vigente para el año 2013); 57 de la Ley Tarifaria n° 4.808 (vigente para el año 2014); 55 de la Ley Tarifaria n° 5.238 (vigente para el año 2015); 50 de la Ley Tarifaria n° 5.494 (vigente para el año 2016) y 57 de la Ley Tarifaria n° 5.723 (vigente para el año 2017), por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 1, 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 14; 16; 17; 20; 26; 28; 31; 33; 75 incisos 1, 2, 10, 12, 13, 18, 22 y 30, 125 y 126 de la Constitución Nacional; 35 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 34 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la "'Fabricación de partes, piezas y accesorios de vehículos automotores y sus motores n.c.p.', incluida en el Código Único de Actividad del Convenio Multilateral (en adelante, 'CUACM') N° 3430", que cuenta con una planta industrial localizada en la ciudad de San Francisco, Provincia de Córdoba, y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que no formuló reclamo previo por resultar *"carente de sentido y de todo sustento práctico y legal, toda vez que la Administración de la Ciudad demandada mal podría pronunciarse acerca de la constitucionalidad de una norma sancionada por el Poder Legislativo local o dejar de aplicar tal normativa"* (fs. 31).

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La acción de repetición instada por ZF contra el GCBA, que tramita en el expediente n° 91.691/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a obtener la devolución del tributo que habría ingresado al Fisco en exceso de la alícuota del 1% por no poseer un establecimiento productivo en la Ciudad. La empresa planteó la inconstitucionalidad de los artículos 57, apartado 8 y 64, inciso 1, apartado b) del Anexo I de la Ley n° 5.723 —y aquéllos similares contenidos en las Leyes n° 4.040, 4.470, 4.808, 5.238 y 5.494, que fijan alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala II sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal se encuentra estrictamente sustentada en normas federales. A ello agregaron que el rechazo de la inhibitoria no tiene entidad suficiente para afectar la autonomía de la Ciudad, comprometer su *status* constitucional ni desconocer sus potestades tributarias.

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas y de la procedencia de la pretensión de la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6 de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2 del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la compe-

tencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1 del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017 y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9 del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido. La sentencia recurrida no es la definitiva (art. 26 ley n° 402) pero resulta equiparable a una de esa especie puesto que, de quedar firme, determinaría definitivamente la pérdida de jurisdicción local.

2. La Cámara rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y declaró que la competencia en relación con el expediente en cuestión correspondía a la CSJN, en instancia originaria. Para resolver de esa forma, hizo mérito de que la pretensión de la demanda instada en el fuero contencioso administrativo federal consistió en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que

acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad y consecuente restitución de lo pagado indebidamente (fs. 103 vuelta). La Cámara también relató que ZF Argentina S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional.

3. Cualquiera sea la viabilidad de la acción intentada, la pretensión descripta por la Cámara (que coincide con lo pedido en la demanda acompañada por el GCBA) está fundada exclusivamente en normas federales y, por lo tanto, la competencia es federal.

En una acción declarativa referida a un tema similar al que nos ocupa —exención del impuesto sobre los ingresos brutos establecida por una ley de la Provincia de Buenos Aires sobre la base de la radicación en esa jurisdicción del establecimiento industrial del contribuyente—, la CSJN se declaró competente para entender en instancia originaria (“Orbis Mertig San Luis S.A.I.C c/ Buenos Aires, Provincia s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 19 de septiembre de 2006).

No obstante que en 2010 la CSJN revisó esa declaración del 2006 respecto de su competencia originaria sobre la base del principio de la *perpetuatio jurisdictionis*, por encontrar que el contribuyente había iniciado una acción declarativa con el mismo objeto ante un juzgado provincial respecto de períodos fiscales anteriores a aquellos traídos a conocimiento de la CSJN (“Orbis Mertig San Luis S.A.I.C. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 27 de abril de 2010), esa doctrina de la decisión del 2006 se mantuvo como línea jurisprudencial en acciones declarativas y viene citada en casos como “Drogueria 20 de Junio S.A.I.C. c./ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 28 de noviembre de 2017, “Alpargatas S.A.I.C. c/ La Rioja, Provincia de s/acción declarativa de certeza”, “INC S.A. c/ Entre Ríos, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, sentencias del 27 de febrero de 2020.

Luego, la línea jurisprudencial de “Orbis Mertig” también ha sido aplicada por la CSJN en acciones de repetición: “Cabrales S.A. e/ Rio Negro, Provincia de s/ repetición”, sentencia del 27 de febrero de 2018, “Electrofueguina S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y repetición”, sentencia del 11 de diciembre de 2018, y “Sengiali, Marta Silvia c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad y repetición”, sentencia del 4 de junio de 2019. En todas estas causas, la CSJN aceptó su competencia originaria.

Si bien en la causa “Estremar S.A. c/ Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Provincia de s/ acción de repetición”, sentencia del 12 de julio de 2006, la CSJN desechó su competencia originaria para entender en una repetición en la cual se cuestionaba la constitucionalidad de una tasa de la provincia demandada; la CSJN lo hizo sobre la base de que había dejado resuelta la declaración de incons-

titucionalidad de la tasa en cuestión en otro expediente y la Corte entendió que esa declaración alcanzaba a los períodos por los cuales se pedía la repetición; por lo que la parte federal del caso estaba resuelta y el remanente era puramente local.

Además, a partir del precedente de la CSJN "Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba. Provincia de s/ ejecución fiscal" (en adelante, "GCBA c/ Córdoba"), sentencia del 4 de abril de 2019, la CSJN reconoció que la CABA cuenta con el privilegio federal de litigar en la instancia originaria de la CSJN cuando se dan los supuestos para ello.

Finalmente, si bien el GCBA postula que la competencia sería local en la medida en que resultaría necesario instar un procedimiento de repetición regulado por normas locales (arts. 72, 172 del C.F. —t.o. 2016— y concordantes de años anteriores); la CSJN tiene dicho que: "[l]a competencia originaria de la Corte, que finca en la Constitución, no está subordinada al cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes locales ni al agotamiento de trámites administrativos de igual naturaleza" (Fallos: 342:971, entre otros).

4. Por las consideraciones expuestas, voto por confirmar el pronunciamiento cuestionado en cuanto pudo ser materia de recurso, y rechazar el planteo de inhibitoria.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 27/6/2019, actuación n° 13284995/2019, obrante a fs. 103/105 vuelta, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "ZF ARGENTINA SA c/ GCBA – AGIP – DGR s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", expediente n° 91.691/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 12, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ D´ASSARO, OSCAR C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) EMPLEO PÚBLICO - DIFERENCIAS SALARIALES”

Expte. SACAyT nº 17549/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 70/74 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Oscar D’Assaro —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y el pago de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 5/13 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 14/25 vuelta) y la jueza de grado la admitió (fs. 27/30 vuelta). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa “Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, de fecha 31/5/2013.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron el GCBA y la parte actora, quienes fundaron sus agravios (fs. 31/38 y fs. 42/43 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados de los recursos, ambas partes los contestaron (el GCBA a fs. 39/41 y el accionante a fs. 89/90 vuelta).

A su turno, la Sala III rechazó los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de grado (fs. 45/49 vuelta).

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 50/66). Contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 91/94 vuelta), la Sala III lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 68/69 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo (fs. 97/99).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo

resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo "Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA "… se limita a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 68 vuelta).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos

por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[370].

Así lo voto.

370 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: MOLINA, VALERIA PAULA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)" Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 17563/19 "MOLINA, VALERIA PAULA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: MOLINA, VALERIA PAULA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17559/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CARÁCTER REMUNERATIVO - REMUNERACIÓN - FONDO DE ESTÍMULO - NEGOCIACIÓN COLECTIVA - PARITARIAS - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas a fs. 165/170 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y a fs. 265/279 por la parte actora contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Valeria Paula Molina, Silvia Arrieta, Carlos Alberto Ferreyra, Alejandro Miguel Gómez, Mabel Claudia Ortubia, Aurelia Perta, María Florencia Quiroga, Gabriela Tricotti y Laura Beatriz Trobo —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de, en cuanto es pertinente relatar, obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “fondo estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de la declaración del carácter remunerativo de los rubros cuestionados.

Finalmente, requirieron que el pago de dichas diferencias salariales lo fuese “… desde los 2 años anteriores a la **fecha de interposición de la presente demanda**”; más precisamente, desde el mes de marzo de 2014 (fs. 9/30, en particular fs. 19 vuelta y fs. 29 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 33/42 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente —excepto en relación a ciertos suplementos reclamados— (fs. 44/50 vuelta). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo del que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias salariales adeudadas como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad de las resoluciones que allí mencionó y ordenó el pago de las diferencias salariales por los períodos no prescriptos, tomando como plazo de prescripción el bienal (conforme a lo solicitado

por los actores en la demanda). Finalmente, impuso las costas 50% al GCBA y 50% a la parte actora y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA y fundaron sus agravios (fs. 51/61 y fs. 62/69 vuelta, respectivamente).

A su turno, la Sala III, por mayoría, hizo lugar parcialmente a los recursos interpuestos por ambas partes: declaró el carácter remunerativo de las sumas otorgadas a los actores mediante el acta paritaria n° 19/2014, ordenó a la demandada a abonar las diferencias salariales e impuso las costas por su orden en ambas instancias (fs. 86/91). Por otro lado, y en cuanto aquí resulte pertinente señalar, declaró desierto el agravio de la parte actora referido al plazo de prescripción (ver fs. 88) y rechazó la apelación del GCBA en lo relativo al carácter remunerativo de los suplementos debatidos (ver fs. 87 vuelta/88).

5. Disconformes, los actores y el GCBA plantearon sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 114/132 vuelta y fs. 222/238, respectivamente). Corridos los traslados de los recursos, ambas partes los contestaron (el GCBA a fs. 110/113 vuelta y la actora a fs. 133/148 vuelta).

Posteriormente, la Sala III los denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 150/151 vuelta).

Ello motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar los recursos de hecho (fs. 305/308).

FUNDAMENTOS:

A. QUEJA DEL GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en

crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA se limita "… a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 151). Además, descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

La queja se interpuso dentro del plazo de ley y contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir

los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re:* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[371].

En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

B. QUEJA DE LA PARTE ACTORA.

*Los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, los actores debían mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala III— habían controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley n° 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

371 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)".* Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

3. En su recurso de hecho, los accionantes sostienen que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncia que dieron preeminencia a lo que califica como "… un error ínfimo…" (fs. 269) —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según la recurrente, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re*: "Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; "Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios", expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, "Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)", expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: "… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…" (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de marzo de 2014.

De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal — y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala III luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda. Esto impide hacer una excepción al criterio jurisprudencial referido *supra*.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora porque no rebate el fundamento de la Sala del fuero que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de una cuestión constitucional.

2. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re: "Fantuzzi"*, expte. nº 865, sentencia del 9/04/01).

3. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Lo dicho en mi voto en relación a la queja planteada por el GCBA conduce a rechazar la queja de la actora en lo relativo a los adicionales a cuyo respecto prosperó el recurso del GCBA.

En cuanto al planteo vinculado al plazo de prescripción de las diferencias salariales reconocidas a partir de la declaración del carácter remunerativo de los restantes adicionales, coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado.

La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

El planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, no ha sido tratado por la Cámara y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. Por ello, no corresponde que este Tribunal se pronuncie obrando a ese respecto como instancia originaria.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por la parte actora y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ROMERO, ALICIA AÍDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERA-CIONES)" Y SU ACUMULADO: EXPTE. N° 17491/19 "ROMERO, ALICIA AÍDA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ROMERO ALICIA AÍDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17490/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - EMPLEO PÚBLICO - PARITARIAS - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - CARÁCTER REMUNERATIVO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas a fs. 243/257 por la parte actora y a fs. 131/135 vuelta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Alicia Aída Romero, Beatriz Mabel Benito, Aldo Eugenio Fiorelli, Luciano Latella, Pablo Javier Martínez, Lucía Palombo, Gustavo Ezequiel Przybylski, Leonardo Ruscitto y María Xiomara Wasylyszyn —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de la declaración del carácter remunerativo de los rubros cuestionados (fs. 8/27).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 28/38) y el juez de grado la admitió (fs. 40/47), reconoció el carácter remunerativo de los suplementos solicitados y ordenó el pago de las diferencias salariales por los períodos no prescriptos, tomando como plazo de prescripción el bienal, que fue el solicitado por la parte actora en la demanda.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron ambas partes.

La parte actora expresó sus agravios: entendió que el plazo de prescripción aplicable era el quinquenal, y no el bienal dispuesto en la sentencia; y agregó que el pronunciamiento había omitido el tratamiento del acta paritaria 19/14 (fs. 269/275 vuelta).

Por su parte, el GCBA criticó la declaración de carácter remunerativo y la imposición de costas (fs. 48/55 vuelta).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —en cuanto corresponde reseñar— rechazó el recurso de la parte actora, declaró desierto el recurso del GCBA en cuanto a las críticas de fondo y lo rechazó respecto de la imposición de costas (fs. 72/76 vuelta).

5. Disconformes, las partes interpusieron recurso de inconstitucionalidad (fs. 190/203 vuelta la actora y fs. 96/111 vuelta la demandada).

Los accionantes (fs. 112/125) y el GCBA (fs. 204/207 vuelta) contestaron los recursos de la contraparte.

Posteriormente, la Sala II los denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 239/242).

Ello motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se rechazaran las quejas (fs. 295/301).

FUNDAMENTOS:

A. QUEJA DEL GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II en cuanto declaró desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113 inc. 3 de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que,

si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Por último, descartaron la existencia de un exceso ritual que frustre la garantía de la defensa en juicio o de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por las Dras. Weinberg y Ruiz por compartir, en lo sustancial, los fundamentos concordantes expuestos en sus respectivos votos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[372]. En ese precedente analicé el control de constituciona-

372 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

lidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"* , es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[373] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[374].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, el magistrado les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente

373 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeldo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

374 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017 —), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)” expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

2. Lo dicho en el punto anterior conduce a rechazar la queja de la actora en lo relativo a los adicionales a cuyo respecto prosperó el recurso del GCBA.

En cuanto al planteo vinculado al plazo de prescripción de las diferencias salariales reconocidas a partir de la declaración del carácter remunerativo de los restantes adicionales, coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado. La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado. El planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, no ha sido tratado por la Cámara y la parte recurrente

no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. Por ello, no corresponde que este Tribunal se pronuncie obrando a ese respecto como instancia originaria.

B. QUEJA DE LA PARTE ACTORA.

*Los jueces Inés M Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretenden, los actores debían mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala— había controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley n° 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, los accionantes sostienen que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncian que dieron preeminencia a lo que califican como un error ínfimo —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según la recurrente, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re*: “Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; “Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios”, expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, “Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: “… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…” (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de marzo de 2014.

De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal— y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala II luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda que, como se apuntó, fue requerido en esos términos en múltiples ocasiones en el escrito de inicio. Esto impide hacer excepción al criterio jurisprudencial referido *supra*.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora porque no rebate el fundamento de la Sala del fuero que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de una cuestión constitucional.

2. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re "Fantuzzi"*, expte. nº 865, sentencia del 9/04/01).

3. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por los actores: Alicia Aída Romero, Beatriz Mabel Benito, Aldo Eugenio Fiorelli, Luciano Latella, Pablo Javier Martínez, Lucía Palombo, Gustavo Ezequiel Przybylski, Leonardo Ruscitto y María Xiomara Wasylyszyn; y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

---

## "CHIANO, ROBERTO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CHIANO, ROBERTO HUGO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17720/19; 25-11-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - EJECUCIÓN DE SENTENCIA**

---

SUMARIO:

Corresponde rechazar la queja toda vez que la resolución de la Cámara que en último término la accionante pretende cuestionar –aquella que ordenó practicar una nueva liquidación–, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia. Y, a su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros). (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la parte actora a fs. 88/104 vuelta.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Roberto Hugo Chiano —agente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471, de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general y el pago de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de tal declaración. Finalmente, solicitó que se intimase al demandado al pago de los aportes y contribuciones previsionales impagos (fs. 2/16).

La jueza de primera instancia admitió la demanda parcialmente (fs. 28/31 vuelta).

Apelada la sentencia por ambas partes, los recursos fueron rechazados (fs. 33/37).

3. Firme la sentencia de grado, la parte actora practicó liquidación (fs. 38/42 vuelta), cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (cf. fs. 43). A su turno, la jueza de grado la aprobó (fs. 43).

4. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de apelación y practicó una nueva liquidación (fs. 48/50), la que fue impugnada por la parte actora (fs. 51/56 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación del GCBA, revocó la sentencia de grado y ordenó que se practicase una nueva liquidación (fs. 58/59 vuelta).

Para así decidir, y en lo que aquí es útil referir, los jueces consideraron que, por un lado, debían descontarse de la liquidación los montos relativos a los aportes previsionales por tratarse de una imposición legal; por el otro, debían calcularse nuevamente los intereses ya que se observaba una diferencia desfavorable en perjuicio del actor.

5. Disconforme, el accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 60/80), el que fue contestado por el GCBA (fs. 81/84 vuelta) y denegado por la Sala III (fs. 86/87 vuelta) con fundamento en que no se dirigía contra una decisión definitiva, no

se acreditaba un caso constitucional y no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

La sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 112/113 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que hizo lugar a la apelación del GCBA y, en consecuencia, ordenó practicar una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja, pues la decisión que, en definitiva, viene recurrida, aquella que hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, ordenó practicar una nueva liquidación, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la parte recurrente no muestra que esa decisión constituya un apartamiento palmario de lo decidido en la definitiva.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Roberto Hugo Chiano.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN KORNEVA, DARIA CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 18267/20-1; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (actuación n° 15761181/2020, adjunto "Demanda_23220479544.pdf").

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Daria Korneva —quien se desempeña como personal franquero en el Servicio de Neumotisiología Hombres, Unidad 3 y 4 del Hospital General de Agudos Dr. Enrique Tornú— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— clasifica como insalubre a la tarea que realiza (actuación n° 14694374/2020).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (actuación n° 15567252/2020).

La jueza de primera instancia desestimó el planteo de reconvención por resultar ajeno a la naturaleza sumarísima del amparo (actua ción n° 15568330/2020).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (actuación n° 15593127/2020). Contestado el recurso por la actora (actuación n° 15685645/2020), la jueza de primera instancia lo denegó (actuación n° 15698094/2020).

Para así decidir, consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva —ni equiparable a una de tal carácter— y que no se verificaba la concurrencia de un caso constitucional o de un supuesto de arbitrariedad.

La denegatoria dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho (actuaciones n° 15889060/2020 y n° 15889061/2020).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pro nunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración.

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual de la demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la actora y la de la remuneración que debe perci bir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago

del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensio nes salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al re curso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría;

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FARIÑA, NELSON GUSTAVO CONTRA GCBA Y OTROS SOBRE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO-OTROS"

Expte. SACAyT nº 18292/20-2; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (adjunto 2 de la actuación n° 15795358/2020).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Nelson Gustavo Fariña —quien se desempeña como personal franquero en el servicio de unidad de terapia intensiva del Hospital General de Agudos Dr. Abel Zubizarreta— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— clasifica como insalubres a las tareas que realiza (ps. 20/64 del adjunto 1 de la actuación n° 15795358/2020, a la que corresponderán las páginas que en lo sucesivo se mencionen, excepto indicación expresa).

Al contestar la demanda, el GCBA planteó reconvención y requirió que se adecuase el salario de la parte actora a la reducción de la jornada laboral peticionada, en caso de que se admitiese el amparo (ps. 69/108).

El juez de primera instancia desestimó el planteo de reconvención con fundamento en que alteraba sustantivamente la estructura del amparo prevista por el constituyente local y federal (ps. 109/111).

3. Contra esa decisión, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (ps. 112/129). Contestado el recurso por la actora (ps. 1/13 del adjunto de la actuación n° 15885700/2020), el juez de grado lo declaró inadmisible (fs. 28/32 del adjunto de la actuación n° 15885700/2020).

Para así decidir, el magistrado consideró que la sentencia impugnada no era la definitiva.

La declaración de inadmisibilidad dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (actuación n° 15955681/2020).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley n° 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos. En efecto, el perjuicio denunciado no dista de ser una simple suposición, pues dependerá del modo en que el amparo se resuelva, disipándose el agravio del GCBA si el amparo es rechazado.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio, pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pro nunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la Ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión del actor y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la Ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, el actor ha planteado dos pretensiones vinculadas, pero claramente diferenciables: por un lado, sostiene que las tareas que desarrolla como enfermero se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar, pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración (cf. p. 37 del adjunto 1 de la actuación n° 15795358/2020).

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde al actor y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto el actor como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensio nes salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al re curso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## “SORIA, ANGÉLICA DEL CARMEN Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SORIA, ANGÉLICA DEL CARMEN Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 17085/19; 25-11-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

**- RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (DESISTIMIENTO) - JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si no refuta adecuadamente la decisión de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en cuanto tuvo por desistido el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en el último párrafo del art. 265 del CCAyT y en atención a la jurisprudencia de este Tribunal en los autos "Quaranta, Jorge Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado" en: "GCBA c/ Quaranta, Jorge Alberto s/ ejecución fiscal plan de facilidades", expte. 3102/04, sentencia del 3/11/2004. En su lugar, la presentación sólo se limitó a expresar genéricamente que la resolución que tuvo por desistido su recurso era infundada y reiteró sus agravios expresados en anteriores instancias, relacionados con el plazo de prescripción aplicable. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, al que adhieren las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Si bien el art. 265 *in fine* del CCAyT se refiere al recurso de apelación, resulta también aplicable a la instancia recursiva extraordinaria, en virtud del principio de unidad de la instancia, según el cual no puede caducar parcialmente –es decir, sólo para una de las partes–. Y no existen razones de índole procesal para establecer una diferencia entre el trámite del recurso de apelación y el correspondiente al recurso de inconstitucionalidad en este aspecto. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja porque la recurrente no muestra que la decisión que tuvo por desistido su recurso de inconstitucionalidad –que había sido entablado, a su vez, contra la sentencia de Cámara que había rechazado el pedido de la actora de que se revisara el plazo de prescripción por el que el juez de primera instancia había entendido que prosperaba la demanda– constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión de una cuestión constitucional o federal que corresponda a este estrado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 132/141 vuelta por la parte actora, contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de

Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que tuvo por desistido su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Angélica del Carmen Soria, Ariel Fernando Belmonte, Daniela Alejandra Capasso, Daniela Alejandra Miranda y Julio Norberto Outon interpusieron contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), con el objeto de obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo, y solicitar el pago de las diferencias salariales resultantes de dicho reconocimiento (fs. 1/21).

La jueza de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 33/37). Apelada la sentencia por ambas partes, la Cámara resolvió: hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora, declarar el carácter remunerativo del suplemento creado por el acta paritaria 3/14 y ordenar el pago de las diferencias salariales correspondientes por el período comprendido entre junio y diciembre de 2014, ampliar la sentencia de grado ordenando al GCBA el pago de las diferencias involucradas hacia el futuro mientras la situación jurídica se mantuviera; y rechazar el recurso de apelación de la parte demandada (fs. 72/76).

Disconformes, ambas partes interpusieron recurso de inconstitucionalidad. Los actores se agraviaron por el plazo de prescripción tenido en cuenta en el pronunciamiento a partir del cual correspondía el pago de las diferencias salariales (fs. 77/93 vuelta), mientras que el GCBA se agravió sobre el fondo (fs. 94/110).

3. En lo que aquí interesa destacar, la actora solicitó que se decretara la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 115/127).

A su turno, la Sala III declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y, como consecuencia de haber caducado la instancia, tuvo por desistido el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora (fs. 129/130).

Para así decidir, tuvo en cuenta los argumentos desarrollados por este Tribunal Superior de Justicia en el fallo emitido en la causa “Quaranta, Jorge Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: “GCBA c/ Quaranta, Jorge Alberto s/ ejecución fiscal plan de facilidades”, expte. 3102/04, sentencia del 3/11/2004, según el cual, por el principio de unidad de la instancia para todas las partes, la solicitud de caducidad efectuada por una de ellas implica el desistimiento del recurso que hubiera interpuesto.

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se rechazara la queja (fs. 170/171 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en legal tiempo y forma, sin perjuicio de lo cual corresponde su rechazo, toda vez que no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que tuvo por desistido el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario tuvo por desistido el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en el último párrafo del art. 265 CCAyT y en atención a la jurisprudencia de este Tribunal en los autos "Quaranta, Jorge Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado" en: "GCBA c/ Quaranta, Jorge Alberto s/ ejecución fiscal plan de facilidades", expte. 3102/04, sentencia del 3/11/2004.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por la parte actora. Es que sólo se limitó a expresar genéricamente que la resolución que tuvo por desistido su recurso era infundada. Luego, reiteró sus agravios expresados en anteriores instancias, relacionados con el plazo de prescripción aplicable.

En consecuencia, no cumplió adecuadamente con la carga de efectuar una crítica concreta y razonada a la resolución que tuvo por desistido su recurso de inconstitucionalidad.

5. Por ello, voto por rechazar la queja de la parte actora.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega preopinante, Dra. Alicia E. C. Ruiz, por compartir los fundamentos expuestos en su voto, a los que me remito en honor a la brevedad.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a los fundamentos y solución propiciados por la Dra. Ruiz en su voto.

En efecto, el art. 265 *in fine* CCAyT —en que se funda la decisión atacada y la jurisprudencia de este Tribunal allí citada— establece que *"El pedido de caducidad de la segunda instancia importa el desistimiento del recurso interpuesto por el/la peticionario/a, en el caso de que aquél prosperare."* Si bien este artículo se refiere al

recurso de apelación, resulta también aplicable a la instancia recursiva extraordinaria, en virtud del principio de unidad de la instancia, según el cual no puede caducar parcialmente —es decir, sólo para una de las partes—. Y no existen razones de índole procesal para establecer una diferencia entre el trámite del recurso de apelación y el correspondiente al recurso de inconstitucionalidad en este aspecto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión que viene cuestionada tuvo por desistida a la actora de su recurso de inconstitucionalidad —que había sido entablado, a su vez, contra la sentencia de Cámara que había rechazado el pedido de la actora de que se revisara el plazo de prescripción por el que el juez de primera instancia había entendido que prosperaba la demanda—.

En ese contexto, corresponde rechazar la queja, porque la recurrente no muestra que la decisión que tuvo por desistido su recurso de inconstitucionalidad constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión de una cuestión constitucional o federal que corresponda a este estrado —cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mis votos en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)’”, expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008; “GNC S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GNC S.A. c/ GCBA s/ impugnación actos administrativos”, expte. nº 6039/08, sentencia del 11 de marzo de 2009; “Agüero, María Cristina s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Agüero, María Cristina c/ Instituto de Vivienda de la CABA y otros s/ daños y perjuicios (excepto resp. médica)”, expte. n° 12194/15, sentencia del 6 de abril de 2016—.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuesta por Angélica del Carmen Soria, Ariel Fernando Belmonte, Daniela Alejandra Capasso, Daniela Alejandra Miranda y Julio Norberto Outon.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se devuelva a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17842/19; 25-11-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ADMISIBILIDAD) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal nº 4 en las actuaciones caratuladas "VMC Refrigeración SA c/ GCBA-AGIPDGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 76.979/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 19/4/2018 recibió un oficio judicial a fin de que produzca el informe previsto en el artículo 4 de la ley nº 26.854. Indicó que no había contestado dicha presentación, por lo que su planteo resultaba oportuno conforme lo dispuesto en el artículo 8 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su pretensión en los artículos 4, 18, 28, 31, 75 incisos 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, artícu los 6, 7 y 106 de la Constitución de la Ciudad, artículos 1 y 2 de la ley nº 189 y artículo 3 de la ley nº 7, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/14).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos a fs. 26/53 vuelta), surge que VMC Refrigeración S.A. (en adelante: VMC) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre —que aduce padecer— generado por la pretensión de la accionada de someter los ingresos obtenidos por su actividad industrial de "fabricación de maquinaria de uso especial n.c.p." a una alícuota diferencial más elevada para el ISIB correspondiente a los períodos fiscales enero a julio de 2017, con fundamento en que el esta blecimiento industrial se encuentra radicado fuera del

territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local, como así también la pretensión fiscal fundada en dicha normativa, por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resultan abierta y directamente violatorios de los artículos 8, 9, 10, 11, 12, 16, 28, 31, 75 incs. 1, 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional (fs. 26 vuelta).

3. La jueza de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 74/76 vuelta). Para así decidir, se remitió a lo decidido por la CSJN en los autos "Harriet y Donnelly S.A. c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza".

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 83 y fs. 85/103 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 118/123). Para hacerlo, la jueza Schafrik consideró que el recurrente no había rebatido eficazmente los fundamentos expuestos en la sentencia de primera instancia y se había limitado a efectuar aseveraciones genéricas acerca de la autonomía de la Ciudad y la competencia de los tribunales locales. Agregó que la pretensión de la parte actora aparece estrictamente fundada en normas de carácter federal y, aunque además se cuestionen normas y actos locales, lo medular del planteo conduce necesariamente a desentrañar el alcance de los artículos 9, 10, 11, 12, 14, 16, 28, 75 incisos 10 y 13, y 126 de la Constitución Nacional, y de las normas federales que regulan el comercio interjurisdiccional. Finalmente, destacó que los hechos planteados en la demanda interpuesta ante el fuero contencioso administrativo federal por la actora resultan sustancialmente análogos a los analizados por la Corte Suprema en los autos "Cervecería y Maltería Quilmes", sin que se adviertan circunstancias que justifiquen un apartamiento de la decisión adoptada en dicha causa en materia de competencia. El juez Balbín concurrió, principalmente, con este último argumento.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 128/136), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) expresó que la sentencia viola la garantía de juez natural; y e) alegó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de normas constitucionales (arts. 16, 18, 121 y 129 de la CN), las cuales tienen relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 138/139 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, admitir la inhibitoria planteada y, en consecuencia, declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "VMC Refrigeración SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento" (fs. 150/150 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. nº 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, VMC promovió una acción declarativa de certeza contra el GCBA —ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de hacer cesar el estado de incertidumbre generado por la pretensión fiscal de gravar los ingresos derivados de la actividad de la empresa con la alícuota superior contenida en el artículo 57 de la Ley Tarifaria nº 5.723 (vigente para el período fiscal 2017) por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 8, 9, 10, 11, 12, 16, 28, 31, 75 incs. 1, 10 y 13, y 126).

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la producción, instalación y puesta en marcha de sistemas de frío industrial, que cuenta con una planta industrial localizada en la ciudad de Rafaela (Provincia de Santa Fe) y que es contri buyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que mediante las planillas de diferencia de verificación del ISIB que le fueran notificadas el 13/9/2017 —cargo de inspección nº 01-00023135 y acta nº 03-00009807—, el GCBA exteriorizó su pretensión de aplicarle la alícuota diferencial superior del 4% prevista para la actividad que la actora desarrolla en el establecimiento radicado fuera de la ciudad.

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa de certeza instada por VMC contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 76.979/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de la aplicación de la alícuota diferenciada en el ISIB establecida en los artículos 57 y 64 inc. 1.b) de la ley nº 5.723, que es una alícuota más elevada para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

Como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA y de la pretensión de la accionada fundada en dichas normas. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de la pretensión del Fisco de la CABA exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley nº 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley nº 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente

e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley nº 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte "cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado".

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Bue nos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local previamente interpretadas por una autoridad administrativa de ese orden, a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos "VMC Refrigeración SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 76.979/2017, y c) devolver las actuaciones para que la jueza de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para

radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, "eminentemente" federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad. La Cámara relató que VMC Refrigeración S.A. fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular, aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal (a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional,

las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artí culo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de los "resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia dictada el 30 de agosto de 2019 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, obrante a fs. 118/123, actuación nº 13465159/2019, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "VMC Refrigeración SA c/ GCBA-AGIP-DGR s/ proceso de conocimiento", expediente nº 76.979/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal nº 4, y *devolver* las actuaciones para que la jueza de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 25 de noviembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

# DICIEMBRE

## "CASTELLANO, NORA CLAUDIA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CASTELLANO, NORA CLAUDIA C/ PROCURACIÓN GENERAL DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (GCBA) S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17387/19; 02-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - LIQUIDACIÓN - APORTES PREVISIONALES**

SUMARIOS:

1. La resolución de Cámara que aprobó la liquidación practicada por la demandada y dispuso, en consecuencia, descontar de ella el monto correspondiente a los aportes previsionales, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia. A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40, entre otros). (Del voto de las juezas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. La decisión que aprobó la liquidación practicada por el demandado no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la apelante no muestra que constituya un apartamiento palmario de lo allí decidido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones al Tribunal a los efectos de resolver el recurso de queja interpuesto a fs. 92/109 por la parte actora, contra la resolución de la Sala

III de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Nora Claudia Castellano —agente del GCBA— promovió demanda a efectos de que su empleador reconociera el carácter remunerativo del "Fondo de Estímulo" e incorporara a su base de cálculo los demás suplementos percibidos, según afirmó, de manera general y habitual. Solicitó que se le abonaran las diferencias salariales correspondientes desde los cinco años anteriores a la interposición de la demanda, como así también el proporcional resultante de su integración a la base de cálculo del sueldo anual complementario (fs. 2/19).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda y ordenó al GCBA el pago de los suplementos reclamados por los períodos no prescriptos (fs. 31 y vuelta). Posteriormente, la Sala III de la Cámara hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora, y aclaró que los períodos no prescriptos eran los posteriores al 20/03/2009 (fs. 33/35 vuelta). Dicha sentencia quedó firme.

3. La accionante practicó liquidación —que arrojó la suma de $560.322,33— (fs. 36/41), la cual fue aprobada por la jueza de primera instancia (fs. 42).

Contra dicha decisión, el GCBA presentó recurso de revocatoria y practicó una nueva liquidación —resultando un importe de $ 238.455,21— (fs. 43/52). Corrido el traslado de esta última a la actora, ésta la impugnó y manifestó —en cuanto aquí corresponde señalar—, que existía una diferencia en los intereses calculados; también cuestionó que la demandada descontara las sumas correspondientes a los aportes mensuales de las diferencias salariales adeudadas, puesto que ello no había sido objeto del litigio (fs. 53/58).

El recurso de reposición fue desestimado y se concedió el recurso de apelación interpuesto en subsidio (fs. 59).

4. A su turno, la Sala III hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, tuvo por aprobada la liquidación de la demandada. Para así decidir, sostuvo que las obligaciones previsionales de la seguridad social no debían ser abonadas a la actora, sino al órgano previsional y a la obra social que correspondiera. Por tales motivos, consideró que asistía razón al GCBA en cuanto al descuento de los aportes correspondientes de la liquidación (fs. 61/63).

5. La accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 64/81), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 82/86 vuelta), y denegado por la Sala III (fs. 88/90), lo que dio lugar a la interposición de la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. A fs. 134/138 el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo.

FUNDAMENTOS:

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

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquélla que consideró que la liquidación debía contener el descuento sobre los aportes previsionales—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja, pues la decisión recurrida –aquella en la que se aprobó la liquidación practicada por el GCBA– no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior; y la apelante no muestra que constituya un apartamiento palmario de lo allí decidido.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto por Nora Claudia Castellano.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Luis Francisco Lozano.*

# "MONROE, KARIN LORENA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MONROE, KARIN LORENA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17602/19; 02-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por la parte actora contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 123/140 vuelta).

2. En el caso, Karin Lorena Monroe, Marcelo Daniel Capurro, Julián Jorge Ferreyra, Gonzalo Andrés Ledesma, Horacio Fabricio Márquez, Cristian Guillermo Mirabello, Luciano Gabriel Niceta, Hernán Umerez y Mariano Alfredo Vaccaro —agentes del GCBA— promovieron demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) a efectos de obtener el cobro de diferencias salariales (fs. 5/22 vuelta).

La jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda (fs. 34/43 vuelta). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que la magistrada consideró que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter general y habitual, por lo que correspondía reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, en consecuencia, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de los instrumentos que allí mencionó. Finalmente, impuso las costas 80% al GCBA y 20% a la parte actora y ordenó comunicar a la AFIP y ANSES lo resuelto.

Apelada la sentencia por ambas partes, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo declaró parcialmente desierto el recurso de apelación del GCBA, rechazándolo en lo restante, e hizo lugar al de la parte actora modificando, por tanto, la sentencia de grado respecto de la imposición de las costas (fs. 45/47 vuelta).

3. Firme la sentencia de grado, la parte actora practicó liquidación (fs. 49/51), cuyo traslado no fue contestado por el GCBA (conforme fs. 52). A su turno, la jueza de primera instancia la aprobó (fs. 52 y vuelta).

4. Contra dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio y practicó una nueva liquidación (fs. 66/78), la que fue impugnada por la parte actora (fs. 81/87 vuelta). La magistrada de grado rechazó la reposición y concedió el recurso de apelación (fs. 79/80).

Elevadas las actuaciones a la Cámara, la Sala I hizo lugar al recurso de apelación del Gobierno, revocó la decisión impugnada y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación conforme lo resuelto (fs. 89/91 vuelta).

Para así decidir, tuvo en cuenta lo establecido en los arts. 11 y 12 de la ley n° 24.241, y consideró que asistía razón al GCBA en cuanto que, al declararse el carácter remunerativo de los suplementos, nace en cabeza del empleador la obligación de proceder a liquidar el sueldo correspondiente aplicando la totalidad de la normativa que impacta en cada uno de los rubros que integran el mismo. Señaló, en este sentido, que: "… resulta adecuado que el empleador realice las detracciones por aportes pertinentes, caso contrario, implicaría aceptar que el GCBA incumpliera sus obligaciones legales atento a su condición de agente de retención de los aportes previsionales de sus empleados…" (fs. 91).

5. Disconforme, la parte actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 92/113, cuyo traslado fue contestado por el GCBA a fs. 113 *bis*/117.

La Cámara lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 119/121). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 143/145).

FUNDAMENTOS:

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate la principal razón en que la Cámara fundó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad; es decir, que no se dirigía contra una sentencia definitiva.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y, en consecuencia, revocó la sentencia de primera instancia y dispuso que ante la instancia de grado se practicara una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere

el art. 26 de la ley n° 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Karin Lorena Monroe, Marcelo Daniel Capurro, Julián Jorge Ferreyra, Gonzalo Andrés Ledesma, Horacio Fabricio Márquez, Cristian Guillermo Mirabello, Luciano Gabriel Niceta, Hernán Umerez y Mariano Alfredo Vaccaro.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 2 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe.*

## "RICARDE, LUCAS GERMÁN S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18060/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandataria, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 12).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 54) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 56/57).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10, el titular —por remisión a los fundamentos del dictamen fiscal (ps. 72/73)— rechazó la atribución de competencia porque entendió aplicable la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 en razón de que el juez que previno ya había admitido la radicación de la causa (p. 76).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 88/92).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, (ps. 98/104).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 12), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de

conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 10 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "IERVASI, MARTÍN JORGE S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18015/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS - MODIFICACIÓN DE LA LEY**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 se declararon incompetentes

para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/14).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (p. 24).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, la jueza rechazó la atribución de competencia con sustento en la cláusula transitoria primera de la Ley n° 6192 (ps. 36/39).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 48/49).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 (ps. 57/59).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Incidente de competencia en autos Pérez Avilés, Esteban s/ 23 –ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expte. n° 17107/19, sentencia del 21/10/19. Igual que en ese supuesto, en atención a lo establecido por el artículo 14 de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019), que modifica el art. 23 de la ley n° 1217, la competencia para la presente ejecución de certificado de deuda corresponde a la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

No obsta a lo expuesto lo dispuesto en la Cláusula Transitoria Primera de dicha ley, toda vez que las presentes actuaciones no han tenido radicación, en razón del conflicto de competencia negativo suscitado entre los juzgados intervinientes.

En mérito a lo aquí expuesto, corresponde establecer que en estas actuaciones intervenga el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, cuya competencia se declara y al que le serán remitidas las mismas a la brevedad.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS ALSINA 300 S.R.L. SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 41495/18-1; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 6/7).

El juzgado interviniente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 12/14).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno había aceptado la radicación y la actora había consentido la competencia (ps. 17/18).

4. El magistrado a cargo del juzgado de origen trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 19/23).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. n° 10 (ps. 31/32).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020. Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 6/7), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "CÚNEO, GABRIEL SANTIAGO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CÚNEO, SANTIAGO S/ 3 - ORGANIZACIÓN / PROPAGANDA DISCRIMINATORIA - LN 23.592 (PENALIZACIÓN DE ACTOS DISCRIMINATORIOS)"

Expte. SAPCyF nº 17983/20; 03-12-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZOS PROCESALES

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La defensora particular de Gabriel Santiago Cuneo interpuso recurso de queja (ps. 2/25) contra el pronunciamiento de la Sala II a través del cual, según lo afirma la recurrente, se denegó su recurso de inconstitucionalidad. Allí, sostiene, se impugnaba la decisión de la Sala que había revocado la concesión de la suspensión del proceso a prueba, que fuera otorgada al nombrado en primera instancia.

Según lo transcripto en el recurso de queja interpuesto, la decisión de Cámara que declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad fue notificada el 6 de febrero de 2020 (p. 2).

2. Previo a todo trámite, y en atención a lo manifestado por el propio recurrente en relación a la notificación del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad y a la ausencia de copias acompañadas, la Secretaría Judicial certificó que la resolución de Cámara dictada el 20 de noviembre de 2019, en la que se declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, fue fehacientemente notificada al recurrente el 6 de febrero de 2020 (p. 30).

3. En función de lo informado, su presentación fue puesta a estudio del Tribunal (p. 32).

4. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas en la p. 34.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 21, inc. 12º, del CPP, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano:*

1. La presentación de hecho *sub examine* no fue articulada en tiempo oportuno (art. 33, ley nº 402), razón por la cual debe ser sin más desestimada.

2. En efecto, según lo manifiesta la propia recurrente, la decisión de la Cámara contra la cual dirige su impugnación le fue notificada el 6 de febrero de 2020 (p. 2) —circunstancia, que, además, es congruente con aquello que ha sido certificado por la Secretaría Judicial interviniente en la p. 30— y la interposición del recurso de queja fue efectuada ante este estrado el 20 de febrero de 2020, a las 11:43 horas (cf. cargo obrante en la p. 25).

En esta causa entonces la presentación directa resultó extemporánea porque el término legal para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal feneció el día 13 de febrero de 2020, sin perjuicio de que la queja hubiera podido ser presentada dentro de las dos (2) primeras horas hábiles judiciales del día 14 de febrero de 2020 (cf. arts. 2, ley nº 402 y 69, CPP).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el término para interponer la queja es perentorio, por lo cual su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del

recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones [cf. “Bujman Adela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: ‘Bujman Adela c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. nº 2498/03, resolución del 18/12/2003; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. nº 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales’”, expte. nº 5141/07, resolución del 13/7/07; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Píxel S.R.L. s/ ejecución fiscal, ing. Brutos convenio multilateral’”, expte. nº 5352/07, resolución del 12/9/07; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)’”, expte. nº 6038/08, resolución del 20/11/08; “Carrazco, Raúl Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrazco, Raúl Alberto c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.’”, expte. nº 6532/08, resolución del 19/10/09; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GBCA s/ amparo (art. 14 CCACA)’”, expte. nº 7643/10, resolución del 15/2/2011; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/ 8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fiscal’”, expte. nº 7575/10, resolución del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde desestimar la queja interpuesta.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.

*2. Desestimar* el recurso de queja interpuesto.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS HERRERA SALAS, LUIS, NN S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17244/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las presentes actuaciones se investiga un hecho de fecha 11 de mayo de 2019, atribuido al Sr. Luis Herrera Salas, consistente en la agresión física y verbal a su expareja (fs. 21).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 declaró su incompetencia por entender que existía conexidad subjetiva con una causa en trámite ante la justicia nacional por abuso sexual y amenazas (fs. 23/24 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 28/29).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 dispuso la averiguación de paradero y comparendo del imputado y, toda vez que no fue habido, con fecha 1 de noviembre de 2019 archivó las actuaciones por imposibilidad de promover la persecución, en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 74/80).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 74/80 (punto 5 de las "Resulta"), no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SYMNER S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17066/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 44) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 16 de junio de 2015 por reiterados hechos de hostigamiento y amenazas por parte de dos vecinas de las damnificadas (fs. 3/4).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 declaró su incompetencia por conexidad subjetiva con una causa en trámite ante la justicia nacional por amenazas coactivas con relación a un hecho de fecha 27 de junio de 2015 (art. 149 *bis*, 2º párr., CP) (fs. 50/52 vuelta).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 44, por su parte, rechazó la competencia atribuida por la justicia local por entender que los hechos investigados en la justicia nacional encuadrarían en el delito de amenazas simples, declinó su competencia a este respecto y remitió la totalidad de las actuaciones al juzgado local (fs. 104/105 vuelta), el cual no aceptó la competencia (fs. 112/114).

5. Luego de trabada la contienda por la justicia nacional (fs. 121/123) y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 1 de diciembre de 2016, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44 encomendó la averiguación de paradero y posterior comparendo de Alejandra Viviana Singer como así que la causa se encuentra archivada (ps. 279/285).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 279/285 (Cfr. Punto 5 de los “Resulta”), no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 44.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS G.S.D.A. S/ 1 1ER PÁRR. - IMPEDIMENTO DE CONTACTO DE MENOR DE EDAD CON SU PADRE NO CONVIVIENTE S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17948/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - IMPEDIMENTO DE CONTACTO DEL MENOR CON EL PADRE NO CONVIVIENTE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para continuar interviniendo en la causa en la que se investigan los hechos subsumidos en el art. 2 de la ley n° 24270, toda vez que ha desaparecido la situación invocada por el fuero local para desprenderse del conocimiento del caso –conexidad con una causa que tramitaba ante la justicia nacional, cuya competencia fue aceptada posteriormente por el juzgado local–. A los efectos de evitar la existencia de sendos procesos con idéntico objeto procesal, corresponde su acumulación. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen fiscal. Voto concordante de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

### FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar si, desde el 29 de agosto de 2019, la imputada “ha impedido que […] mantenga contacto con el hijo que ambos tienen en común, […] de 5 años de edad”, oportunidad en la cual la denunciada y su actual pareja habrían retirado al niño del domicilio del damnificado y, más tarde, este habría recibido un mensaje de ella que decía, entre otras cosas, “quédate tranquilo él siempre va a estar bien conmigo, no te gastes en buscarme o querer localizarme porque ya nos fuimos de Buenos Aires”. Asimismo, el denunciante explicó que la nueva pareja de la denunciada tendría familiares en la provincia de Formosa y que, por ello, estimaba que podrían haberse dirigido a ese lugar. Informó, además, que “también [ha] iniciado una denuncia por sustracción de menor en el ámbito nacional […], la cual se encuentra en plena investigación” (fs. 1/8).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 declinó su competencia porque consideró que “los hechos investigados en esta justicia presentan la particularidad de tener la misma imputada y [el] mismo damnificado de la causa que tramita en la justicia nacional, por lo que mal pueden considerarse como situaciones aisladas” y “no pueden ser escindidos para que tramiten por separado” (fs. 17/18 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 devolvió el caso al juzgado local y, al hacerlo, acompañó una copia de la resolución dictada en otro proceso iniciado por el mismo denunciante ante esa jurisdicción. De dicha resolución surge que se investigó en el caso n° 63.879/19 el mismo episodio denunciado por el damnificado, presuntamente ocurrido el 29 de agosto de 2019, y que, en ese marco, se conoció que aquél pudo obtener el domicilio en el que el niño residiría en la provincia de Formosa, los hechos fueron subsumidos en el art. 2, ley n° 24.270 y fue declinada la competencia de la justicia nacional a favor de la justicia local (fs. 21/24).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), elevó la incidencia a este Tribunal (fs. 25).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, tuvo en consideración que el caso n° 63.879/19, iniciado ante la justicia nacional, “tramita actualmente ante la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 14 (MPF 415778), luego de que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 28 (causa n° 55871/19), previa conformidad del Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal, con fecha 16 de enero [de 2020] dispuso aceptar la competencia atribuida”. Explicó que, entonces, “la situación invocada por el fuero local para desprenderse del conocimiento del caso ha desaparecido, por lo que debe continuar entendiendo en este legajo, más allá de que, a los efectos de evitar la existencia de sendos procesos con idéntico objeto procesal, corresponde la acumulación de ambos” (fs. 29/31).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

Más allá del particular trámite impreso a esta incidencia, por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente, en los términos establecidos en dicho dictamen.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de mis colegas, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente, en los términos establecidos en dicho dictamen.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MAMANI MAMANI, ARIEL ARNALDO S/ 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAPCyF nº 18382/20; 03-12-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - AMENAZAS COACTIVAS - CONEXIDAD SUBJETIVA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos denunciados por la víctima, quien relató que el 23 de septiembre de 2019 un grupo de aproximadamente veinte (20) personas "[violentó] la reja de ingreso" a su domicilio y comenzó "a revolver el lugar", a la vez que le manifestaron que "necesitan su casa porque le habían reventado un bunker y necesitaban la suya para uno nuevo". Agregó que, al día siguiente, alrededor de las 13:00, se presentaron nuevamente allí "siete masculinos, los cuales eran los […] que se hicieron presentes [el día anterior]" y le dijeron que debía retirarse del inmueble y que, si no lo hacía, "la iban a matar". Agregó que, a raíz de ello, tanto ella como su grupo familiar tomaron sus pertenencias y se retiraron y que, entonces, notó la falta de "la escritura de su domicilio" y de su teléfono celular. Aclaró que podría reconocer a los sujetos involucrados y que, de hecho, uno de ellos habría sido detenido por personal de la Gendarmería Nacional el día 24, alrededor de las 11:40 (fs. 1 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 declinó su competencia. Para resolver de esa manera tuvo en consideración que el procedimiento mencionado por la damnificada — en el que habría sido detenido Arnaldo Mamani Mamani, a quien reconoció como uno de sus agresores— había sido llevado adelante en el marco de un caso en trámite ante la justicia de esta Ciudad, en el cual se investigaban presuntas infracciones a la ley n° 23.737. En particular, se refirió al "vínculo ineludible [de] la tentativa del despojo del inmueble" con "la necesidad del imputado y sus cómplices de instalar un nuevo lugar de venta y distribución de estupefacientes", ya que "el lugar donde desarrollaban esa conducta ilícita [había sido] desactivado" a raíz de la investigación llevada adelante por los órganos locales (fs. 73/74).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 no aceptó la competencia porque entendió que su declinación fue prematura y tuvo en cuenta, especialmente, que la damnificada había sido entrevistada por la fiscalía local y, en esa ocasión, había manifestado que "vio al Sr. Mamani Mamani de reojo, aclarando que no fue éste quien la amenazó" (fs. 107/108).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 109/111).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, "si bien es posible escindir los sucesos que constituyen el objeto de sendas investigaciones en los diferentes fueros, existe conexidad subjetiva —al menos en el caso de Arnaldo Mamani Mamani—, a lo que debe agregarse que las amenazas proferidas habrían sido el medio comisivo escogido por los autores para lograr el despojo del inmueble, lo que autoriza a calificar el hecho en el delito de usurpación", a la vez que "de la propia versión de la damnificada surge que el despojo tenía por finalidad instalarse allí para continuar con la venta de drogas, actividad que es objeto de investigación" para la justicia local (fs. 115/116).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados

con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto por mis colegas, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 18 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS EZRA, DAVID S/EXHIBICIONES OBSCENAS Y LESIONES LEVES (ART.89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17003/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - EXHIBICIONES OBSCENAS - LESIONES - JUZGAMIENTO CONJUNTO - DELITO MÁS GRAVE - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 5) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos en el interior del departamento en que los denunciados y la denunciante alquilan sus respectivas habitaciones, el día 10 de julio de 2016, oportunidad en la que David Ezra habría agredido a la denunciante empujándola y tomándola de cuello, para luego manifestarle groserías, bajarse los pantalones y exhibirle sus genitales. Además, la pareja del denunciado, luego identificada como María Luz Carone, en esa misma ocasión, también habría agarrado del cuello a la nombrada, ocasionándole lesiones de entidad leve (fs. 1/3 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54 declinó su competencia a favor de la justicia penal, contravencional y de faltas con relación al hecho encuadrado en el delito de exhibiciones obscenas (art. 129, CP), y mantuvo su competencia respecto al hecho calificado como lesiones leves (art. 89, CP) imputado a María Luz Carone, por entender que este último suceso resultaba escindible de aquel imputado a Ezra (fs. 8/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la investigación de todos los sucesos debía estar a cargo de un único magistrado, en este caso del fuero en lo Criminal y Correccional, por poseer la competencia más amplia. Ello, en función de la estrecha vinculación entre los hechos investigados y a los fines de ofrecer una mejor administración de justicia (fs. 14/16).

5. El juzgado nacional mantuvo su postura y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 17 y fs. 20/22).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debía permanecer ante la justicia nacional. Sostuvo que “(…) la totalidad de los hechos constituyen una misma unidad delictiva inescindible, [por lo que] resulta más conveniente que la investigación quede a cargo de un único Tribunal” y, en función de las premisas sentadas en el fallo de la CSJN “Longhi”, debía ser la justicia nacional la competente para entender en el caso por poseer la competencia más amplia (fs. 26/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con los argumentos expuestos por el Fiscal General a cargo, a los que adhiero, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la vinculación que podría existir entre los episodios denunciados —que aconseja su juzgamiento conjunto— y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las exhibiciones obscenas aquí enrostradas tienen, con las lesiones inferidas por María Luz Carone, elementos que aconsejan tratar a unas y otras como hechos conexos; a saber, al menos, misma víctima, mismos lugar y ocasión, posiblemente mismo móvil y posiblemente alguna concertación entre sus supuestos autores. En

ese escenario, y habida cuenta de que las lesiones han quedado radicadas ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 5), coincido con el Sr. Fiscal General a cargo en que la conexidad impone radicar la causa por las exhibiciones obscenas ante ese mismo Juzgado.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 54 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS M. V., J. S/ 146 - SUSTRACCIÓN DE MENOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17049/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 13 de mayo de 2019, oportunidad en la que la denunciante habría acudido al domi-

cilio de su expareja para retirar a sus hijos menores de edad y encontró allí una nota, presuntamente escrita por el denunciado, en la que indicaba “chau, me voy a Bolivia, si [quieres] a tus hijos vas a venir con nosotros”, a la vez que indicaba el número telefónico de un familiar para poder contactarse. Según manifestó la damnificada, sus hijos tenían entonces cuatro (4) y seis (6) años de edad y convivían con ella, pero su padre “realizaba visitas y se los llevaba por algunas horas” (fs. 3/8). Al ser entrevistada telefónicamente por la fiscalía, la damnificada agregó que pudo comunicarse con el denunciado y que este le manifestó “que ya habían cruzado a Sucre y estaban en camino a Potosí” (fs. 23).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 declinó su competencia porque, según explicó, los hechos debían ser encuadrados en el delito de sustracción de menores (art. 146, CP) y no, en cambio, en alguna de las figuras previstas en la ley n° 24.270 (fs. 28/30).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, “debe investigarse el presente proceso por [infracción a la] ley 24270, y en atención a los dichos de [la denunciante], estamos ante una mutación del sujeto activo del tipo penal” (fs. 31/32).

5. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del proceso, se certificó por Secretaría y, a partir de ello, se conoció que la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, el 29 de noviembre de 2019, libró una orden de paradero con respecto al imputado y, seguidamente, archivó el caso en los términos del art. 199, inc. d, CPP (ps. 86/93).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo ordenado por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 en los términos del art. 199, inc. d, CPP, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del archivo dispuesto por el Fiscal a cargo de la Fiscalía n° 28 de la Unidad Fiscal Oeste (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no hay, de momento, contienda que radicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS PEREIRA, ANAHÍ ESTHER S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL"

Expte. SAPCyF nº 16302/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - GRAVAMEN IRREPARABLE - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS PROCESALES - SUSPENSIÓN DEL JUICIO PENAL A PRUEBA - OPOSICIÓN DEL FISCAL - SISTEMA ACUSATORIO - FACULTADES DEL JUEZ - FACULTADES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL - ACCIÓN PENAL - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (fs. 59/67) contra el pronunciamiento de la Sala III que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 44/50. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto había suspendido el proceso a prueba solicitado por la imputada y su defensa, a pesar de la oposición de la fiscalía (fs. 37/43).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal de Cámara sostuvo que la imposición de la suspensión del juicio a prueba, en contra de la expresa voluntad del

Ministerio Público Fiscal tendiente a continuar ejerciendo la acción penal, vulneraba los principios de legalidad, imparcialidad, el sistema acusatorio, la división de poderes y la autonomía funcional del Ministerio Público.

3. La Cámara lo declaró inadmisible por entender que estaba dirigido contra una decisión que no revestía el carácter de sentencia definitiva ni equiparable a tal y porque la defensa tampoco había logrado plantear un caso constitucional (fs. 55/58).

4. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 72/76).

5. Luego de que las actuaciones quedaran en estado de ser resueltas, ante el pedido efectuado por este Tribunal, se recibieron las actuaciones principales correspondientes a esta queja (ps. 173).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la tratada por el Tribunal *in re* “Benavídez”, expte n° 6454/09, resolución del 08/09/2010 y “Porro Rey”, expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011, entre muchos otros pronunciamientos.

En ese marco, y en ausencia de argumentos que lleven a revisar la doctrina allí sentada, por las razones apuntadas en esas decisiones, a las que me remito, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia impugnada, dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba dispuesta y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja interpuesta por el MPF cumple los recaudos de tiempo y forma establecidos en el art. 32 de la ley nº 402.

Además, el MPF acierta en cuanto a que la decisión que cuestionó por medio del recurso de inconstitucionalidad que le fue denegado resulta equiparable a definitiva, ya que el pronunciamiento que confirmó la resolución de primera instancia que suspendió el proceso a prueba, impide la continuación del trámite de las actuaciones y conduciría a la extinción de la acción penal al cumplirse las condiciones establecidas, con la consecuente cancelación de la pretensión punitiva del fiscal, por lo que no hay otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales.

Por otra parte, la parte ha cuestionado la interpretación y el alcance que los jueces dieron a las normas aplicadas (arts. 76, 76 *bis*, CP y 205, CPPCABA), a la luz de reglas constitucionales que estructuran las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal y de los Jueces del Poder Judicial de la Ciudad (arts. 13.3, 106, 124 y 125 de

la CCABA y 75 inc. 22 de la CN) y refuta los argumentos utilizados por el tribunal *a quo* mediante los cuales concluyó acerca de la inexistencia de caso constitucional.

En virtud de lo expuesto, la queja debe ser admitida.

2. Corresponde ingresar en el remedio interpuesto a tenor del art. 26 de la ley nº 402, el cual, anticipo, habrá de prosperar en tanto la cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la decidida por el Tribunal en el precedente "González, Franco David s/ 189 *bis* – portación de arma de fuego de uso civil s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. nº 16084, resolución del 07/10/19, por lo que, los argumentos allí desarrollados resultan aplicables a la presente. De este modo, al recurrente le asiste razón en lo sustancial respecto de la interpretación que propone de las reglas constitucionales y el modo de ejercer las facultades conferidas a fiscales y jueces en el marco del art. 205 del CPP a la luz de aquellas.

3. En este sentido, allí expuse, entre otras cosas, que la Constitución de esta Ciudad encomienda al MPF la promoción de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, y el resguardo de la normal prestación del servicio de justicia, procurando ante los tribunales la satisfacción del interés social, organizándolo bajo principios de autarquía e independencia funcional. Esas directrices se materializan, en primer lugar, a través del art. 4 del CPP, entre otros, al instituirlo como titular de la acción penal.

También dije que en este escenario deben conjugarse las distintas esferas de competencia funcional de fiscales y jueces, en un marco en el que debe prevalecer la autonomía de criterio de los primeros en el modo de impulsar o hacer cesar la acción, sin perjuicio de los controles de las garantías constitucionales que a su cargo tienen los segundos, de acuerdo a los diferentes cometidos constitucionales confiados a cada uno. Así, a los fiscales les compete la promoción de la actuación de la justicia, mediante la investigación y el ejercicio la acción penal, y a los magistrados se les atribuye el juzgamiento y decisión de las causas (planteos), a partir del conocimiento otorgado —art. 106 de la CCABA—, atendiendo siempre a la consolidación de la inviolabilidad del derecho de defensa en juicio y del debido proceso (art. 18 de la CN).

Mencioné que este diseño constitucional ha permitido al legislador posicionar al fiscal, en el proceso penal, como encargado de seleccionar los casos susceptibles de ser suspendidos a prueba, permitiéndole restringir la aplicación del instituto según la conveniencia de la política criminal —que puede ser trazada mediante criterios generales de actuación—, o en la necesidad de ventilar el asunto en juicio oral, mediante una oposición fundamentada.

4. Por otra parte, sostuve que no debe perderse de vista que, de acuerdo al texto de la ley, la concesión del beneficio, o su rechazo, constituye una atribución de la magistratura, como así también el establecimiento de las reglas de conducta y el análisis de la razonabilidad de la reparación del daño ofrecida por el imputado. Sin

embargo, también de la letra del art. 205 del CPP se desprende que la negativa fiscal obsta al progreso de la *probation* y debe ser inexorablemente respetada por el juez, si reúne la condición establecida en la norma, es decir, si fue fundada en las causales allí contempladas. Este último aspecto es el que recae bajo la órbita de control de los jueces, constitucionalmente otorgado como guardianes de las garantías que rigen el proceso penal.

Afirmé que así, lejos de significar una interferencia de la tarea jurisdiccional en la de quien ejerce la acción, el sentido literal del art. 205 del CPP que actualmente rige el asunto, por remisión del art. 76 del CP, torna operativo el sistema acusatorio y la autonomía funcional del MPF, al otorgar plena virtualidad al rechazo fundamentado del acusador —concediéndole así el juicio de conveniencia y oportunidad en relación a la continuación del impulso de la acción—, pero a su vez, de un modo que no escape del conocimiento del juez, atribuido por el art. 106 de la CCABA. En efecto, si la oposición de quien representa la *vindicta publica* debe encontrar anclaje en ciertas razones (de política criminal o de necesidad de llevar a juicio), de acuerdo a la disposición legal citada, éstas resultan ponderables en cuanto a su legalidad, logicidad y razonabilidad por la judicatura, a fin de evitar arbitrariedades que podrían implicar a la postre una conculcación al principio de igualdad ante la ley o al derecho de defensa en juicio, puesto que el imputado no podría repeler una negativa infundada o fundada en apariencia o en causas desconocidas.

5. Consideré además que tampoco puede soslayarse el mandato constitucional contenido en el art. 13 de la CCABA, que expresamente consagra el principio de publicidad por lo que éste ha sido erigido como valor constitucional del proceso penal y el cuerpo normativo citado lo recogió determinando la realización de una audiencia de naturaleza ahora expresamente pública (art. 2 *bis* del CPP), en la que el juez escucha a las partes, para luego resolver. Ello, entonces, autoriza a concluir que quien promueve la acusación no puede mantener in pectore las razones por las que, a su entender, resulta desatinado suspender el proceso a prueba, como alternativa al juicio oral.

6. Llevado lo dicho al caso que nos ocupa, advierto que los votos que conformaron la mayoría de la decisión que confirmó la resolución de grado que concedió la suspensión del proceso a prueba, desconocieron el alcance de los arts. 124 y 125 de la CCABA, dado que aun cuando se admitiera la existencia de un derecho a la *probation* en cabeza del imputado, éste se encuentra regulado en una norma local infraconstitucional por directa remisión del Código Penal, por lo que frente al ejercicio de una facultad de raigambre constitucional, reconocida al fiscal, correspondía a los magistrados ingresar en el examen de la oposición que esgrimió el acusador acorde a los umbrales delineados en el considerando 4º y destinado a la revisión de aspectos vinculados a la legalidad, logicidad y razonabilidad.

Sin embargo, se advierte que la pieza atacada mediante el recurso de inconstitucionalidad, para desestimar el criterio del órgano requirente, recurre a un desarrollo de la cuestión que trasunta en la indagación de la consistencia de los argumentos dados por el fiscal para edificar su disenso, prueba de lo cual, en uno de sus tramos, sostiene que el titular de la acción "no expone motivos contundentes" (fs. 39vuelta). La solución así dada por el *a quo* implicó desapoderar al MPF del interés de sustanciar el caso en juicio oral.

En efecto, el representante de la vindicta publica, si bien con cierta síntesis en la audiencia llevada a cabo para el tratamiento del beneficio (v. fs. 18 y ss), relevó circunstancias de lugar y modo en las que el hecho había sido advertido, como impedimentos para prestar su conformidad, además de citar el criterio general de actuación y de hacer referencia de la peligrosidad del arma en sí.

Así, la Cámara al considerar inatendible la postura del acusador público porque "la gravedad del delito imputado está dada por la escala penal escogida por el legislador y no por las interpretaciones subjetivas realizadas por el titular del Ministerio Público" (fs. 39vta.) omite analizar el escenario que en su totalidad describió el fiscal, quien dio cuenta del horario en que la conducta se habría perpetrado, el lugar, que el arma se encontraba cargada con algunas municiones de punta hueca —según surge del dictamen de fs. 14/17, emitido con anterioridad a la realización de la audiencia— y el intento de huida que fue neutralizado por el personal policial, todo lo cual constituye información válida que el director de la pesquisa puede merituar para concluir respecto de la mayor peligrosidad de la conducta que exhibió la imputada, al oponerse a la detención, en un momento en que aquélla aún no había sido desarmada en una "zona de alta conflictividad", como la calificó el titular de la acción. En definitiva, aquí la fiscalía no hizo alegaciones genéricas o abstractas. De su exposición puede derivarse con lógica el juicio de valor negativo al que arribó, al ser contrastada con las constancias de la causa, y por tanto, resulta útil para dar basamento a su oposición, y su criterio entonces debió ser vinculante para los jueces, conforme el art. 205 del CPP.

Finalmente, y como he sostenido en el mencionado precedente "González, Franco David s/ 189 *bis* – portación de arma de fuego de uso civil s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", si bien está claro que las alegaciones del fiscal discurrieron acerca de cuestiones de hecho vinculadas a los elementos típicos que permiten dar por configurada la conducta, no encuentro óbice legal o constitucional en ello, porque en la medida en que entran en juego y se invocan circunstancias fácticas, que aunque típicas, revelan distintos contextos relacionados a la mayor o menor gravedad del injusto que se trata, que no han sido invocadas en forma genérica o abstracta, éstas puedan ser relevadas por el acusador para motivar su objeción a la procedencia del instituto y esta opinión deberá ser atendida por la jurisdicción, según las normas que rigen el asunto.

7. Por lo expuesto, voto por hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Ministerio Público Fiscal, revocar la sentencia recurrida, dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba otorgada y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones, según el impulso que recibieren

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso articulado por el Ministerio Público Fiscal satisface los requisitos de tiempo y forma exigidos por la ley n° 402.

La recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por la Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas respecto de la normativa aplicable al caso — arts. 76, 76 *bis* del CP y 205 del CPPCABA—, al hallar lesionadas en el *sub examine* aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3 y 124 y 125, CCABA).

2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta.

Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (cf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (cf. arts. 124 y 125, CCABA).

En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (cf. art. 4, CPPCABA).

La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio.

3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el artículo 76 del CP, modificado por la ley n° 27.147 —aplicable al caso— establece que “la suspensión del juicio a prueba se regirá de

conformidad con lo previsto en la leyes procesales correspondientes y que [sólo] ante la falta de regulación total o parcial, se aplicarán las disposiciones de este Título".

Por su parte el artículo 205 del CPPCABA dispone que "la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno".

A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto.

En el caso, los jueces dejan de lado las prescripciones del art. 205 del CPP (que sí exige consentimiento) como también las del art. 76 del CP, que reconoce la potestad local para regular la materia.

Por lo tanto, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio —en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional—, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos.

Las atribuciones arrogadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Por lo dicho, corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; y b) revocar la sentencia recurrida.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto por escrito ante el Tribunal, dentro del plazo legal y contiene una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. En efecto, si bien la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que confirmó la del juzgado de primera instancia

que suspendió el juicio a prueba respecto de la imputada no es la sentencia definitiva del proceso, considero que la misma luce equiparable a ella, puesto que la tutela de los derechos que se invocan no podría hacerse efectiva en una oportunidad procesal posterior, dado que esa decisión impide que la causa continúe hasta el dictado de la sentencia definitiva, con la consecuencia de que se extinguirá la acción penal al cumplirse las condiciones establecidas en el cuarto párrafo del artículo 76 *ter* del Código Penal (*Fallos* 320:1919, "Menna", rta.: 25/09/1997; *Fallos* 327:423, "Zunino", rta.: 09/03/2004, con remisión al dictamen del Procurador General; *Fallos* 330:5108, "Laskiewicz", rta.: 11/12/2007; y *Fallos* 339:1453, "Schvemer", rta.: 11/10/2016, con remisión al dictamen del Procurador General).

Por tal motivo, corresponde hacer lugar al recurso de queja. Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad no puede prosperar en tanto el recurrente no articula con éxito un caso constitucional (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. La Sala III de la Cámara de Apelaciones afirmó que la suspensión del juicio a prueba "[…] resulta un derecho del imputado cuando se encuentren reunidos los requisitos legales para su procedencia" (cf. fs. 38/vuelta, de la presente queja, del voto de los jueces Marum y Vázquez) y que "la norma [del art. 205, CPP] exige que la oposición, para producir los efectos establecidos, se encuentre 'fundamentada'. Y, como se expuso, es deber del órgano jurisdiccional verificar que la exigencia normativa se encuentre satisfecha" (cf. fs. 39 y vuelta, de la presente queja, del voto de los jueces Marum y Vázquez. El agregado entre corchetes me pertenece). Otro de los jueces, de forma concurrente, sostuvo: "[…] el juez ejerce el control de legalidad y también revisa la racionalidad de los motivos de política criminal esgrimidos por el acusador. Esto último de ninguna manera implica que la opinión del fiscal sea reemplazada por otra, sino que se debe garantizar que la oposición no haya sido infundada. Todo acto de gobierno debe ser controlable debido a exigencias básicas del principio republicano y, para que este control sea efectivo, los actos deben ser motivados" (cf. fs. 42, de la presente queja, del voto del juez Bacigalupo).

El Ministerio Público Fiscal se limitó a disentir con lo resuelto por la Sala III de la Cámara de Apelaciones, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona los principios invocados en sus escritos recursivos. En efecto, el recurrente da cuenta de la posible afectación de preceptos constitucionales, pero omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión y con la interpretación que de los arts. 76 y 76 *bis*, CP, y 205, CPP, hicieron los jueces de la Sala III de la Cámara de Apelaciones.

Tales extremos, entiendo, son cuestiones de derecho común y derecho local, ajenas a la instancia extraordinaria y propia de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad. En tal sentido, la CSJN tiene dicho que "[c]orresponde desestimar el recurso extraordinario […] si no trasciende de la interpretación de temas

de derecho común, procesal y de su aplicación al caso, aspectos ajenos a la instancia extraordinaria, sin que la sola mención de preceptos constitucionales baste para la debida fundamentación del recurso y, menos aún, cuando la recurrente se ha limitado a invocarlos sin desarrollar ninguna inteligencia específica que demuestre que las normas aplicadas sean incompatibles con ellos, ya que de otro modo, la jurisdicción de la Corte sería privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional" (*Fallos* 333:2040, "Rodríguez Hermes", rta.: 26/10/2010).

Además, más allá del acierto o error de lo resuelto en el expediente, el Ministerio Público Fiscal no demostró que el decisorio impugnado no constituya una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En efecto, dicha doctrina es de carácter excepcional y exige para su procedencia un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos (*Fallos*: 326:297, "Sanes Morosoles", rta.: 25/02/2003, con remisión al dictamen del Procurador General), todo lo cual no se configuró en el caso sometido a estudio, donde la fiscalía se agravió de la forma en que los jueces de la Cámara de Apelaciones aplicaron la normativa infraconstitucional, esto es, los arts. 76 y 76 *bis*, CP, y 205, CPP.

Desde mi punto de vista, lo expuesto con precedencia estipula los límites del rol jurisdiccional de este Tribunal, en el sentido de que no constituye una nueva instancia ordinaria para resolver cuestiones judiciales tratadas de manera previa por tribunales que revisten esa calidad; es decir, el juzgado de primera instancia y la Cámara de Apelaciones. Por tanto, si bien como magistrada de tales instancias he resuelto un universo de casos similares al peticionado aquí por la fiscalía —o, también, por la defensa—, sin dudas me encuentro impedida de abordarlos con idéntico prisma pues ello excedería el carácter excepcional y restrictivo del recurso de inconstitucionalidad, cuyo fin normativo es garantizar la supremacía de las cuestiones constitucionales o federales (art. 113, inc. 3, CCABA), las que no han sido planteadas en el presente, como se dijo *supra*.

3. En función de lo anterior, corresponde hacer lugar al recurso de queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad (arts. 26 y 32, ley nº 402). Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 *bis*, CP'", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a los argumentos y a la solución expresada al emitir mi voto disidente en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. En razón de lo expuesto, voto por rechazar la queja. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad y *revocar* la resolución de la Sala III de la Cámara Apelaciones del 13/12/18 (actuación nº 12454470/2018).

*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 08/09/10 en los autos "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavídez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis'", expte. nº 6454/09, como parte integrante del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SCOGNAMIGLIO, EDUARDO Y OTROS S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17788/19; 03-12-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia radicada por el damnificado contra su sobrino, Eduardo Scognamiglio, quienes residirían en distintas unidades funcionales de un mismo inmueble. Según el relato del primero, el 21 de septiembre de 2019 el denunciado habría pateado la puerta interna que comunica sus viviendas y le habría manifestado "te voy a arrancar la cabeza, te voy a matar". Tras lo sucedido, el denunciante manifestó que se retiró del domicilio y se dirigió a la casa de uno de sus nietos, pero que luego volvió. Agregó que el conflicto se relacionaría con la pretensión del imputado tendente a anular la puerta comunicante de las locaciones, que el damnificado no comparte. Además, el día 24 de octubre de 2019, Scognamiglio le habría referido "viejo ándate de acá, la puta que te parió". Una testigo entrevistada por la fiscalía refirió que escuchó al denunciado decir al denunciante "si no te vas, te voy a sacar yo" (fs. 1/3vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 compartió el dictamen de la fiscalía y declinó su competencia porque, a su juicio, los hechos debían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas agravadas en los términos del art. 149 *ter*, CP, ya que "se advierte a las claras la estructura propia de la coacción, esto es, […] el propósito evidente de obligar a otro a hacer, no hacer, o tolerar algo en contra de su voluntad […] (en este caso, que el denunciante se vaya de la vivienda que ambos habitan ya que en caso contrario lo mataría o arrancaría la cabeza)" (fs. 6/7 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 no aceptó la competencia porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en la figura de amenazas simples (art. 149 *bis*, primera parte, CP) (fs. 10/11).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 17/19).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó, con cita de los precedentes del Tribunal, *in re* "Bordoli" (expte. nº 16886, resuelto el 25/10/2019), "Giordano" (expte. nº 16368, resuelto el 25/10/2019) y "NN" (expte. nº 16816, resuelto el 25/10/2019), que, "la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas determina que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir. A ello, debe sumarse que las frases fueron proferidas por la misma persona aquí imputada, por lo que hay conexidad subjetiva, circunstancia que determina que sea un único órgano jurisdiccional el encargado de la investigación de los hechos ocurridos en un mismo contexto de violencia intrafamiliar" (fs. 24/25).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, antes reseñados, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Dada la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP) que las evidencias reunidas hasta el momento no permiten descartar, corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Del relato de los magistrados en pugna surge la presunta existencia de amenazas, mas no así un propósito coactivo cierto. En tales condiciones corresponde radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 que, por lo demás, tendrá plena competencia para pronunciarse aún si la imputación virase hacia delitos pendientes de transferencia (Cf. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 14 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ LESIONES LEVES EN RIÑA S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16829/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - INICIO DE LAS ACTUACIONES – CONVENIO PROGRESIVO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES – VIGENCIA DE LA LEY – COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional si los elementos reunidos impiden descartar que algunas de las lesiones padecidas por las víctimas puedan ser atribuidas al accionar de autores determinados, posibilidad que basta, dada la fecha de inicio de las actuaciones (cf. cláusula transitoria de la ley n° 26702), para mantener la intervención de la justicia nacional. Ello así, porque el delito de lesiones no había sido transferido a la órbita local al momento de los hechos ni de radicarse las correspondientes denuncias en sede judicial. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, toda vez que no persiste el interés federal, fijado originariamente por la ley n° 24588, para juzgar conductas de la clase de la aquí denunciada (lesiones, art. 89 del CP); y que, aun cuando el hecho es anterior a la fecha de corte resultante

de la cláusula transitoria de la ley n° 5935, en juego armónico con la ley n° 26702, no existe causa pendiente en sede nacional. Aquel tribunal tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución de 25/10/2019). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 16 de abril de 2018, oportunidad en la que la denunciante habría mantenido una discusión en la vía pública con un hombre a quien identificó como "Kaponi", con quien habría mantenido una relación en el pasado, y "fue sorprendida por la espalda por la pareja de [aquel], a quien identificó como 'Eli de Rosa', quien le propinó un golpe en la nuca con una botella de vidrio y junto a otras cuatro mujeres comenzaron a agredirla, arrojándola al piso y pegándole patadas y golpes de puño lesionándola en varias partes del cuerpo". Entre las agresoras fue identificada la mujer ya nombrada, así como Amarilis del Rosario, Trujillo Montserrat y Betty Espinal. Paralelamente, una amiga de la damnificada intentó defenderla y "fue agredida con golpes de puño por aquellas mujeres y por otros sujetos entre los que se hallaba 'Jonier Ramírez' […], quien utilizando un elemento cortopunzante le propinó por lo menos cuatro puñaladas en la zona retroarticular, espinal, cervicodorsal, escapular derecha y olecraniana". Finalmente, luego de ello, mientras ambas víctimas intentaban abordar un taxi, la denunciante habría sido embestida por un vehículo conducido por Jonier Ramírez, lo que motivó que fuera trasladada a un hospital de la zona (cf., específicamente, fs. 47/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 declinó su competencia en favor de la justicia local porque, según explicó, los hechos debían ser encuadrados en el delito de lesiones leves en riña (arts. 95 y 96, CP), ya que existió "un accionar con multiplicidad de individuos, verificándose fehacientemente todas las conductas en un único escenario con la intervención de múltiples sujetos y desarrollado en acciones sucesivas, debiendo ser analizado todo como un hecho global" (fs. 47/49 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 no aceptó la competencia porque, a su juicio, los ataques perpetrados con el elemento cortopunzante

y el vehículo podían ser subsumidos en el delito de homicidio en grado de tentativa (arts. 42 y 79, CP, fs. 56/57vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 58/60 y fs. 68/71).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "[l]os hechos investigados fueron cometidos el 16 de abril de 2018 [...] las dos damnificadas fueron agredidas intencionalmente en distintas partes del cuerpo por varias personas (algunas de las cuales pudieron ser identificadas), no solo con golpes de puño sino con diversos elementos que los agresores fueron encontrando en la calle. En particular, una de las denunciantes fue apuñalada con un arma blanca y la otra fue embestida por un vehículo, provocándoles a ambas lesiones que fueron constatadas por los médicos intervinientes". Por lo tanto, luego de calificar los comportamientos, sostuvo que el caso debía continuar en trámite ante la justicia nacional, ya que, con relación al delito de lesiones, "aún no había sido transferido a la órbita local al momento de los hechos ni de radicarse las correspondientes denuncias en sede judicial (conforme cláusula transitoria del anexo de la Ley Nacional N° 26.702)" (fs. 75/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20, para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

En efecto, los elementos reunidos impiden descartar que algunas de las lesiones padecidas por las víctimas puedan ser atribuidas al accionar de autores determinados, posibilidad que basta, dada la fecha de inicio de las actuaciones (cf. cláusula transitoria de la ley n° 26.702), para mantener la intervención de la justicia nacional.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal, fijado originariamente por la ley n° 24.588, para juzgar conductas de la clase de la aquí denunciada (lesiones, art. 89 CP); y que, aun cuando el hecho es anterior a la fecha de corte resultante de la cláusula transitoria de la ley n° 5935 en juego armónico con la ley n° 26.702, no existe causa pendiente en sede nacional, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución de 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PETTITO, JOHANNA S/ LESIONES LEVES (ART.89) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 16976/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la descripción efectuada por la fiscalía nacional, la investigación tuvo por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 1º de abril de 2017, oportunidad en la cual el damnificado habría acudido a un domicilio vecino a solicitar que bajen el volumen de la música que se escuchaba en el lugar y, a raíz de ello, "cuatro personas de sexo masculino no identificadas […] comenzaron a aplicarle golpes de puño" y le manifestaron "[l]os vamos a matar, no van a salir de acá, de mañana no pasan", a la vez que Johanna Pettito le habría dicho "[l]os voy a matar a los dos" (fs. 19 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32, de acuerdo con lo solicitado por la fiscalía actuante, resolvió archivar parcialmente el caso (art. 195, segundo párrafo, CPPN) con relación a los hechos presuntamente constitutivos del delito de lesiones (art. 89, CP), ya que entendió que "no fueron acreditadas de ninguna manera" y, respecto de los sucesos restantes, entendió que debían ser encuadrados en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) y declinó su competencia a favor de la justicia local (fs. 20/21).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 no aceptó la competencia, porque entendió que su declinación fue prematura y, a su juicio, "no e[ra] posible descartar de plano la […] comisión del delito de lesiones", ya que "[l]a sola incomparecencia del Sr. Viva ante la División Medicina Legal no e[ra] suficiente para [sostener] tal afirmación", dado que "[l]as lastimaduras podrían acreditarse por otros medios" (fs. 26/28 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 29/30 y fs. 37/40).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que, "ante la falta de medidas tendientes a verificar, *prima facie*, que se configura el delito revisto en el art. 89 del Código Penal, corresponde que siga entendiendo la Justicia Nacional" (fs. 43/44).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En virtud del archivo parcial decretado por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32, corresponde declarar la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5, ya que no ha sido controvertido que resulta competente para el juzgamiento de los hechos presuntamente constitutivos del delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) que, al menos por el momento, conforman el objeto del caso.

2. Sin perjuicio de ello, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que los jueces contendientes no discuten la competencia de los órganos de la Ciudad para investigar y juzgar la conducta cuyo tratamiento aquí subsiste, a

saber, las amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, del CP), corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 32.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MONTAÑESES, ANGEL Y OTROS S/ 184 INC.1 - DAÑOS (AGRAVADO POR EL FIN DEL AUTOR) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17811/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DAÑO - CONEXIDAD SUBJETIVA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional de Menores n° 4 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso tiene por objeto investigar los hechos presuntamente ocurridos el 23 de junio de 2019, oportunidad en la cual un grupo de tres jóvenes habría abordado a una persona cuando estaba por ingresar a su domicilio, le habrían exhibido un arma blanca e ingresado al lugar, para luego sustraerle algunas pertenencias —un teléfono, una plancha, entre otras cosas— y, más tarde, habrían ingresado a la vivienda de la denunciante, quien pidió auxilio y, a raíz de ello, los denunciados le habrían exhibido un arma de fuego y le habrían manifestado “no hagas la denuncia porque los voy a matar”. Además, esta última damnificada, al formular su denuncia, agregó que “los imputados le habrían roto el timbre de su vivienda y las luminarias del exterior en varias ocasiones” (fs. 21/22 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 24 declinó parcialmente su competencia con relación al último episodio denunciado, dado que, según explicó, encuadraría en el delito de daño simple (art. 183, CP), cuyo juzgamiento era competencia de la justicia de esta Ciudad (fs. 21/22 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 no aceptó la competencia porque, a su juicio, si bien el hecho debía ser encuadrado en el delito de daño simple, “existe una estrecha relación con los sucesos que […] se investigan” en sede nacional, ya que “ambos involucran a las mismas partes —sujetos activo y pasivo— y se desarrollaron a partir de un mismo contexto de conflicto” (fs. 32/33 vuelta).

5. El juzgado nacional remitió la incidencia al Juzgado Nacional de Menores n° 4, puesto que allí había enviado la causa principal tras conocer que algunos de los imputados tenían menos de dieciocho años de edad (fs. 38/39).

Finalmente, el último tribunal mencionado mantuvo la posición del órgano declinante y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 50 vuelta/59 y fs. 63/65).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el caso debía permanecer ante la justicia nacional. Sostuvo que, “si bien es posible escindir los sucesos que tramitan en los diferentes fueros, son parte de un mismo conflicto y existe entre ellos conexidad subjetiva, toda vez que, en ambos procesos, imputados y víctima coinciden, por lo que la situación se ajusta a lo prescripto por el art. 41 inciso 3 del Código Procesal Penal de la Nación” (fs. 69/70).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la estrecha vinculación que podría existir entre los episodios denunciados —que aconseja su juzgamiento conjunto— y al grado de conocimiento e intervención

ya desplegado por la justicia nacional, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional de Menores n° 4.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional de Menores n° 4 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces intervinientes, aunque no estrictamente contendientes, no discuten la radicación ante el Juzgado Nacional de Menores n° 4 de la causa n° 46169/19, en la que, según dicen, se investigan dos hechos, a saber, aquellos que identifican como “Hecho 1” y “Hecho 2” (cfr. el punto 2 de las “Resulta”). Discuten, en cambio, la radicación de un tercer hecho, que ambos encuadran, de momento, en el art. 183 del CP, atribuido, sin discrepancias, a los mismos autores, dirigido contra las mismas víctimas, aparentemente enmarcado dentro de una misma conflictiva y cuya sanción, por lo demás, quede posiblemente supeditada a la de aquellos otros, ya referidos.

En este contexto, coincido con el Fiscal General Adjunto en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional de Menores n° 4, que, a su turno, tiene competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General Adjunto, en cuanto sostuvo que “si bien es posible escindir los sucesos que tramitan en los diferentes fueros, son parte de un mismo conflicto y existe entre ellos conexidad subjetiva, toda vez que, en ambos procesos, imputados y víctima coinciden, por lo que la situación se ajusta a lo prescripto por el art. 41 inciso 3 del Código Procesal Penal de la Nación” (fs. 69/70)”, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional de Menores n° 4. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional de Menores n° 4 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## “OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS ACOSTA ACOSTA, KARINA SOLEDAD S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART. 52 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Expte. SAPCyF nº 17198/19; 03-12-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DESISTIMIENTO DEL RECURSO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscal interinamente a cargo de la Fiscalía de Cámara Este dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 61/68 vuelta) contra la decisión de la Sala III de la Cámara

de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que revocó la resolución de primera instancia —en cuanto había rechazado la excepción de prescripción de la acción contravencional incoada por la defensa—, declaró la extinción de la acción contravencional por prescripción y, en consecuencia, sobreseyó a Karina Acosta Acosta.

Para así decidir, la mayoría de la Sala entendió que en el caso no se presentaba ninguna de las causales de interrupción de la prescripción, ya que no se había celebrado la audiencia de juicio ni se encontraba firme la declaración de rebeldía al momento de vencer el término fijado por el art. 42, CC (fs. 56/58).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía alegó que la decisión impugnada afectaba el principio de legalidad y el debido proceso, porque sometía el régimen de la prescripción de la acción contravencional a una condición no establecida en las normas aplicables, esto es, a la firmeza de la declaración de rebeldía como acto interruptor; a su vez, postuló que con tal temperamento se vulneraba el sistema acusatorio, en tanto colocaba en manos del acusado la posibilidad de disponer discrecionalmente de la subsistencia de la acción contravencional e impedir, de esa manera, su normal y legal ejercicio por parte del Ministerio Público; finalmente, aseguró que la resolución de la Cámara de Apelaciones era arbitraria, dado que se apartaba de las normas que regían el caso y carecía de fundamentación suficiente, realizando una interpretación irrazonable y asistemática de la ley. A ello agregó que la decisión recurrida se apartaba de manera infundada de la jurisprudencia aplicada por este TSJ en los casos similares (fs. 61/68 vuelta).

3. La Cámara declaró admisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que el Ministerio Público Fiscal había logrado presentar un verdadero caso constitucional (fs. 87/90).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad (fs. 101/103 vuelta).

5. El 5 de agosto de 2020 el Tribunal, por mayoría, suspendió el llamado de autos al Acuerdo y remitió copia de la resolución al juez de grado, atento a que la acción contravencional podría encontrarse prescripta (ps. 218/221).

6. Seguidamente, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3 comunicó a este Tribunal que el 9 de septiembre del corriente había resuelto, en el marco del expediente principal, declarar extinguida por prescripción la acción contravencional y que, a su vez, esa decisión había adquirido firmeza (ps. 222/233).

7. En atención a lo informado, el juez de trámite dispuso correr vista a las partes (p. 235). Al contestar las vistas conferidas, el Fiscal General Adjunto consideró que los planteos devinieron abstractos y desistió del recurso de inconstitucionalidad (ps. 245/246) y, por su parte, la Defensora General Adjunta señaló que los agravios expresados en el recurso de la fiscalía habían devenido abstractos (ps. 248/249).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. A través del recurso de inconstitucionalidad, que le había sido concedido por el *a quo*, el MPF venía cuestionando la decisión de Cámara que había declarado la prescripción de la acción contravencional, sobre la base de interpretar que, no obstante la literalidad del art. 44 CC, para que la declaración de rebeldía tuviese efecto interruptivo se requería que estuviera firme; y sobreseído a la imputada (V. fs. 57).

En ese contexto, originariamente coincidí con la solución a que arribó mi colega, La juez Inés M. Weinberg. Sin embargo, tal como anuncié en el pronunciamiento de fecha 5/08/20 (actuación nº 15767962/2020), consideré impropio agregar mi voto cuando el llamado a emitirlo venía enervado por la decisión que, por mayoría, suspendía —con apoyo en que "… la acción podía encontrarse prescripta"— el llamado de autos al acuerdo.

2. A su turno, "…dado que el día 5 de Agosto de 2020, el TSJ resolvió suspender el llamado de autos al acuerdo, y ordenó remitir el expediente al Juzgado para expedirse ante una posible prescripción de la acción[…, la jueza de primera instancia señaló que se] enc[ontraba] en condiciones de resolver" (V. actuación nº 15951427/2020), y declaró nuevamente la prescripción de la acción contravencional, y el sobreseimiento de la Sra. Acosta Acosta; decisión que, según comunicó la mencionada jueza, se encuentra firme.

Finalmente, corrida vista a las partes de la comunicación recibida, el MPF desistió de su recurso (V. punto 7 de los "Resulta").

3. Ello así, en virtud de los estipulado en el art. 31 inc. 3 de la ley nº 1903, no cabe más que tener por desistido el recurso interpuesto.

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

En atención a los argumentos expuestos por el Sr. Fiscal General Adjunto, y de acuerdo a lo establecido en el art. 31, inc. 3, de la ley n° 1903, corresponde tener por desistido el recurso interpuesto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener por desistido* el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GRAL. DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS FARIAS CLAVIJO, PATRICIO SEBASTIÁN S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 18167/20; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DEPÓSITO PREVIO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO - BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 16 de septiembre de 2020 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito, que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley n° 402), a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos, cuya iniciación la defensa había denunciado (ps. 97/98).

2. Una vez firme esa decisión, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 y la Defensora General Adjunta de la CABA informaron que se había concedido el beneficio de litigar sin gastos respecto del Sr. Patricio Sebastian Farías Clavijo y acompañaron copia de la mencionada resolución (ps. 160/172).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Las comunicaciones y las constancias obrantes en las ps. 160/172 permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Patricio Sebastián Farías Clavijo.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (cf. art. 33 de la ley n° 402).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC —apelación—'", expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP'" expte. n° 3562, resolución del 25/02/05. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones apuntadas en mi voto en la causa "Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC —apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley nº 402.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Eximir* al Sr. Patricio Sebastian Farías Clavijo de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS LASTIRI, SEBASTIÁN MAXIMIL S/ 149 BIS - AMENAZAS Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17689/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Sebastián Maximiliano Lastiri, por reiterados hechos de violencia hacia su expareja (fs. 4/8).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que, en relación a los hechos denunciados, se configuraba el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) (fs. 42/43 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura, y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 49/50 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 26 de junio de 2020, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 resolvió suspender el proceso a prueba seguido contra Sebastián Lastiri por el término de doce meses y, de conformidad con lo manifestado por la fiscalía interviniente, tener por desistida la contienda de competencia oportunamente trabada (ps. 119/125).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del desistimiento de la contienda dispuesto por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión que el punto 5 de las "Resulta" informa, no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 20.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ROMERO VERA, ELIZABETH RAMONA S/ EVASIÓN S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16910/19; 03-12-2020.

---

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron el 22 de octubre de 2018, ante la advertencia de que la Sra. Elizabeth Ramona Romero Vera se había fugado de la residencia en donde se encontraba cumpliendo prisión domiciliaria (fs. 28).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el accionar de la imputada encuadraría en el delito de evasión, de competencia local (art. 280, CP) (fs. 28/30).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 38/42).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 10 de diciembre de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 decretó la rebeldía de Elizabeth Ramona Romero Vera, ordenó su captura y archivó las actuaciones hasta tanto fuera habida (ps. 122/125).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 122/125 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”) no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CIALLELLA, LEONARDO ROBERTO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16740/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investiga en las presentes actuaciones la denuncia de fecha 13 de enero de 2018 contra el Sr. Leonardo Roberto Ciallella por hechos de violencia hacia su expareja de fecha 11 de enero de 2018 (fs. 24/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que la conducta denunciada configuraría el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2º párr., CP) (fs. 27/28vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 55/56 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 2 de mayo de 2018, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 archivó las actuaciones en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 146/149).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta del archivo dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 146/149), no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 11.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TELEFONÍA MÓVILES ARGENTINA S.A. S/ 3.1.13 - CARENCIA DE PERMISOS"

Expte. SAPCyF nº 16095/18; 03-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIONES PROCESALES DENEGACIÓN DEL RECURSO ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La apoderada de Telefónica Móviles Argentina SA (TMA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 136/152) contra la decisión del Tribunal del 11 de diciembre de 2019 que, en lo que aquí importa, rechazó la queja interpuesta (fs. 123/126).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque no se había planteado un caso federal.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido fue presentado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN) pero no puede prosperar.

2. La representante de la firma imputada se agravia de la decisión del Tribunal porque entiende que rechazó arbitrariamente su recurso directo y, por ello, dejó subsistentes los agravios generados en las instancias de mérito. Al respecto, sostiene que se ha incurrido en un formalismo excesivo en tanto lo resuelto le impide obtener la revisión de la sentencia condenatoria dictada en primera instancia, todo lo cual, destaca, vulnera el derecho de defensa, el debido proceso y la garantía del doble conforme (fs. 136/152).

3. No obstante, resulta aplicable la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (*Fallos*: 308:1577; 311:100; entre muchos otros).

El recurso no contiene una refutación concreta de los argumentos que fundaron el rechazo de la queja, sino que la recurrente se ha limitado a reproducir los planteos formulados en sus presentaciones anteriores sin acreditar la cuestión de raigambre constitucional que se habría suscitado por la aplicación de las normas locales en juego o por la sanción impuesta.

Al respecto, debe recordarse aquí que, de acuerdo a la constante jurisprudencia de la CSJN, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*: 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906, 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

4. Por último, con relación a la tacha de arbitrariedad de la sentencia atacada, no le corresponde a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

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

5. Por estas razones, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión apelada —aquella que rechazó los planteos relacionados con la alegada incompetencia de los tribunales locales, invalidez de las actas de infracción y el supuesto carácter excesivo de la multa impuesta— encontró apoyo en la interpretación de legislación local y común que priva a lo resuelto de relación directa con el artículo 18 de la CN invocado.

A su turno, el planteo referido a la violación de la doble instancia judicial, no muestra haber sido interpuesto oportunamente, en tanto, como quedó expuesto en la sentencia de este tribunal, fue desarrollado por primera vez en la queja. Finalmente, en relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. Costas a la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada. La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 292 1º PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17997/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS - DOCUMENTOS PRIVADOS - CONSEJO PROFESIONAL DE CIENCIAS ECONÓMICAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad para investigar la falsificación de una firma inserta en la documentación de una empresa privada, presentada ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas para su certificación. Ello así, porque únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la falsificación de documentos (artículos 292 al 298 del Código Penal) siempre que se trate de instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26702) y, en este proceso, aquellos serían documentos privados. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El hecho de que el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires posea carácter de ente de derecho público no estatal, no tiene impacto alguno respecto del carácter privado de los estados contables de una sociedad presentados ante dicha entidad para su certificación y suscriptos, –al menos en apariencia–, por su contadora. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas para investigar los hechos que encuadrarían, prima facie, en el delito del art. 292 del CP, esto es, en la inserción de una firma apócrifa en un documento, en

sí, privado, que fue presentado ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para obtener una certificación que se vio frustrada porque este colegio profesional notó diferencias entre la firma que tenía registrada como perteneciente a la matriculada y la que le venía atribuida en el referido documento. Se suma a esto que la profesional certificante la desconoció como propia. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

4. Lo relativo a la tentativa de obtener la certificación que la ley n° 466 pone a cargo del Colegio Profesional de Ciencias Económicas incumbe al juez de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La relación entre esa tentativa (cuya pena es mayor que la de la falsificación del instrumento privado) y la acción previa de insertar una firma apócrifa en el instrumento presentado con el indicado propósito incumben al mismo juez, habida cuenta de que le tocará expedirse acerca de la relación entre ambos tipos penales. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

5. El Colegio Profesional de Ciencias Económicas es una entidad de derecho público no estatal (art. 1° de la ley n° 466) que ejerce, entre otras, competencias de administración de la matrícula y certificación de la firma de sus matriculados en distintas clases de documentos (Cfr. art. 2, ídem). Es decir, organizado como lo que la doctrina ha dado en llamar “corporación”, está investido, por la ley, de competencias materialmente administrativas, propias del GCBA. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

6. El punto tercero del Anexo aprobado por ley nacional n° 26702 y local n° 5935 establece que ha desaparecido el interés federal sobre los delitos contra la fe pública cuando vienen cometidos mediante instrumentos para cuya emisión es competente el GCBA. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

7. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad para investigar la falsificación de una firma inserta en documentación de una empresa privada, presentada ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas para su certificación. Ello así, toda vez que el punto tercero del Anexo a ley n° 26702, específicamente, incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones tuvieron su origen el 17 de septiembre de 2019 con la denuncia formulada por el apoderado del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA, quien manifestó que ante esa entidad se había presentado el 11/4/17 documentación correspondiente a la sociedad "Zonda Cinema SA" con una firma atribuida a la contadora Claudia Mónica Pizzolo como profesional certificante, que difería de aquella obrante en los registros de la entidad y que, a su vez, con posterioridad fue desconocida por la propia profesional (fs. 1/2).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 declinó su competencia porque entendió que si bien la denuncia por falsificación de documento privado (art. 292, CP) había sido efectuada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley nº 26.702, la cual dispuso la transferencia del mencionado delito en favor de la justicia de la Ciudad, lo cierto es que el hecho denunciado habría acaecido durante el año 2017. En atención a ello, dado que, en la fecha mencionada, tal delito no se encontraba dentro de la órbita de competencia de la justicia de la Ciudad, correspondía que la justicia nacional prosiguiera con la investigación (fs. 9/10).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 no aceptó la competencia porque sostuvo, con base en jurisprudencia de la CSJN, que a los fines de atribuir competencia debía considerarse la fecha de la denuncia y no la de los hechos; y la denuncia se había efectuado cuando ya se encontraba vigente la transferencia del delito previsto en el art. 292 del CP (fs. 13).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 18).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, señaló que "(…) más allá de las fechas de la presunta comisión del hecho denunciado —que no surge de las constancias de este legajo—, de concreción de la denuncia con la que se iniciaron estas actuaciones y de formalización de la transferencia de competencias, en el marco de la presente contienda se omitió considerar que la Ley Nacional n° 26.702 (…) establece la transferencia de la competencia para la investigación y juzgamiento de delitos contra la fe pública previstos los arts. 292 a 298 del Código Penal '...siempre que se trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea la Ciudad Autónoma de Buenos Aires'" y en función de ello opinó que debía intervenir en el caso la justicia nacional, ya que "(…) se trataría de la falsificación de una firma correspondiente a una certificación contable que habría sido presentada por una empresa privada (…) ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas" (fs. 23/24).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

En autos, corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42. Ello es así porque, tal como lo sostiene el Fiscal General a cargo, únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento de la falsificación de documentos (artículos 292 al 298, Código Penal) siempre que se trate de instrumentos "emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702) y, en este proceso, aquellos serían documentos privados.

En efecto, el hecho de que el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA posea carácter de ente de derecho público no estatal no tiene impacto alguno respecto del carácter privado de los documentos, los cuales consistían en los estados contables de la firma, suscripto —al menos en apariencia— por su contadora (fs. 1/12).

Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos expresados en el voto de la Jueza Marcela De Langhe y el Juez Santiago Otamendi, a los que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que los hechos encuadrarían, *prima facie*, en el delito del art. 292 CP, esto es, en la inserción de una firma apócrifa en un docu-

mento, en sí, privado, presentado ante el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para obtener una certificación que se vio frustrada porque este colegio profesional notó diferencias entre la firma que tenía registrada como perteneciente a la matriculada y la que le venía atribuida en el referido documento, sumado a que la profesional certificante la desconoció como propia.

El CPCE es una entidad de derecho público no estatal (art. 1, ley 466), que ejerce, entre otras, competencias de administración de la matrícula y certificación de la firma de sus matriculados en distintas clases de documentos (Cfr. art. 2, ídem). Es esta última, la que se habría buscado desencadenar. Es decir, organizado como lo que la doctrina ha dado en llamar "corporación", está investido, por la ley, de competencias materialmente administrativas, propias del GCBA. En cuanto a esa característica, JLL González afirma: "Las decisiones de estas organizaciones corporativas, en el ejercicio de funciones de naturaleza pública, son actos administrativos que pueden imponerse sin necesidad de acuerdo con el interesado y, en cuanto tales, quedan sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa" (Cfr. Boletín del Ministerio de Justicia Español No 1896, p.5, Madrid, 2001).

El punto TERCERO del Anexo aprobado por ley nacional 26.702 y local 5935 establece que ha desaparecido el interés federal sobre los delitos contra la fe pública cuando vienen cometidos mediante instrumentos para cuya emisión es competente el GCBA. Este es, por lo dicho, el caso de la certificación que la ley 466 pone a cargo del CPCE, por lo que lo relativo a la tentativa de obtener la certificación incumbe al juez de la CABA. A su turno, la relación entre esa tentativa (cuya pena es mayor que la de la falsificación del instrumento privado) y la acción previa de insertar una firma apócrifa en el instrumento presentado con el indicado propósito incumben al mismo juez, habida cuenta de que le tocará expedirse acerca de la relación entre ambos tipos penales.

En este contexto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°24.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad nº 24 toda vez que el punto tercero del Anexo a ley 26.702 específicamente incluye el delito de falsificación y uso de documentos (arts. 292 y 296) sin excluir expresamente a los instrumentos privados.

2. La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por lo demás, el ejercicio por parte de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la competencia en cuestión no implica una interferencia indebida en intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires —en tanto es la Capital de la Nación (art. 129, CN)—, por lo que resulta compatible con el principio de "lealtad federal" al que refiere la Corte en el citado precedente.

3. Además, la denuncia fue formulada el 17 de septiembre de 2019, por lo que la investigación se inició con posterioridad al perfeccionamiento de la respectiva trasferencia de competencia. Por ello de conformidad con lo dispuesto —a contrario sensu— en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702, no existió en el caso una causa que se hallara pendiente de resolución ante la justicia nacional.

Por lo tanto corresponde que continúe interviniendo la justicia local en las presentes actuaciones.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 42 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PÉREZ Y ARANDA, JOSÉ LUIS S/ LESIONES GRAVES (ART. 90) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16889/19; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ABUSO DE ARMAS - LESIONES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas si en el caso no viene discutido que concurre una mayor concreción del supuesto de abuso de arma (art. 104 del CP) como para ser objeto de un proceso y no existe causa pendiente ante juez nacional (cf. ley nº 26702 y nº 5935). Además, por aplicación de las cláusulas transitorias de las citadas normas, a partir del 1/01/2019, también le incumbe la posible comisión del tipo previsto en el art. 89 del CP. Una vez radicada la causa, la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de abuso de armas, con resultado de personas heridas y agravado por el vínculo (arts. 104, segundo párrafo y 105 del CP), –conforme se desprende del auto de procesamiento dispuesto por la justicia nacional que se encuentra firme– determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas sea el competente para intervenir en estas actuaciones. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/19). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. Considerando el grado de avance en la investigación y el encuadre de los hechos en el delito de abuso de arma, y habiendo sido descartada la hipótesis de tentativa de homicidio, corresponde que siga interviniendo en las presentes actuaciones el juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se atribuye a José Luis Pérez y Aranda que el 24 de junio de 2018, a las 6:00 horas aproximadamente, se dirigió junto con otra persona de sexo masculino al domicilio de su expareja, donde se encontraban circunstancialmente diversos familiares de aquella, y efectuó una serie de disparos de arma de fuego hacia la mencionada vivienda, desde el exterior. Esos disparos impactaron en la tía y sobrina de su expareja — esta última, de 11 años de edad—, produciéndoles lesiones por las cuales fueron trasladadas al Hospital Piñeiro. Dichas lesiones fueron más tarde calificadas como de carácter leve. En concreto, las lesiones consistieron en las siguientes: respecto de la víctima adulta, una herida en su pierna derecha a la altura del muslo que generó un orificio de entrada y una herida en el tórax que generó un orificio de entrada y salida; y respecto de la niña, un roce producto de disparos en su hombro izquierdo y su cráneo (fs. 20/21 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28, que previno, declinó su competencia a favor de la justicia local, por entender que “si bien en autos resultaron lesionadas dos personas, lo cierto es que las lesiones leves que padecieron quedan subsumidas en la figura de abuso de armas [art. 104, segundo párrafo, CP], la que posee una penalidad mayor y conforme la reciente ley de Transferencia (…) es competencia de la Justicia Contravencional y de Faltas de esta Ciudad” (fs. 141 vuelta/142 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 rechazó la competencia atribuida. En esa oportunidad, consideró que el accionar concreto imputado debía ser encuadrado en la figura de homicidio en grado de tentativa (arts. 42 y 79, CP). Asimismo, destacó que se verificaba en los sucesos investigados la existencia de un contexto de violencia de género (fs. 187/189).

5. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 mantuvo su criterio, dispuso formar incidente de competencia y lo elevó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que a su vez lo remitió a este Tribunal, por aplicación del criterio sentado en “Bazán” (*Fallos*: 342:509) (fs. 205/vuelta y fs. 210/212).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el expediente debía continuar tramitando ante el fuero nacional, que previno, hasta que pudiera arribarse a una mayor precisión sobre las características de los hechos. También señaló que en la pesquisa se encontraba implicada la figura de lesiones leves, que en ese entonces no se encontraba transferida. Finalmente, agregó que a su criterio el caso se enmarcaba en un posible contexto de violencia contra la mujer y realizó una serie

de consideraciones relativas a la necesidad de especial cuidado que tal situación conlleva (fs. 215/217).

7. Luego, con fecha 2 de octubre de 2020 se remitió a este Tribunal oficio electrónico judicial proveniente del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28 (ps. 432-451). Mediante aquel se puso en conocimiento que el 30 de julio de 2020, habiendo avanzado la investigación y descartada la hipótesis de tentativa de homicidio, el juez nacional había dictado auto de procesamiento sin prisión preventiva en orden al delito de abuso de armas agravado por el vínculo (art. 104, 2° párrafo, y 105 del CP) y declarado su incompetencia, disponiendo la remisión de lo actuado al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 (ps. 432/451).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No viene discutido que concurre mayor concreción del supuesto abuso de arma (art. 104, CP) como para ser objeto de un proceso.

A su turno, en tanto no cabe decir que exista causa pendiente ante juez nacional, la figura del abuso de arma corresponde en el presente a la Justicia de la CABA (cf. ley nº 26.702 y nº 5935). Además, por aplicación de las cláusulas transitorias de las citadas, a partir del 1/01/2019, también le incumbe la posible comisión del tipo previsto en el art. 89 CP, y una vez radicada, la justicia de la CABA tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº2.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de abuso de armas, con resultado de personas heridas y agravado por el vínculo (arts. 104, segundo párrafo, y 105, CP), conforme se desprende del auto de procesamiento dispuesto por la justicia nacional, que se encuentra firme, determina que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 sea el competente para intervenir en estas actuaciones.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia

nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo tanto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Considerando el grado de avance en la investigación y el encuadre de los hechos conforme el cual fue descartada la hipótesis de tentativa de homicidio, corresponde que siga interviniendo en las presentes actuaciones el juzgado en lo Penal Contravencional y de Faltas Nº 2. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 28.

La sentencia se firma en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CALIZAYA, SANDRO S/ ART. 11179:149 BIS PÁRR. 1 AMENAZAS - CP (P/ L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 15206/18; 03-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - DESISTIMIENTO DEL RECURSO**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 73/77) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 68/71) que denegó el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra a fs. 58/64. Allí cuestionaba el fallo de la Sala que declaró inadmisible la apelación articulada por la Fiscalía contra la decisión, dictada por la jueza de grado, en la que había dispuesto correrle vista a fin de que se expidiera respecto de lo peticionado tanto por el imputado como por la víctima en la mediación celebrada (fs. 34).

2. En su recurso de inconstitucionalidad la fiscalía sostuvo que la decisión de los jueces vulneraba el debido proceso, los principios de razonabilidad y supremacía de la Constitución Nacional, de fundamentación de los actos de poder y el acusatorio, así como la independencia y autonomía funcional del MPF.

3. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 68/71).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, mantuvo la queja interpuesta y la solicitud de efecto suspensivo efectuada por el Fiscal de Cámara —que fue resuelta de modo favorable por este Tribunal a fs. 87/88— y consideró que se debía hacer lugar a los recursos interpuestos (fs. 82/84).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 96, siendo aceptada por los restantes jueces a fs. 97/98.

6. El 14 de mayo de 2020 el Tribunal, por mayoría, suspendió el llamado de autos al Acuerdo y remitió copia de la resolución al juez de grado, atento a que la acción penal podría encontrarse prescripta (fs. 97/98).

7. Recibida la comunicación del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 14 informando que, en el marco del expediente principal nº 309/17, se declaró la extinción de la acción contravencional por prescripción y se sobreseyó a Calizaya (ps. 206/214), el juez de trámite dio vista a la Fiscalía General (p. 215).

8. Al contestar la vista, el Fiscal General Adjunto desistió de sus recursos de queja e inconstitucionalidad (ps. 217/218).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. En su recurso, el MPF venía cuestionando la sentencia que, en definitiva, había habilitado, contra su expresa voluntad, una instancia de mediación, en cuyo medio tanto la defensa como la persona damnificada habían acordado “no continuar con el trámite” de la causa penal. Puntualmente, esa era la cuestión que había sido sometida al Tribunal. En ese escenario, puse mi voto a consideración de mis colegas el día 26/02/2019.

Sin embargo, tal como anuncié en el pronunciamiento de fecha 14/05/2020 (actuación número 15551863/2020), estimé impropio agregarlo cuando el llamado a emitirlo venía enervado por la decisión que, por mayoría, ordenó suspender el llamado de autos al acuerdo, y remitir las actuaciones al juzgado de primera instancia, con apoyo en que “… la acción penal podría encontrarse prescripta”.

2. A su turno, en su decisión del 1/10/2020, el juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 14 resolvió declarar extinguida la acción penal por prescripción y sobreseer al imputado (actuación número 15996894/2020; cf. el punto 7 de las “Resulta”); resolución cuya firmeza, por lo demás, no viene informada.

3. Finalmente, corrida vista al MPF de la comunicación recibida (actuación número 16156728/2020), el Fiscal General Adjunto desistió de su recurso (cfr. el punto 8 de las “Resulta”).

4. En este contexto, en virtud de lo estipulado en el art. 31, inc. 3, de la ley n° 1903, no cabe más que tener por desistido el recurso articulado.

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

En atención a los argumentos expuestos por el Sr. Fiscal General Adjunto, y de acuerdo a lo establecido en el art. 31, inc. 3, de la ley n° 1903, corresponde tener por desistido el recurso interpuesto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener por desistido* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada. La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS L. V., M. A. S/ LESIONES AGRAVADAS Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17071/19; 03-12-2020.

---

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional nº 1) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia formulada en orden a un hecho de violencia física y verbal, por parte de un padre contra su hija y su nieta, de fecha 29 de agosto de 2016 (fs. 18/vuelta).

3. El entonces Juzgado Nacional en lo Correccional nº 1 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que la conducta investigada configuraría el delito de amenazas simples, de competencia local (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) (fs. 19/20).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9, por su parte, no aceptó la atribución de competencia, ante la posible comisión del delito de lesiones leves (art. 89, CP) y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 36/37).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 27 de junio de 2017, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 resolvió sobreseer al imputado por los hechos atribuidos, temperamento que se encuentra firme (ps. 114/120).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto, por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 50.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "CORTES, ESTELA MARÍA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CORTES, ESTELA MARÍA C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN"

Expte. SACAyT nº 15968/18; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - MEDIDAS CAUTELARES (OBJETO) - CARÁCTER ACCESORIO - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA**

SUMARIOS:

1. En términos generales, puede afirmarse que las medidas cautelares tienen carácter accesorio respecto del proceso principal. Al encontrarse ligadas a la subsistencia del objeto del juicio respecto del cual fueron otorgadas, su vigencia es provisoria, y pueden ser decretadas, levantadas o modificadas por el juzgador en cualquier etapa del proceso en base a las circunstancias existentes al momento de adoptar la decisión. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. El rechazo por el tribunal *a quo* de la acción de fondo en relación con los quejosos y su confirmación por este Tribunal, lleva a concluir que no puede otorgarse a la medida cautelar que aquí se cuestiona, un alcance mayor que el que tiene aquel pronunciamiento. Ello así, toda vez que el propósito de las medidas cautelares consiste en asegurar la eficacia práctica del pronunciamiento que se dicte, mas no el de lograr un resultado que solo puede obtenerse con la admisión de la demanda. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la queja por la cual se cuestiona, en último término, la exclusión de las recurrentes de la medida cautelar por la cual se ordenaba al GCBA a garantizar en forma efectiva el derecho a una vivienda digna del grupo familiar actor. Ello así, debido a que, mientras tramitaba el recurso de hecho, el juez de primera instancia dictó sentencia de fondo, rechazando –en lo que aquí es pertinente– la acción de amparo respecto de los quejosos, decisión que fue confirmada por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y por este Tribunal. Así las cosas, no puede otorgarse a la medida cautelar un alcance mayor que el que

tiene aquel pronunciamiento. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

4. Corresponde rechazar la queja en tanto no muestra que el recurso de inconstitucionalidad haya sido mal denegado. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia que excluyó a los recurrentes de la medida cautelar por la cual se ordenaba al GCBA a garantizar en forma efectiva el derecho a una vivienda digna del grupo familiar actor. Ello así, porque la decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de *ranking* de miserias según el cual los amparistas no reunirían suficientes desgracias. Al señalar que los coactores no han proporcionado datos que permitiesen tener por comprobado el impedimento para generar estrategias para superar su supuesta situación de vulnerabilidad social, los magistrados eligen no dar cuenta de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo –en ocasiones insalvable– que la edad, la limitada instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón (fs. 1/11).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo que Estela María Cortés, por derecho propio y en representación de la niña a su cargo, y Pablo Daniel Berón, por derecho propio, promovieron contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 15/42 vuelta).

En el marco de la acción iniciada, la parte actora requirió que cautelarmente se la incorporase a alguno de los programas habitacionales vigentes, los cuales debían proveer una prestación que comportase un auxilio cierto, concreto y suficiente para el acceso a un alojamiento que reuniese condiciones dignas de habitabilidad (fs. 16 y fs. 39).

3. El juez de primera instancia concedió la medida cautelar solicitada y ordenó al GCBA garantizar en forma efectiva el derecho a una vivienda digna del grupo familiar actor, excluyendo la posibilidad de que fuese derivado a la red de hogares y paradores. Indicó que, si la solución consistiese en la incorporación del grupo a alguno de los programas habitacionales vigentes, el subsidio que se le otorgase debía ser suficiente para abonar en forma íntegra el costo de un alojamiento (fs. 43/47).

4. Disconforme, el GCBA apeló la decisión y fundó sus agravios (fs. 48/55 vuelta), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 56/64). Posteriormente, por haber adquirido la mayoría de edad, se presentó Laura Macarena Berón, hija de Estela María Cortés, a estar a derecho, adhirió a todo lo actuado hasta el momento por su madre y denunció el nacimiento de su hija (cf. fs. 66 vuelta)

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación, modificó la sentencia de grado en relación con Laura Macarena Berón y revocó la medida cautelar otorgada en la anterior instancia respecto de Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón (fs. 66/70).

5. Durante el curso del proceso principal, el juez de la instancia de grado resolvió hacer lugar a la acción de amparo respecto de Laura Macarena Berón y de su hija menor de edad y rechazarla con relación a los coactores Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón, decisión que fue confirmada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y por el Tribunal mediante el rechazo de los recursos de queja y extraordinario federal interpuestos por los coactores (conf. Expte. n° 16563/19, “Cortes, Estela María y otros”).

6. Contra el pronunciamiento que dispuso revocar la medida cautelar y en lo que aquí resulta relevante relatar, Pablo Daniel Berón y Estela María Cortés interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 71/108 y fs. 109/147, respectivamente), los que fueron denegados por la Sala III (fs. 149/151).

Frente a esa decisión, los recurrentes interpusieron la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 154/156 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En términos generales puede afirmarse que las medidas cautelares tienen carácter accesorio respecto del proceso principal. Siendo así, su vigencia es provisoria al encontrarse ligadas a la subsistencia del objeto del juicio respecto del cual fueron otorgadas y pueden ser decretadas, levantadas o modificadas por el juzgador en

cualquier etapa del proceso en base a las circunstancias existentes al momento de adoptar la decisión (Fallos: 327:202, 261 y 845, entre otros).

2. Asimismo, dable es recordar que el propósito de las medidas cautelares consiste en asegurar la eficacia práctica del pronunciamiento a dictarse, mas no el de lograr un resultado que solo puede obtenerse con la admisión de la demanda (Fallos 341:1717).

Por consiguiente, el rechazo de la acción de fondo en relación a los quejosos y su confirmación por este Tribunal (Expte. 16.563/19, "Cortes, Estela María y otros", resolución del 2/09/20) lleva a concluir que no puede otorgarse a la medida cautelar un alcance mayor que el que tiene aquél pronunciamiento.

3. En razón de los fundamentos vertidos, corresponde rechazar la queja de los coactores Cortés y Berón. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Coincidimos con nuestra colega, la Dra. Marcela De Langhe, en que corresponde rechazar el recurso de hecho incoado por los coactores Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón.

2. En este sentido, en la presente queja los coactores vienen cuestionando la resolución de la Cámara que dispuso revocar la decisión del magistrado *a quo* a su respecto y, en consecuencia, los excluyó de la medida cautelar otorgada en favor de Laura Macarena Berón y su hija menor de edad.

A la par, mientras tramitaba el recurso de hecho, el juez de primera instancia dictó sentencia de fondo, rechazando —en lo que aquí es pertinente— la acción de amparo respecto de los coactores Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón. Dicha decisión fue confirmada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y, en último término, por este Tribunal mediante el rechazo de los recursos de queja y extraordinario federal interpuestos por los coactores (cfr. sentencias del 4/12/2019 y 2/9/2020, respectivamente, del Expte. 16.563/19, "Cortes, Estela María y otros"). Así las cosas, coincidimos con nuestra colega preopinante en que no puede otorgarse a la medida cautelar un alcance mayor que el que tiene aquel pronunciamiento.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja incoada por los coactores.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La queja no muestra que el recurso de inconstitucionalidad haya sido mal denegado, por lo que voto por rechazarla.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para denegar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* sostuvieron que los amparistas no habían impugnado una sentencia definitiva, que no se verificaba la concurrencia de una cuestión constitucional y que el fallo no era arbitrario.

3. En su queja, los coactores explicaron que la decisión de la Cámara que revocó la medida cautelar dispuesta a su favor les provoca un gravamen irreparable, pues los perpetúa en una situación de riesgo a la integridad física y de hacinamiento, privándolos del derecho a una vivienda digna y adecuada.

Las manifestaciones reseñadas satisfacen la carga de fundamentación prevista en el segundo párrafo del art. 33 de la LPTSJ.

4. Reitero una vez más que es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irremediable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. Sorprenden, por ello, los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, con ligereza, tuvo por no acreditado este aspecto.

Para los magistrados de la Sala III, cuando los amparistas sostienen que su decisión tiene como consecuencia devolverlos a la situación de calle (cf. fs. 79 vuelta y fs. 118), no logran explicar cuáles son los perjuicios que aquélla le irroga.

Como tengo dicho[375], los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

4. Cabe señalar que mientras se sustanciaba el presente incidente, el juez de primera instancia rechazó la acción de amparo respecto de la Sra. Estela María Cortes y el Sr. Pablo Daniel Verón, decisión que este Tribunal confirmó, por mayoría (conf. Expte. 16.563/19, “Cortes, Estela María y otros”, sentencias del 4/12/2019 y 2/09/20

375 RUIZ, Alicia E. C., *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho,* Editores del Puerto, 2006.

respectivamente). En mi disidencia me manifesté a favor de hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la señora Estela María Cortés y su hijo Pablo Daniel Berón, revocar la decisión de la Cámara y hacer lugar a la demanda condenando al GCBA a garantizar el derecho de acceso a una vivienda adecuada del grupo familiar amparista.

5. Por las razones expuestas, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en sus recursos de inconstitucionalidad.

Recursos de inconstitucionalidad

6. Los recursos de inconstitucionalidad proponen una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

7. En el caso, la parte actora obtuvo, en primera instancia, la medida cautelar de la que se da cuenta en el punto 3 de los “resulta”.

La referida tutela fue revocada —respecto de los recurrentes— por los magistrados de la Sala III, quienes fundaron este temperamento en que los accionantes no habían demostrado encontrarse en situación de vulnerabilidad. Ello, porque de las constancias aportadas a la causa surgía que se hallaban en buen estado de salud, que Estela María Cortés realizaba tareas como empleada doméstica y poseía secundario incompleto y Pablo Daniel Berón estaba escolarizado, y que del “informe acompañado… y la documental reservada…, si bien se desprende que la Sra. Cortés habría sido víctima de episodios de violencia perpetrados por su ex pareja y padre de sus hijos, todos ellos parecerían ser de larga data. Asimismo, surge que la actora ‘no se encuentra en la actualidad implicada en un vínculo violento’” (fs. 67 vuelta/68).

8. En primer lugar, la decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual los amparistas no reunirían suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer y un hombre con escasa instrucción y una endeble trayectoria en la arena laboral, víctima de violencia de género en el caso de Cortés, en una situación de vulnerabilidad que mereció su inclusión por parte del demandado en un programa de emergencia habitacional. Al señalar que los coactores no han proporcionado datos que permitiesen tener por comprobado el impedimento para generar estrategias para superar su supuesta situación de vulnerabilidad social, los magistrados eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad, la limitada instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

Por lo demás, sorprende que para decidir acerca de la procedencia de una medida cautelar, los vocales que conformaron la mayoría en el fallo atacado resten

toda entidad al informe del Programa de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa (cf. fs. 124 vuelta/125) que detalla los padecimientos de la Sra. Cortés, quien habría sido víctima de violencia de género, con el argumento de que parecerían ser de larga data.

9. Los extremos reseñados en el punto anterior son suficientes para revocar el fallo impugnado.

10. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar a la queja y a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón, revocar el fallo de Cámara y dejar subsistente el de primera instancia.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Estela María Cortés y Pablo Daniel Berón.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GRUPO QUINTANA SA C/ GCBA - AGIP - S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Expte. SACAyT nº 15966/18; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (PROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA) - APARTAMIENTO DE LAS CONSTANCIAS DE LA CAUSA - TRIBUTOS - IMPUESTO SOBRE LOS INGRESOS BRUTOS - DETERMINACIÓN DE IMPUESTOS - DETERMINACIÓN SOBRE BASE PRESUNTA - IMPUGNACIÓN DE LA LIQUIDACIÓN ADMINISTRATIVA DEL IMPUESTO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 149/162 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda por impugnación y nulidad de acto administrativo promovida por Grupo Quintana SA —a través de apoderado— contra el GCBA, con fundamento en la nulidad absoluta y en la improcedencia legal de la resolución (AGIP) n° 526/2008. A través de dicho acto administrativo se desestimó el recurso jerárquico que el contribuyente interpusiera contra la resolución n° 989-DGR-2008, desestimatoria a su vez, del recurso de reconsideración articulado contra la resolución n° 95-DGR-2007, que determinó sus obligaciones fiscales frente al impuesto sobre los ingresos brutos por la suma de noventa y dos mil trescientos setenta pesos con diez centavos ($ 92.370,10), y le impuso una multa de ciento ocho mil trescientos noventa y seis pesos con treinta centavos ($ 108.396,30), por encontrarla incursa en la figura de omisión fiscal (fs. 7/36). Sostuvo que las resoluciones indicadas adolecían de vicios en la causa y en la motivación. También expuso que la actividad de "coproducción" de programas de televisión que había desempeñado durante el período en cuestión no estaba gravada con el citado tributo; y que respecto a los ingresos por la actividad de concursos telefónicos el fisco había aplicado la alícuota del diez por ciento (10%), siendo que el único prestador de la actividad de concursos públicos mediante la utilización masiva de medios telefónicos era Telinfor SA.

Contestada la demanda (fs. 37/79), el juez de primera instancia la rechazó y, en consecuencia, confirmó las resoluciones impugnadas (fs. 81/86 vuelta).

3. La parte actora apeló ese pronunciamiento y expresó sus agravios (fs. 87/99 vuelta), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 100/110). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación (fs. 112/123 vuelta) y, en consecuencia, redujo el monto de la deuda determinada por el Fisco en la resolución n° 95DGR-2007 a la suma de ochenta y un mil doscientos treinta y un pesos con sesenta y cinco centavos ($81.231,65); y el monto de la multa a la suma de ciento dos mil ochocientos veintisiete pesos ($102.827).

4. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 125/145), que no fue contestado por la accionante (conf. fs. 147). La Sala III lo denegó (fs. 147/148) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA y revocar la sentencia impugnada (fs. 176/179 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA muestra que la sentencia de Cámara, que hizo parcialmente lugar a la demanda ordenando detraer de la base de cálculo en el ISIB los ingresos consignados en la factura nro. A-011295, es fruto del exclusivo arbitrio de los jueces que la firmaron, pues no encuentra apoyo en el derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

2. La Cámara afirmó que le fisco "…tuvo en cuenta la factura A01-1295 (por el monto de $ 111.384,49, por el concepto de 'Juegos Tel.' – v. fs. 484) para determinar el monto de la deuda…"; e inmediatamente, que había admitido así un comprobante no reconocido por la sociedad contribuyente, a pesar de haber "…afirmado que […] había calculado sobre la base de las factura que la propia contribuyente había reconocido" (cf. fs. 120), lo que tornaría insostenible el acto administrativo impugnado.

3. Esa determinación fue realizada "…sobre base presunta", según afirma la Cámara, y no ha sido cuestionado por las partes, sino ratificado. El fisco se vio obligado a acudir a ese régimen porque los libros contables de la empresa habían sido secuestrados en el marco de un proceso penal (cf. lo relata el *a quo*, ver fs. 114).

El régimen de base presunta faculta al fisco a considerar "…los hechos y circunstancias que por su vinculación o conexión con el hecho imponible y las normas fiscales permitan inducir en el caso particular su existencia, la base de imposición y el monto del gravamen…" (cf. el art. 151 del CF to. 2007, vigente al tiempo en que se emitió la DO impugnada).

La resolución 095-DGR-07 impugnada dice que "…fueron relevadas las facturas de venta realizadas por el Grupo Quintada desde 12º/98 a 5º/06" (cf. fs. 171/173). Allí no se dice que sólo se hubieran tomado las facturas "reconocidas" por el contribuyente. Habría sido cuanto menos llamativo que el fisco hubiera requerido a la empresa que reconociera los comprobantes que ella misma había emitido. Un obrar de esa especie habría conllevado presumir una conducta ilegítima por parte del contribuyente: la emisión de facturas apócrifas.

Por lo demás, no cabe olvidar que se está ante una liquidación efectuada sobre una base de ingresos presunta. El contribuyente, si pretendía desvirtuarla, debió demostrar qué desconexión que habría entre los indicios valorados y la solución arribada; y no sostener, por lo menos en la lectura que el *a quo* hizo de los agravios, que el fisco había valorado una factura determinada sin ponderar el posible impacto en el escogido método de base presunta. En otras palabras, el *a quo* sumó dos caminos, base cierta y presunta, sin asumirlo.

4. No habiendo la parte actora mantenido agravio alguno ante esta instancia, pues no ha contestado el traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el

GCBA, corresponde revocar la sentencia de Cámara, y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio; y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho. Costas por su orden.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja presentado por el GCBA cumple los requisitos formales exigidos por la ley nº 402 y contiene una crítica adecuada del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

Contrariamente a lo manifestado por el *a quo,* el recurrente plantea un genuino caso constitucional centrado en la afectación de su derecho al debido proceso, a raíz del dictado de una sentencia arbitraria y lesiva del principio de congruencia. Por este motivo, corresponde admitir la queja y proceder al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. Previo a todo, resulta pertinente realizar un breve relato de las cuestiones a resolver en esta oportunidad.

2.1. Este proceso fue iniciado por “Grupo Quintana S.A.” — empresa que se dedica a la producción y coproducción de programas de televisión— para impugnar los actos administrativos mediante los cuales la administración demandada le determinó de oficio una deuda en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos (en adelante ISIB) por la suma de $ 92.370,10 y le impuso una multa por omisión fiscal de $ 108.396,30 (fs. 7/36).

Respecto de los ingresos por los concursos telefónicos realizados en dichos programas de televisión —que fueron gravados por el fisco local con una alícuota del 10%—, en sede administrativa la actora sostuvo que no le correspondía abonar monto alguno porque el único prestador de la actividad de concursos públicos mediante la utilización masiva de medios telefónicos era “Telinfor S.A.”, conforme el convenio de locación de obra que habría suscripto el 01/03/2006 con esta empresa y “America TV SA”. Ese argumento fue rechazado por el ente recaudador por considerar que la copia del mencionado convenio de locación de obra no contenía la firma de Telinfor S.A., por lo que no podía constatarse que la empresa a la cual Grupo Quintana pretendía atribuirle los ingresos hubiese firmado el contrato de marras (ver fs. 167 vta.).

2.2. En la demanda judicial, la actora insiste en que jamás realizó la actividad de “concursos telefónicos” ni le es atribuible de hecho o de derecho, y que los ingresos por llamados telefónicos tenidos en cuenta en el acto determinativo no importaban haber realizado esa actividad sino que retribuían la difusión o publicidad instando a

los llamados del público, por lo que las facturas controvertidas respondían al concepto de "servicios publicitarios". Y dice que del contrato de locación de obra relativo al programa "Tiempo Límite" —celebrado el 01/03/2006 entre América TV, Telinfor y Grupo Quintana— surgía que Telinfor era el único prestador legal y económico de la actividad de concursos por vía telefónica, según la resolución CNC nº 1000/1999 (fs. 19 vta./21).

Por su parte, en su contestación de demanda el GCBA afirmó, entre otros fundamentos, que más allá de quién resulte el prestador de los concursos por vía telefónica, y aún reconociendo que Telinfor lo fuese, lo cierto es que Grupo Quintana SA obtuvo ingresos por ese concepto, y no por la publicidad que de los mismos realizara el conductor del programa televisivo (fs. 70/72).

2.3. Ante el rechazo de la demanda en primera instancia (fs. 81/86 vta.), la actora apeló y continuó manifestando que no existía actividad gravada de "concursos telefónicos" que le fuese atribuible de hecho o de derecho (fs. 93 vta./94 vta.).

2.4. La Cámara CAyT hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la actora. En cuanto aquí interesa, consideró que *"… corresponde tener por acreditado que la contribuyente obtuvo tales ingresos por la actividad de "concursos por vía telefónica" puesto que, si bien a lo largo del proceso negó haberlos obtenido, lo cierto es que no acompañó prueba alguna para desvirtuar lo actuado por el fisco. Por ejemplo, no acreditó que tales facturas, en realidad, correspondieran a otro tipo de actividad o a otros montos. // Ahora bien, en los papeles de trabajo mencionados también surge que, al realizar su tarea de verificación, el fisco tuvo en cuenta la factura A-01-1295 (por el monto de $ 111.384,49, por el concepto de "Juegos Tel." v. fs. 484) para determinar el monto de la deuda. // Este ingreso, que no fue identificado por la apoderada de la empresa a fs. 481, fue tenido en consideración por el fisco para calcular el monto de la deuda (v. fs. 504 del expediente administrativo), a pesar de haber afirmado que lo había calculado sobre la base de las facturas que la propia contribuyente había reconocido. // Por lo tanto, considerando que los actos administrativos deben "sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa" (conf. art. 7, inc. b, de la Ley de Procedimiento Administrativo), corresponde sustraer la porción correspondiente a tal ingreso de la deuda reclamada por el fisco y de la multa que se le impuso a la empresa en la resolución 95-DGR-07. // En consecuencia, corresponde reducir el impuesto total adeudado al monto de ochenta y un mil doscientos treinta y un pesos con sesenta y cinco centavos ($ 81.231,65), y el monto de la multa a la suma de ciento dos mil ochocientos veintisiete pesos ($ 102.827) …"* (fs. 119 vta/120vta.).

2.5. En el recurso de inconstitucionalidad dirigido a impugnar este pronunciamiento, el GCBA adujo que la Cámara violó el principio de preclusión y su derecho de defensa al exceder el marco jurisdiccional, pues modificó la sentencia de primera instancia en beneficio del actor, quien no había introducido el planteo tendiente a reducir la base imponible descartando los ingresos correspondientes a la factura A-01-1295,

ya que la demanda sólo versaba sobre la procedencia de gravar el concepto “juegos telefónicos” y nada cuestionaba respecto a la base imponible (fs. 125 vta.).

3. De lo expuesto precedentemente se desprende que la impugnación que realizó la actora del acto determinativo de oficio, en lo relativo a los ingresos gravados por el concepto de “concursos telefónicos”, no apuntaba a cuestionar la base imponible adoptada —ni siquiera implícitamente— sino la configuración misma del hecho imponible gravado por la normativa local.

Y es que la actora jamás planteó que hubiese sido incorrectamente contemplada la factura A-01-1295 al calcular el monto de la deuda de ISIB correspondiente a los concursos telefónicos. Lo que dijo y sostuvo en todas sus presentaciones fue que no realizó los “concursos telefónicos” controvertidos, pues era Telinfor la única prestadora legal y económica de dicha actividad, y que los ingresos que obtenía el Grupo Quintana relacionados con ella obedecían a otro concepto (“servicios publicitarios” instando a los llamados del público).

En definitiva, el debate que la actora planteó ante los jueces de mérito obligaba a determinar cómo debían encuadrarse y gravarse los ingresos percibidos por el Grupo Quintana relacionados con los juegos telefónicos realizados en los programas televisivos que producía o coproducía. La discusión relativa a qué facturas podían ser computadas por el fisco local para determinar la base imponible gravada con la alícuota del 10% correspondiente a “concursos por vía telefónica”, y la eventual exclusión de la factura A-01-1295, no fue siquiera mencionada por la actora, por lo que no formaba parte del temario propuesto a los jueces de mérito.

La sentencia de Cámara desestimó el argumento desarrollado por Grupo Quintana, al manifestar que *“corresponde tener por acreditado que la contribuyente obtuvo tales ingresos por la actividad de “concursos por vía telefónica”* (fs. 120), pero en lugar de finalizar allí su tarea revisora procedió a incorporar sorpresivamente al análisis un nuevo planteo que no había sido introducido por las partes, al sostener que debía sustraerse la porción correspondiente al ingreso constatado en la factura A-01-1295 de la deuda reclamada por el fisco y de la multa que se le impuso a la empresa, porque no había sido reconocida por la contribuyente.

4. Si bien —como regla— es facultad privativa de los jueces de mérito establecer el sentido y alcance de las pretensiones acerca de cuya procedencia les incumbe expedirse (conf. Fallos 303:774; 304:635; 315:1645, entre muchos otros), pues remite al análisis de cuestiones de hecho y derecho procesal infraconstitucional, ello no resulta óbice para que este Tribunal conozca en tales asuntos cuando la decisión de los magistrados de la causa implica un apartamiento de las constancias del expediente y de la adecuada interpretación de los principios que informan el debido proceso consagrado en el art. 18 CN.

Y es que el principio de congruencia —contemplado en los arts. 27 inc. 4º y 145 inc. 6º del CCAyT— impone a los magistrados y tribunales decidir de acuerdo a los hechos y pretensiones deducidas en los escritos de demanda y contestación, encontrándose vedados de fallar —en virtud del principio dispositivo— respecto de capítulos no propuestos a su respectivo conocimiento y decisión. Los jueces no están habilitados a sustituir la inacción o resolver sobre defensas o planteos que no fueron oportunamente alegados e interpuestos por las partes.

Como hemos visto, la sentencia aquí recurrida alteró el principio de preclusión y las reglas del debido proceso, al exceder la competencia revisora y resolver *extra petita.* Resulta aplicable, entonces, la constante jurisprudencia de la CSJN según la cual el pronunciamiento judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos es incompatible con las garantías constitucionales, pues el juzgador no puede convertirse en la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (Fallos 310:2709).

Por estos motivos, corresponde acoger el agravio del GCBA y revocar la sentencia recurrida.

5. Por ello, voto por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio, y reenviar las actuaciones a la Alzada para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento. Con costas en el orden causado, habida cuenta que los defectos de la sentencia revocada provienen de una actuación judicial *extra petita* (art. 62, segundo párrafo, CCAyT).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con la jueza Marcela De Langhe en que corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

2. En este sentido, como indica mi colega (y señala el Fiscal General Adjunto en su dictamen de fs. 176/179 vta.), de la lectura de la demanda (cfr. fs. 7/36) y de la expresión de agravios (cfr. fs. 87/99 vta.) de Grupo Quintana S.A. surge claramente que su cuestionamiento al ajuste realizado por el Fisco de la Ciudad (que, correlativamente, incidía en parte en el efectuado a la multa por omisión impuesta) se circunscribió, ante las dos instancias de mérito y en lo que aquí importa, a la recalificación como “organización/realización de concursos por vía telefónica” de la actividad que originó los ingresos facturados, entre otros, en el comprobante A 01-1295 (y que impactó en la alícuota aplicable en el impuesto sobre los ingresos brutos).

En ninguna oportunidad Grupo Quintana S.A. afirmó que existiera un vicio en la causa del acto determinativo de oficio y sancionatorio porque no hubiera identificado/reconocido la factura A 011295 durante el trámite de la inspección (concretamente, a fs. 481 del expediente de la determinación). Incluso, en su demanda, expresó que

"*los ingresos en cuestión est*[aban] *respaldados por las facturas (Nos. 1294,* 1295*, 1306, 1307, 1313 y 1332*)…" (el destacado me pertenece).

3. Por lo tanto, al anularlo parcialmente con ese fundamento (y, por carácter transitivo, a sus confirmatorios), la sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario excedió su competencia (cfr. artículos 242 y 247 del CCAyT) violando el principio de congruencia, lo que justifica descalificar en dicho aspecto la sentencia de fs. 112/124 como acto jurisdiccional a la luz de la doctrina de la arbitrariedad y remitir los autos a la Cámara a fin de que otros jueces dicten un nuevo pronunciamiento ajustado a la presente.

4. Costas del recurso de inconstitucionalidad por su orden, en la medida en que no existió contradicción (artículos 2º y 62, segundo párrafo, del CCAyT). Las costas y los honorarios de las instancias de mérito deberán ser readecuados por el tribunal que conozca en definitiva (arg. artículo 249 del CCAyT).

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados afirmaron que "… los argumentos esgrimidos se limitan a plantear de manera genérica que el fallo carece de fundamentación a la vez que expresan un disenso con el alcance asignado a normativa infraconstitucional (art. 7, inciso b de la ley de Procedimiento Administrativo), sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados…" (fs. 147 vuelta).

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo votamos.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja de fojas 149/162 vuelta y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Dejar* parcialmente sin efecto la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 6/12/2017, actuación n° 10912165/2017; y *reenviar* las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo fallo.

*3. Imponer* las costas en el orden causado.

*4. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita a la Sala interviniente para que se agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "S.G.B. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: S.G.B. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO Y SU ACUMULADO EXPTE. Nº 16093/18 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: S.G.B. C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16087/18; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver las quejas deducidas por S.G.B. —por derecho propio y en representación de su hija menor de edad— y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, (en adelante, GCBA), contra la denegatoria de sus recursos de inconstitucionalidad (fs. 1/13 vuelta y 131/139, respectivamente).

2. En autos, S.G.B., por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA y el Instituto de la Vivienda de la

Ciudad de Buenos Aires (en adelante, IVC) con el objeto de obtener una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 17/27).

Contestado el traslado de la demanda (fs. 28/48 vuelta), la jueza de primera instancia rechazó la acción de amparo (fs. 49/52 vuelta).

3. Disconformes con lo decidido, se alzaron y fundaron sus agravios la parte actora y la Asesoría Tutelar (fs. 53/64 y 65/75, respectivamente).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a los recursos interpuestos, revocó la sentencia de grado y ordenó al GCBA otorgar el subsidio habitacional partiendo de los estándares fijados en el decreto n° 637/16 (o el que lo reemplazare), pudiendo luego adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036, tomándose como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC, bajo los siguientes parámetros:

1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se traduce (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y, 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representa el grupo familiar, el monto que respete la pauta de referencia fijada por el artículo 8° de la ley n° 4036 (fs. 77/81).

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que aquí importa, la parte actora y el GCBA interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 82/111 y fs. 245/257 vuelta, respectivamente) los cuales fueron denegados por la Cámara (fs. 112/115 y 273/277 vuelta), lo que motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar propició rechazar el recurso del GCBA y respecto del recurso de la actora señaló que la resolución de la queja debía guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de la niña involucrada, debiendo garantizar la protección de su interés superior (fs. 280/283 vuelta). Por su parte, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de ambos recursos de hecho a estudio (fs. 286/290 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

I. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por la parte actora.

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. En efecto, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logra evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por último, nada obstará a que en caso de reeditarse una situación de violencia recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

4. Por ello, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con el dictamen de la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

II. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por el GCBA.

1. La queja del GCBA, ha sido interpuesta en tiempo y forma — art. 32 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros—.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. Fallos 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar y la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja de la parte actora

1. La queja de fs. 1/13 vuelta fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad de la parte actora

2. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo.

No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto,

atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

3. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

La recurrente señala con acierto que la sentencia recurrida afecta el derecho de ella y su grupo familiar a una vivienda adecuada en los términos de la Observación General n° 4 del Comité PIDESC y el principio de no regresividad.

En este orden de ideas, resulta desconcertante y lesivo de los derechos invocados el hecho de que pese a tener por acreditada la situación de vulnerabilidad de la parte actora, la Cámara resolviera limitar la suma a percibir por aquélla a fin de procurarse un alojamiento. En efecto, los camaristas señalaron —en general— que se encontraba probada la situación de vulnerabilidad de la parte amparista, vulnerabilidad reafirmada por las situaciones de violencia de género —y sus secuelas— a que fue expuesta la amparista a lo largo de su vida.

Sin embargo, a renglón seguido, los vocales juzgaron necesario limitar el alcance de la suma a recibir por la accionante ya sea al monto previsto en el decreto n° 637/2016 o bien a la suma resultante de tomar como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC en los términos del artículo 8 de la ley n° 4036, el que resultare mayor.

Tal como lo expresó la parte recurrente, la aplicación de la fórmula dispuesta por la Cámara implica, en los hechos, la reducción del subsidio habitacional a ser percibido. Así pues, el tope derivado de la metodología establecida en la sentencia recurrida, como con acierto lo señala la amparista, no permitiría una tutela judicial efectiva y razonable.

En efecto, ante la imposibilidad de abonar la diferencia para poder saldar mensualmente un canon locativo, lo resuelto por el *a quo* equivale a colocar a la actora en situación de calle, con la consiguiente lesión de sus derechos de defensa y a una vivienda digna, y el principio de no regresividad.

Así, entonces, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena dictada en autos otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles.

Los señalamientos hasta aquí efectuados bastan, pues, para revocar el decisorio atacado, en la medida en que fija un límite al monto del subsidio a ser percibido por la parte amparista.

Recurso de queja del GCBA

5. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

6. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que éste no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

(i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

(ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

7. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

8. Por los motivos *supra* expresados, corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y revocar la sentencia impugnada; b) rechazar la queja interpuesta por el Gobierno.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

En relación a la queja interpuesta por la parte actora, adhiero a la solución propuesta por La juez Inés M. Weinberg por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

En cuanto a la queja deducida por el GCBA, comparto la solución propuesta por la jueza Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos desarrollados en los puntos 5 a 7 de su voto, a los que adhiero en lo sustancial.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

I. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por la parte actora.

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 1/13, pues la recurrente no articula con éxito un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (arts. 26 y 32, ley n° 402).

2. Tal como han expresado los jueces en el rechazo del recurso de inconstitucionalidad, los agravios expuestos por la actora se limitan a disentir con lo resuelto por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en lo referido a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional contenida en la Ley 4036, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona las cláusulas y principios invocados en su recurso. En efecto, si bien alega la posible afectación de preceptos constitucionales, omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los jueces establecieron el subsidio habitacional a partir de la interpretación de los estándares fijados en el Decreto 637/16 y su adecuación a las pautas contenidas en el art. 8 de la Ley 4036.

3. Dichos extremos son cuestiones de derecho local, propias de los jueces de mérito, y ajenas a la instancia extraordinaria salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad. En este sentido, se ha dicho que "*La doctrina de la arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los magistrados de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente, ni tiene por objeto corregir en tercera instancia pronunciamientos equivocados o que el recurrente considere tales en orden a temas no federales, pues su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación"* (CSJN, "López Osuna", 1023. XLI. RHE, rta. el 25/09/2007).

En el caso, la defensa no ha demostrado la alegada arbitrariedad, como tampoco vicios de fundamentación que configuren un desacierto de gravedad extrema que permitan invalidar lo resuelto en la sentencia dictada por los jueces de la Sala II de la Cámara.

4. El resto de los agravios remite al análisis de cuestiones de hecho, a la interpretación de normativa infraconstitucional, en especial la ley 4036 y a la valoración de las pruebas que acreditarían la situación de violencia padecida por la amparista en años anteriores, aspectos que no permiten, como principio, habilitar la competencia revisora de este Tribunal. Por otra parte, la situación de violencia económica fue expuesta por la Sra. S.G.B. en oportunidad de articular el recurso de inconstitucionalidad, razón por

la cual no ha podido ser apreciada por los jueces de mérito, circunstancia que obsta a su consideración en esta instancia extraordinaria.

5. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja incoada por la actora. Así lo voto.

II. Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentado por el GCBA

Adhiero a la solución propuesta por la Dra. Ruiz por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en su voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Los planteos de ambas partes dirigidos a cuestionar la sentencia que condenó al GCBA que otorgara el subsidio habitacional partiendo de los estándares fijados en el decreto n° 637/16 (o el que lo reemplazare), que luego podría adecuarse a las pautas delineadas por la ley n° 4036, tomándose como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC, bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se traduce (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y, 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representa el grupo familiar, el monto que respete la pauta de referencia fijada por el artículo 8° de la ley 4036 (fs. 80), resultan análogos a los tratados en mi voto *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Márquez, María Elizabeth c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)” , Expte. nro. 12552/15, y su acumulado “Ore Marquez, Maria Elizabeth s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ore Marquez, Maria Elizabeth c/ GCBA s/ incidente de apelación”, Expte. nro. 12580/15, sentencia del 6 de julio de 2016 y sus citas). En consecuencia, me remito a las razones allí dadas, haciendo excepción de lo dispuesto en el punto 3.2. —en relación al modo de calcular el índice de la canasta básica alimentaria— dado que a partir del 22 de septiembre del 2016 el INDEC reanudó la publicación del índice previsto en el art. 8 de la ley 4036.

2. Sentado ello, toda vez que no se encuentra controvertida la situación de vulnerabilidad en la cual la Cámara entendió se encontraba la actora —una mujer con una hija menor de edad a su cargo (fs. 79 vuelta)—, ni se cuestiona que cumpla con la condición de acceso a las prestaciones económicas que impone el referido art. 8 de la ley n° 4036; de conformidad con lo dispuesto en las leyes 4036 y 4042 y la jurisprudencia de este tribunal en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto de 2014 —y, posteriormente, *in re*: “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 10073/13, sentencia del 3 de noviembre de 2014—, corresponde; hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida, y condenarlo a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el

decreto n° 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

Finalmente, si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

3. Por ello, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad de la parte actora; hacer lugar a la queja y recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia recurrida y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional previsto en el decreto n° 690/06 o el que en el futuro lo remplace, mientras subsista la situación de hecho y derecho sobre cuya base se resuelve.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por S.G.B. y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR S.A. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EMPRESA DISTRIBUIDORA SUR S.A. C/ DIRECCIÓN GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR POR RECURSO DIRECTO S/ RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR"

Expte. SACAyT nº 15901/18; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - CUESTIONES DE HECHO Y DERECHO COMÚN - DERECHOS DEL CONSUMIDOR - SANCIONES ADMINISTRATIVAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Empresa Distribuidora Sur S.A. (en adelante también, EDESUR) interpuso recurso de queja contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 33/40).

2. Las actuaciones se suscitaron con motivo de la denuncia efectuada el 23 de mayo de 2016 por la Sra. Elena Di Virgilio ante la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también DGDPC – GCBA), en la que manifestó que el 28 de diciembre de 2015 se había producido un incendio en el edificio donde vive y, producto de ello, se consumieron los tableros eléctricos, medidores y cables de distribución, de modo que su vivienda quedó sin suministro de electricidad hasta mediados de febrero, fecha en la que se habilitó una conexión provisoria directa sin medidor (fs. 45/46). Expuso que, no obstante esa situación, EDESUR liquidó las facturas al 18 de febrero de 2016 con un consumo detallado como “real” de 1787 KWH —por un importe de $ 2.811,05—, y por el período 18 de febrero de 2016 al 20 de abril de 2016 con un consumo de 1611 KWH —por un importe de $ 1.115,68—.

La DGDPC sancionó a EDESUR con una multa de treinta mil pesos ($30.000) por infracción a lo dispuesto en los arts. 4° de la ley n° 24.240 y 27 del decreto n° 1798/94, a través de la Disposición DI-20164236 (fs. 55/57).

3. Contra esa disposición sancionatoria la empresa dedujo recurso directo de apelación y solicitó su nulidad (fs. 58/69 vuelta). Allí planteó la incompetencia de la DGDPC en tanto, conforme la ley nacional n° 24.065, el reclamo efectuado por la denunciante se refería exclusivamente a la prestación del servicio de electricidad, de modo que esa Dirección, al dictar la disposición recurrida, había asumido facultades que eran exclusivas de otro órgano; es decir el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE), al que dicha ley facultaba para controlar su actividad. Luego, se agravió por la arbitraria valoración de la prueba, en el entendimiento de que la DGDyPC se había basado solo en los dichos de la reclamante quien, si bien había acompañado al momento de iniciar su reclamo como prueba documental dos facturas emitidas por EDESUR, de las mismas no se advertía la sobrefacturación alegada. Explicó que el 5 de julio de 2016 había efectuado una inspección en el lugar, constatando que no estaban dadas las condiciones para el definitivo restablecimiento del suministro, circunstancia que se le hizo saber a la denunciante como así también que ella debía informar a la empresa una vez que las condiciones estuvieran dadas. Agregó que se había realizado una instalación provisoria directa en el edificio a efectos de que la reclamante tuviera suministro y que como los medidores no estaban aún instalados —hecho que se encuentra a cargo del titular como lo indica la normativa vigente—,

emitió una facturación a través de un cálculo estimativo. Por último, sostuvo la falta de motivación del acto administrativo; la violación del principio de inocencia; la desproporcionalidad de la multa; y planteó la inconstitucionalidad del depósito previo como requisito de admisibilidad del recurso directo.

4. Contestado el traslado del recurso (fs. 71/75), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario lo rechazó (fs. 77/81 vuelta).

5. Disconforme, EDESUR interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 82/91). Contestado el traslado conferido (fs. 94/99), la Sala I lo denegó (fs. 101/102 vuelta) y ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 precedente.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la presentación directa (fs. 111/113).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja articulada por Empresa Distribuidora Sur S.A. fue interpuesta en tiempo, forma y por parte legitimada (art. 32, ley n° 402). Sin embargo, no puede prosperar pues el recurrente no logra rebatir las razones por las que la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. En efecto, EDESUR pretende resistir la sentencia que rechazó su recurso de apelación contra la sanción que le impusiera la DGDPC. En dicho pronunciamiento los jueces de la Sala I sostuvieron que: i) la ley n° 24.240 le otorgaba competencia a las autoridades locales de aplicación para entender en cuestiones relativas a los servicios públicos domiciliarios prestados en sus respectivas jurisdicciones, revistiendo el carácter de autoridad local la Ciudad de Buenos Aires y las provincias; ii) conforme el art. 2° de la ley local n° 757 y del art. 2° del decreto n° 714/2010, la DGDyPC es la autoridad de aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor en la Ciudad, y dado que, se trataba de una relación de consumo en el marco de un servicio público domiciliario prestado en la Ciudad, la DGDyPC resultaba competente para entender en estas actuaciones (conf. fs. 78 vuelta); iii) el acto administrativo se encontraba motivado desde que, entre otros considerandos, afirmaba que la sumariada no había aportado documentación, ni hecho mención alguna a los reclamos en cuestión, que permitieran al menos presumir que se les había dado un tratamiento adecuado; iv) no se había vulnerado el principio de inocencia de la parte actora —en tanto su descargo había sido analizado por la DGDyPC— ni había sido arbitraria la valoración de la prueba; v) la sanción no resultaba desproporcionada desde que el monto había sido determinado conforme los parámetros establecidos en los arts. 47 y 49 de la ley n° 24.240, y "… que la multa en cuestión se halla mucho más cerca del mínimo que del máximo dentro de los montos establecidos por el inc. b) del art. 47 de la Ley N° 24.240, que fija la escala desde 'PESOS CIEN ($ 100) A PESOS CINCO MILLONES

($ 5.000.000)'" (fs. 80); y vi) no surgía de las constancias obrantes en la causa que la Administración hubiera adoptado ninguna medida tendiente a lograr el pago del depósito —a efectos de la interposición del recurso de apelación— y que, si bien la DGDyPC la había intimado al pago, al mismo tiempo había proveído el recurso directo, disponiendo su elevación a la Cámara.

3. En la presentación de fs. 82/91 se advierte que la accionante reitera los cuestionamientos referidos a la incompetencia de la DGDyPC, como así también a la arbitraria valoración de la prueba, a la vulneración del principio de inocencia (*in dubio pro reo*) y del derecho de defensa en juicio, y a la aplicación de los principios y garantías del derecho penal en materia de sanciones administrativas.

Es por ello que los jueces de la Sala I no admitieron su recurso de inconstitucionalidad. En este sentido, señalaron que "… los agravios reeditaron cuestiones ya valoradas y desestimadas por el Tribunal al dictar sentencia, y remiten a analizar normativa infraconstitucional, así como a la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba (…) sin plantear un caso constitucional que habilite la competencia del TSJ…" (fs. 32).

4. En su recurso directo, la empresa recurrente no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Gran parte de sus agravios giran en torno de la afectación al derecho de defensa en juicio y al principio de inocencia por haber sido arbitraria la valoración de la prueba, y la falta de aplicación de los principios y garantías del derecho penal en materia de sanciones administrativas. Por otra parte, los cuestionamientos referidos a la incompetencia de la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor del GCBA parecen haber sido abandonados en la queja.

En definitiva, EDESUR insiste en objetar el modo en que la Sala I interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin lograr exponer en forma adecuada, expresa y fundadamente, un genuino caso constitucional, conforme se señala en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, la invocada afectación de las garantías y principios constitucionales con motivo de la arbitraria valoración de la prueba no se sostiene si se tiene en cuenta que la recurrente no puso en crisis los siguientes argumentos de la Cámara: i) que la empresa sumariada no aportó documentación alguna ni refirió a los reclamos de la denunciante a efectos de demostrar que les había dado un tratamiento adecuado; ii) que su descargo fue analizado por la DGDyPC; y iii) que la sanción de multa aplicada no resulta desproporcionada desde que el monto fue determinado dentro de los parámetros establecidos en los arts. 47 y 49 de la ley n° 24.240, y "… mucho más cerca del mínimo que del máximo….", no advirtiéndose, por tanto, un apartamiento inequívoco de la normativa aplicable por parte de los jueces.

Frente a planteos de esa naturaleza el Tribunal ha rechazado revisar la aplicación de las normas de derecho común y público local a la luz de las constancias

probatorias obrantes en una causa, pues tal combinación de factores no presenta una cuestión de naturaleza constitucional (TSJ *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Mundo Grúa S.R.L. c/ GCBA s/ expropiación inversa. Retrocesión", expte. n° 5202/07, sentencia del 6/11/2007). Así ha señalado que aunque la parte alegue que la decisión vulnera el derecho de propiedad, el derecho de defensa, la garantía del debido proceso, entre otros, si no consigue relacionarlos con los aspectos debatidos en la controversia el recurso será inadmisible pues el planteo, para configurar un caso constitucional en los términos del art. 26 de la ley 402, debe establecer su relación directa con las circunstancias de la causa. (TSJ *in re*: "GCBA y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Del Río García, Manuel s/ infr. art. 23, Ley nº 1217'", expte. 14697/17, sentencia del 9/5/2018).

Desde sus primeros pronunciamientos este Tribunal ha afirmado — y cabe reiterarlo en autos— que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires (*in re*: "El Comercio Compañía de Seguros a Prima Fija S.A. c/ GCBA –Resolución 220-DGR-2000 s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expte. n° 954/01, sentencia del 15/11/2001).

En suma, por no haber demostrado Edesur que el examen y valoración de la prueba efectuado por la Cámara resulte insostenible, contrario a las reglas de la sana crítica y de la experiencia o contradictoria, en definitiva, arbitrario de acuerdo a las constancias de la causa, corresponde rechazar la queja deducida por Empresa Distribuidora Sur S.A.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, se rechaza la queja interpuesta.

Así votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja de EDESUR ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad intentado, los jueces explicaron (fs. 32) que:

(i) "… la actora no explica por qué la sentencia recurrida, colisiona con las normas constitucionales invocadas";

(ii) "… los agravios (…) remiten a analizar normativa infraconstitucional, así como a la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba (…), sin plantear un caso constitucional…"; y

(iii) "… los planteos analizados no logran demostrar que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia impugnada".

3. En su recurso directo, la quejosa no consigue poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala interviniente interpretó los hechos, las pruebas, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular adecuadamente sus dichos con los términos del auto denegatorio. Y aunque propone como cuestiones constitucionales la supuesta afectación del derecho de defensa en juicio y del principio de inocencia, no logra refutar lo afirmado por los magistrados respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de tales preceptos constitucionales y lo decidido en el caso.

Como tengo dicho, "[e] s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad" (cf. TSJ *in re* 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01). Y, el incumplimiento en estas actuaciones con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo en examen e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja traída a consideración del Tribunal. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar el recurso de queja de fs. 33/40. La decisión recurrida –aquella en la que se sostuvo que la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor resultaba competente para imponer la multa discutida, y que esa multa había sido impuesta atendiendo a las circunstancias del caso, sin desoír los planteos de la empresa– encontró apoyo en cuestiones de hecho, prueba y derecho de jerarquía inferior a la constitución (la ley nacional nº 24.440 y la ley local nº 757, entre otras). Ello resulta ajeno, por regla, al recurso intentado, y la parte recurrente no muestra que el fallo consagre una solución insostenible o que ponga a la legislación estimada aplicable en pugna con un precepto superior.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Empresa Distribuidora Sur S.A.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SORIANO ZURITA, JESSICA ALEXANDRA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 16498/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - ENFERMEROS - EMPLEO PÚBLICO - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 60/72 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Jessica Alexandra Soriano Zurita —quien desarrolla tareas como enfermera "franquera" en el área de neonatología del Hospital Durand — promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que prestaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 2/10).

3. Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 11/21 vuelta). Planteó también, en cuanto es pertinente reseñar, la reconvención para mo-

dificar la designación de la actora (fs. 11 y vuelta). Este planteo fue desestimado por el magistrado de primera instancia por exceder el marco de la acción de amparo, no obstante lo cual dicho magistrado entendió que tal petición sería considerada como defensa de fondo (v. fs. 41 vuelta).

A su turno, el juez de grado —en lo que aquí importa— hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que readecuase la jornada laboral de la actora conforme a lo estipulado en el acta paritaria n° 12/12 para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, sin superar las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales, con costas (fs. 23/26 vuelta).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA (fs. 27/34), cuyos agravios fueron contestados por la parte actora a fs. 79/86 vuelta.

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado e impuso las costas de esa instancia a la demandada (fs. 36/42).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 43/52. La parte actora lo contestó (fs. 87/95 vuelta).

La Sala I lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni tratarse de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 54/56). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, la Fiscalía General propició el rechazo de la queja (fs. 100 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse — en lo pertinente— en honor a la brevedad.

En cuanto a los agravios que el recurrente esgrime en relación al rechazo de la reconvención que formulara, lo cierto es que ellos no se hacen cargo de los motivos concretos que llevaron a la alzada a decidir en ese sentido, sino que se limitan a re-

iterar argumentos expuestos en presentaciones anteriores que ya fueron tratados y desechados por las instancias de mérito. De modo que tampoco este planteo suscita la intervención de esta instancia extraordinaria.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Por una parte, los argumentos del GCBA recurrente no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) no se encuentra discutido que la actividad que desarrolla la parte actora como enfermera franquera en el área de Neonatología del Hospital Durand califica como "insalubre"; y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 CCABA y arts. 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 81/95 vuelta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala I afirmaron que “los agravios del GCBA remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional (ley n°11544, decreto n° 40403 y resolución n° 90/GCABA/MHGC/13), sin plantear, por ende, un caso constitucional” (fs. 55 vuelta). Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que se constataba “la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada” (fs.56).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de

inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Asimismo, el GCBA insiste en volver a plantear en su queja un agravio referido al rechazo de la reconvención presentada oportunamente.

6. La decisión del juez de grado que desestimó la reconvención planteada por el GCBA era inapelable, conforme surge del artículo 19 de la ley n° 2145. Ante la inexistencia de otras vías procesales ordinarias para la revisión de esa resolución, el GCBA tenía a su disposición el recurso de inconstitucionalidad que prevé el artículo 26 de la ley n° 402 —siempre, como es obvio, que su pretensión impugnatoria estuviera motivada en una cuestión constitucional—y dentro del plazo de 5 días que el artículo 21 de la ley n° 2145 fija para la interposición del recurso extraordinario mencionado, que debe contarse a partir de la notificación de la decisión de primera instancia contra la que debía dirigirse. Es evidente que dicho plazo se ha vencido, por lo que tampoco suscita temporáneamente la intervención de esta instancia extraordinaria.

7. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por la jueza Ruiz, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en los puntos 1 a 4 de su voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala I de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA que adecuara y/o reprogramara la jornada laboral de Jessica Alexandra Soriano Zurita, de modo que no supere las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales, sin que implique una reducción de su salario.

2. El GCBA afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario, viola su derecho de defensa y a una tutela judicial efectiva en cuanto no trata cuestiones oportunamente planteadas, se aparta de las constancias de la causa, desconoce y omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera —esto es, que se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria— debe

ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) la determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; b) el salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Las juezas de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas han sido legalmente calificadas como insalubres – aspecto que quedó firme por no haber sido impugnado– y que por ende la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto 937/07, y resolución 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

4.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres”*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables”*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se

refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que *"*[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

4.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas calificadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

5. Sentado lo anterior, es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

5.1. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de la amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de su vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5.2. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

El juez de primera instancia oportunamente desestimó la reconvención deducida por exceder el marco de la acción de amparo y tuvo presentes los fundamentos para ser considerados como defensa de fondo (cf. fs. 30 vta.). Sin embargo, en ocasión

de dictar sentencia no analizó el planteo del demandado, e hizo lugar a la acción de amparo promovida por la actora disponiendo que se readecue o reprograme su carga horaria al régimen de insalubridad "*sin que la medida implique una reducción de su salario*" (fs. 26 vuelta).

El GCBA apeló esta decisión y se agravió por la ausencia de tratamiento de las cuestiones planteadas, pero la Cámara confirmó la decisión impugnada, y en este aspecto remitió a los argumentos de la Sra. Fiscal en cuanto sostuvo que "*la reconvención excede la cuestión particular traída a conocimiento de esta sala (la adecuación de la jornada laboral de la actora de acuerdo con la normativa aplicable por realizar tareas calificadas como insalubres)*" (fs. 37 vuelta).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral de la actora de 12 a 6 horas diarias manteniendo su salario carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

5.3. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

5.4. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

5.5. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 *bis* CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franque-

ro que desarrolla una tarea insalubre y el que perciben el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

5.6. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, ya que al afirmar dogmáticamente —con remisión a los fundamentos del dictamen fiscal— que *"la reconvención excede la cuestión particular traída a conocimiento de esta sala"* (fs. 37 vuelta) ha omitido fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

6. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar.

7. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA C/ REPETTO, DOMINGO JOSÉ MARÍA S/ EXPROPIACIÓN S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO Y RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 13007/16; 03-12-2020.

### REGULACIÓN DE HONORARIOS HONORARIOS DEL ABOGADO RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL CONTESTACIÓN DEL RECURSO

SUMARIOS:

1. Como regla, la actividad recursiva de los letrados orientada a defender sus propios honorarios –por sí o con asistencia de otro letrado patrocinante– no constituye una actuación profesional autónoma susceptible de ser remunerada en forma independiente. Ello así, debido a que la retribución pecuniaria consistiría en la elevación o la no disminución de los emolumentos fijados en las instancias anteriores, cumpliéndose de esta manera el recaudo de la "onerosidad" de la actividad profesional (consagrado en el art. 3 de la ley n° 5134). Sin embargo, es procedente realizar una excepción cuando la oposición de la contraparte excede los límites previsibles y razonables de la defensa, obligando a los letrados a realizar una actividad relevante. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. Si bien la actividad recursiva de los letrados orientada a defender sus propios honorarios –por sí o con asistencia de otro letrado patrocinante– no constituye, como regla, una actuación profesional autónoma susceptible de ser remunerada en forma independiente, corresponde regular los honorarios del abogado por su labor en la contestación del recurso extraordinario federal que fuera articulado por el demandado para cuestionar la sentencia de este Tribunal que resolvió los recursos deducidos

contra las regulaciones de honorarios practicadas por las instancias de mérito a los profesionales intervinientes en la causa principal. Ello así, toda vez que la contestación de un recurso extraordinario como lo es el federal implica una actuación profesional no habitual, que puede considerarse relevante y autónoma. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Como en el marco de esta controversia sobre honorarios –en la que se solicita la regulación por la labor del abogado en la contestación del recurso extraordinario federal articulado contra la sentencia de este Tribunal que resolvió los recursos deducidos contra las regulaciones de honorarios practicadas por las instancias de mérito a los profesionales intervinientes en la causa principal– no existen (ni podría haberla) actividad profesional ni regulación de primera instancia en los términos del art. 23 de la ley n° 5134, tampoco hay una “base regulatoria” sobre la cual aplicar los porcentajes contemplados en el art. 30 de la citada normativa. Por lo tanto, deberán tenerse en cuenta primordialmente las pautas contempladas en el art. 17 de la ley n° 5134. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. Considerando el monto cuestionado en el recurso extraordinario federal, la moderada complejidad y extensión de la labor desarrollada y teniendo en cuenta que los planteos efectuados en la contestación del mencionado recurso fueron concordantes con los desarrollados por este Tribunal para rechazarlo, resulta adecuado regular los honorarios del letrado peticionante en la suma equivalente a 20 UMA (conforme art. 31 de la ley 5134 y resolución n° 686/2020 de la Presidencia del Consejo de la Magistratura de la CABA). A dicho importe deberá adicionársele el IVA, de corresponder. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

5. A la luz de las regulaciones efectuadas por este Tribunal por trabajos que incluían uno similar a aquel por cuya realización el letrado pretende que se cuantifique su estipendio, corresponde regular sus honorarios en importe equivalente al mínimo previsto en el art. 31 de la ley n° 5134. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

6. Corresponde regular los honorarios del abogado por su actuación como patrocinante en la contestación del recurso extraordinario federal que fue interpuesto por el demandado y denegado con costas por este Tribunal, en la suma equivalente a 20 UMA (cfr. artículo 1º de la resolución Pres. CM nº 686/2020, del 26 de agosto de 2020, de acuerdo con el artículo 31 de la ley nº 5134), más el impuesto al valor agregado, de corresponder, porque aquella es la que surge de aplicar el criterio seguido por la mayoría de este Estrado respecto de una actividad similar. Ello es así, a fin de preservar la igualdad de trato entre los distintos profesionales y la correlativa proporcionalidad de sus emolumentos. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. Corresponde regular los honorarios del abogado por su actuación como letrado patrocinante en la contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el

demandado, en la suma equivalente al 35% del estipendio fijado en la primera instancia. A ese importe deberá adicionársele el IVA, de corresponder. Ello así, teniendo en cuenta las pautas indicadas por artículos 29, 30 primer párrafo y 49 de la ley n° 5134, el monto de los honorarios regulados por la primera instancia –que deben tomarse como base regulatoria–, la complejidad de la cuestión planteada, la trascendencia económica para las partes, la importancia de las cuestiones jurídicas debatidas, el resultado de la labor desplegada y, en particular, que los planteos efectuados en la contestación del recurso extraordinario federal fueron eficaces para oponerse al progreso de la vía intentada por el GCBA pues el Tribunal fundó la denegatoria en motivos coincidentes con algunas de las alegaciones allí formuladas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El abogado José María Spotorno solicitó la regulación de sus honorarios (fs. 1220) por su intervención como letrado patrocinante del Dr. César E. Mele en ocasión de contestar el traslado del recurso extraordinario federal (fs. 1146/1148) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), que fue denegado por el Tribunal, con costas a la vencida (fs. 1151/1153).

A fs. 1223 vuelta se requirió al letrado presentante que estimara el valor de los honorarios pretendidos, en atención a que el art. 30 de la ley n° 5134 establece una escala porcentual dentro de la cual deben ser fijados.

A través de la presentación de fs. 1230/1232, el peticionante manifestó que la base regulatoria originaria a tenerse en cuenta "… resulta ser los honorarios regulados en autos al Dr. Mele, ya que en el recurso en cuestión se pretendió cuestionar la base regulatoria, las leyes de aranceles aplicables y el monto de tales honorarios"; es decir, la suma de $ 2.302.300 —$ 1.297.300 en la resolución de fs. 885/885 vuelta y $ 1.005.000 a fs. 932/933—. Señaló que "[a] fines de calcular los intereses devengados por dichos honorarios para obtener la base regulatoria de primera instancia (…) utilicé el sistema de cálculo del Consejo de la Magistratura, aplicando a la suma de $ 2.302.300, los intereses previstos en el art. 53 de la ley 5134 desde el 19-9-2015, día siguiente al que venció el plazo para el pago, hasta el 23-10-2019, fecha más cercana a la presentación de este escrito", siendo "… el resultado a esta última fecha de los honorarios más los intereses fijados por la ley (…) $ 5.761.800,44". A partir de allí tomó el 20% de la escala del art. 23 de la ley n° 5134 (del 11% al 25%), determinando el honorario de primera instancia en la suma de $ 1.152.360 (20% de

$ 5.761.800), y a ese importe le aplicó el 40% de la escala prevista en el art. 30 de la referida ley (entre el 30% y el 40%). En consecuencia, estimó sus honorarios en la suma de $ 460.944.

2. Corrido el pertinente traslado de la estimación efectuada, el GCBA partió de la base regulatoria de $ 2.302.300, y señaló que el Dr. Spotorno había patrocinado al Dr. Mele en la contestación del recurso extraordinario federal, el 7 de septiembre de 2017 y no antes, "[r]azón por la cual mal puede reclamar intereses devengados desde una fecha anterior a la oportunidad en que tomó intervención en los presentes obrados" (fs. 1238 vuelta). Se opuso a los porcentajes reclamados por el letrado y solicitó que se consideraran los mínimos de la escala establecida en la ley n° 5134, como así también la aplicación de los arts. 53 a 67 de la ley n° 70 y 395 a 399 del CCAyT.

3. A fs. 1241 los autos pasaron al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El Dr. Spotorno solicita se regulen sus honorarios por su actuación como letrado patrocinante del Dr. Mele en la contestación (a fs. 1146/1148) del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA, que fue denegado con costas a la vencida (fs. 1151/1153).

2. El mencionado remedio fue articulado por el demandado para cuestionar la sentencia de este Tribunal (de fs. 1093/1104) que resolvió diversos recursos ordinarios y extraordinarios deducidos contra las regulaciones de honorarios practicadas por las instancias de mérito a los profesionales intervinientes en la causa principal.

Como regla, la actividad recursiva de los letrados orientada a defender sus propios honorarios —por sí o con asistencia de otro letrado patrocinante— no constituye una actuación profesional autónoma susceptible de ser remunerada en forma independiente (ver, al respecto, Pesaresi, Guillermo Mario, *"Honorarios en la Ciudad de Buenos Aires. Ley 5.134 anotada, comentada y concordada",* comentario al art. 58, pág. 661/663, Ed. Dunken, Bs.As., 2016), pues la retribución pecuniaria consistiría en la elevación o la no disminución de los emolumentos fijados en las instancias anteriores, cumpliéndose de esta manera el recaudo de la "onerosidad" de la actividad profesional (consagrado en el art. 3 de la ley n° 5134). Sin embargo, es procedente realizar una excepción cuando la oposición de la contraparte exceda los límites previsibles y razonables de la defensa, obligando a los letrados a realizar una actividad relevante.

Aplicando estos conceptos al caso de autos, cabe concluir que la contestación de un recurso extraordinario como lo es el federal implica una actuación profesional no habitual, que puede considerarse relevante y autónoma, por lo que corresponde efectuar la regulación de honorarios pretendida.

3. Como en el marco de esta controversia sobre honorarios no existen (ni podría haberlas) actividad profesional ni regulación de primera instancia en los términos del art. 23 de la ley n° 5134, tampoco hay una “base regulatoria” sobre la cual aplicar los porcentajes contemplados en el art. 30 de la citada normativa. Por lo tanto, deberán tenerse en cuenta primordialmente las pautas contempladas en el art. 17 de la ley n° 5134.

En tal sentido, considerando el monto cuestionado —en lo pertinente— en el recurso extraordinario federal, esto es, la suma de los honorarios atribuidos al Dr. Mele por su actuación profesional en las instancias de mérito ($2.302.300, monto que abarca $1.066.300 por la primera instancia, $1.005.000 por la segunda instancia y $231.000 por el incidente resuelto a fs. 743/744 vta. —conforme resoluciones de fs. 885/885 vta., 932/933 y 1093/1104—); la moderada complejidad y extensión de la labor desarrollada, y que los planteos efectuados en la contestación del mencionado recurso fueron concordantes con los desarrollados por este Tribunal para rechazarlo, considero adecuado regular los honorarios del Dr. Spotorno en la suma de pesos ochenta y cinco mil doscientos ochenta ($85.280), importe equivalente a 20 UMA (conforme art. 31 de la ley 5134 y resolución n° 686/2020 de la Presidencia del Consejo de la Magistratura de la CABA).

A dicho importe deberá adicionársele el IVA, de corresponder.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

A la luz de las regulaciones efectuadas por el Tribunal a fs. 1175/1176 vuelta, por trabajos que incluía uno similar a aquel por cuya realización el Dr. José María Spotorno pretende que se cuantifique su estipendio, corresponde regular sus honorarios en la suma de $ 85.280 (importe coincidente con el mínimo previsto en el art. 31 de la ley 5134).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con los jueces Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe en que cabe regular los honorarios del abogado José María I. Spotorno, por su actuación como patrocinante del doctor César E. Mele en la contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 1114/1128, denegado con costas por este Tribunal a fs. 1151/1153 (cfr. fs. 1146/1148 vta.), en la suma de $85.280 (ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos), equivalente a 20 UMAs (cfr. artículo 1º de la resolución Pres. CM nº 686/2020, del 26 de agosto de 2020) (artículo 31 de la ley nº 5.134), más el impuesto al valor agregado, de corresponder, porque aquella es la que surge de aplicar el criterio seguido por la mayoría de este Estrado en la sentencia de fs. 1175/1176 respecto de una actividad similar realizada por los abogados Fernando R. García Pullés y Patricio Tomás Amespil.

Ello es así a fin de preservar la igualdad de trato entre los distintos profesionales y la correlativa proporcionalidad de sus emolumentos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Para regular los honorarios del abogado José María Spotorno por la contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA resultan aplicables los artículos 29, 30 y 49 de la ley nº 5134.

2. Preliminarmente, cabe dejar sentado que el pedido de calcular la base regulatoria considerando los intereses previstos en el art. 53 de dicha ley n° 5134 debe ser rechazado conforme lo establecido taxativamente en el artículo 30, primer párrafo, de la ley (concordante con la última parte de su tercer párrafo), en el sentido de que "[p]*or las actuaciones correspondientes a la segunda o* ulterior instancia*, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%)* de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia" (énfasis agregado).

3. Por las actividades desplegadas en la primera instancia se regularon los honorarios del Dr. César Mele —letrado patrocinante del Arzobispado de Buenos Aires— en un importe que fue reducido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la suma de un millón sesenta y seis mil trescientos pesos ($1.066.300), conforme resolución de fs. 885 vuelta. A su vez, dicha Sala I reguló los emolumentos del Dr. Mele por su actuación en el incidente resuelto a fs. 743/744 vuelta, en su doble carácter de letrado apoderado y patrocinante del Arzobispado de Buenos Aires en la suma de doscientos treinta y un mil pesos ($231.000). Finalmente, por su actuación ante esa segunda instancia reguló los honorarios del citado profesional en la suma de novecientos treinta y cinco mil setecientos pesos ($935.700), monto que fue elevado a un millón cinco mil pesos ($1.005.000), conforme resolución de fs. 932/933.

En cuanto aquí interesa señalar, el Tribunal declaró mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación articulados por el GCBA contra la regulación de los honorarios efectuada respecto del Dr. Mele, entre otros abogados (fs. 1093/1104). Dicha decisión motivó el recurso extraordinario federal del GCBA, cuyo traslado fue contestado por el Dr. Mele, junto a su letrado patrocinante, Dr. José María Spotorno (fs. 1146/1148), siendo denegado, con costas, a fs. 1152/1153.

4. En función de lo expuesto, a efectos de regular los honorarios del Dr. Spotrono, corresponde tomar como base regulatoria la suma de un millón sesenta y seis mil trescientos pesos ($1.066.300) —de conformidad con los artículos 29, 30 primer párrafo y 49 de la ley n° 5134—.

Teniendo en cuenta las pautas indicadas por las referidas normas, la base para la regulación señalada en el párrafo precedente, la complejidad de la cuestión planteada, la trascendencia económica para las partes, la importancia de las cuestiones

jurídicas debatidas, el resultado de la labor desplegada —en particular que los planteos efectuados en la contestación del recurso extraordinario federal fueron eficaces para oponerse al progreso de la vía intentada por el GCBA pues el Tribunal fundó la denegatoria en motivos coincidentes con algunas de las alegaciones allí formuladas— se regulan los honorarios del Dr. José María Spotorno por su actuación como letrado patrocinante del Dr. Mele en la contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA, en la suma de trescientos setenta y tres mil doscientos cinco pesos ($ 373.205) —equivalente al 35% del estipendio fijado en la primera instancia (conf. fs. 885 vuelta)—. A ese importe deberá adicionársele el IVA, de corresponder.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios del abogado José María Spotorno, por la labor desarrollada en la contestación del recurso extraordinario federal, en la suma de pesos ochenta y cinco mil doscientos ochenta ($85.280), más el IVA, si correspondiere.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado a fs. 1153, punto 2.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por estar excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COSTANTINI, LUCIANA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 16180/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 96/99 vuelta). El remedio que la presentación pretende sostener está dirigido contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, al hacer rechazar parcialmente al recurso de apelación deducido por su parte, confirmó la sentencia de grado que lo había condenado al pago de diferencias salariales (fs. 67/69 vuelta).

2. Encontrándose la causa con llamado de autos al Acuerdo, el GCBA solicitó que "se insista con la remisión de los actuados (…) decretando la suspensión del curso del proceso de forma expresa, de conformidad con las previsiones del artículo 32 de la Ley de referencia" (fs. 121 vuelta, se suprimió el resaltado del texto original). A estos efectos, señaló que en tres oportunidades se había requerido –para resolver este recurso de queja– la remisión a este Tribunal de los autos principales y que la magistrada de grado no los había enviado "con fundamento en que cumplir con la remisión peticionada implicaría subvertir lo establecido en el precitado artículo, afectando gravemente el proceso adjetivo y el derecho de defensa del GCBA". A ello agregó que "el curso de la ejecución se encuentra paralizado, por tanto la remisión solicitada no afectaría en modo alguno el curso del proceso (…) lo contrario provocaría un innecesario dispendio de la actividad jurisdiccional y un potencial recupero a los agravios del GCBA" y que "desde el mes de abril de 2019, la parte de la actora no ha dado impulso a la ejecución, de modo que no habría agravio sustantivo alguno, de decretarse la suspensión aquí peticionada" (fs. 121 vuelta).

3. Por providencia de fs. 123 se requirió al juzgado de primera instancia la remisión de los autos principales, de acuerdo a lo deliberado por el Tribunal y decidido a fs. 109 y 112. La respuesta negativa se encuentra agregada a fs. 125/126.

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde atender al pedido de efecto suspensivo solicitado por el GCBA a fs. 121/122. Si bien como regla, la interposición del recurso de queja no suspende el curso del proceso, el Tribunal puede excepcionalmente y mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley nº 402).

2. El recurrente expone razones suficientes para apartarse de la regla general. Así, a fs. 121 vuelta, explica que "con fechas 4/12/19, 27/12/19 y 4/2/20 la Sra. Jueza de Primera instancia rechazó la remisión de los obrados con fundamento en que cumplir con la remisión peticionada implicaría subvertir lo establecido en el [artículo 32], afectando gravemente el proceso adjetivo y el derecho de defensa del GCBA".

El Tribunal Superior de Justicia, por decisión conjunta de sus integrantes, solicitó, para avanzar en la presente causa, la remisión de los autos caratulados “Constantini Luciana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones”, expediente nº 35106/2015 a la jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 6.

Tal petición se reiteró en dos ocasiones. Es que la magistrada, tal como lo expone de manifiesto el recurrente, no hizo lugar a la remisión por considerar que el Tribunal debía suspender el proceso. De lo contrario, según sostuvo, entorpecería el trámite de ejecución de la sentencia.

Pues bien, más allá del acierto o no de aquella interpretación, con el fin de no dilatar la prosecución de estas actuaciones y destrabar la situación, estimo que hay motivos atendibles para disponer el efecto suspensivo que se solicitó.

Atento lo decidido, ofíciese —con transcripción de lo aquí dicho— a la jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 6 a fin de que cumpla con la remisión de los autos antes indicados.

3. En consecuencia, corresponde acoger la petición. Así voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la evolución que ha tenido este expediente, dilatoria de la decisión del TSJ, corresponde otorgar a la queja el efecto suspensivo solicitado por el GCBA a fs. 121/122.

Corresponde, además, recordar a la Jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nro. 6° que el requerimiento de las actuaciones principales es decisión adoptada con la autoridad del Tribunal Superior de Justicia, naturalmente no es revisable por la Jueza de primera instancia y no es incompatible con la ejecución de la sentencia recaída en la causa, a cuyo fin puede disponer medidas adecuadas que no interfieran con la tramitación de esta queja.

Los Jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:

Por los fundamentos expuestos por nuestros colegas, Dres. Ruiz y Lozano, votamos por otorgar a la queja el efecto suspensivo solicitado por el GCBA a fs. 121/122, y ordenar a la jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario nº 6 que remita los autos principales.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Otorgar* a la presente queja el efecto suspensivo solicitado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Ordenar* a la señora jueza Patricia López Vergara a cumplir con la orden de remisión de los autos principales.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y se continúe con el trámite de la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS AUTOMOTORES SRL S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18115/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - RADICACIÓN DEL EXPEDIENTE - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTROL DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/8). La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 19/23).

3. Remitidas las actuaciones al Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia (ps. 44/47), y la magistrada que previno elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión.

Posteriormente, luego que este Tribunal declaró competente al juzgado penal (ps. 66/68), la jueza reasumió la competencia y ordenó intimar de pago a la demandada (p. 72).

Ante el pedido de la parte actora (p. 108), el juzgado interviniente declinó nuevamente su competencia y remitió las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (ps. 110/111).

4. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12, la titular ordenó la devolución las actuaciones con sustento en lo dispuesto por la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (p. 116).

5. La magistrada a cargo del juzgado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 120).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 (ps. 257/258).

FUNDAMENTOS:

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

Como ya lo ha establecido este Tribunal en el caso “Liniers, Mariana Beatriz s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia” (expte. n° 17837/19), sentencia del 1/7/2020, corresponde que la causa continúe tramitando en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 13, donde fue radicada por este Tribunal con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA el 01/10/2019) y donde esa ley manda a concluirla en virtud de la etapa procesal que ha alcanzado (cfr. la Cláusula Transitoria Primera que dispone que aquellas ejecuciones de certificado de deuda que tengan por objeto una falta prevista en el artículo 23 del Anexo A de la Ley 1217 que se encuentren en trámite en la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas al momento de su entrada en vigencia, concluirán en el mismo fuero donde se encontraban radicadas).

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA C/ ARCONDO, PABLO FABIÁN S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18038/20; 03-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 24 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 16/19).

La jueza a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 declaró su incompetencia y dispuso la remisión a la Justicia del Trabajo (ps. 22/25).

Para así decidir consideró que si bien por aplicación de los artículos 1 y 2 de la ley n° 189 las demandas de esta especie debían tramitar ante la justicia CAyT, con-

forme lo establecido en la ley n° 265, esa competencia regía hasta la constitución de la justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires. Entendió que la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente “Corrales” y sobre todo de los casos “Nisman” (Fallos: 339:1342), “Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires c/ Córdoba, Provincia de s/ejecución fiscal” y “Bazán, Fernando s/ amenazas”, está compeliendo a los poderes estaduales y a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el artículo 129 de la Constitución Nacional. En esa línea afirmó que debía declararse incompetente en las presentes actuaciones porque “si bien la condición resolutoria no llegó a concretarse por la vía formal, la CSJN nos está exhortando a tenerla por sucedida de modo tácito ante el ‘inmovilismo’ de los poderes encargados de llevar-la a cabo”.

3. La jueza subrogante del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 24 rechazó la atribución de competencia por considerar que la constatación de la infracción de la demandada y la imposición de la multa que se pretende resultaba una facultad que correspondía al ejercicio del poder de policía del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (ps. 46/47).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, la magistrada que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 50).

5. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiendo a lo resuelto en el expediente n° 17376/19, “Rociovial, SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo” (actuación n° 15837522/2020).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias de los expedientes, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

La jueza a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, la magistrada expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, la normativa local –ley n° 265establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por la Jueza del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidente acción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria

tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las actuaciones indicadas en el "visto" debe entender el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

Así lo voto.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT. 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el “visto” es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Pablo Fabián Arcondo, a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a casos en que la actora pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265.

En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicable, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en “todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales”. La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342, “José Mármol 824”, Fallos: 341:611 y “Bazán”, Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba”, Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión de la jueza de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que “en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 24 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: BAUTISTA, SERGIO ANDRÉS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - OTROS" Y SU ACUMULADO EXPTE. Nº 17622/19 "BAUTISTA, SERGIO ANDRÉS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: BAUTISTA, SERGIO ANDRÉS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17587/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - EMPLEO PÚBLICO - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - PLANTA TRANSITORIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si no logra rebatir los argumentos brindados por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad, fundados en la falta de acreditación, por parte del recurrente, de una cuestión constitucional o un supuesto de gravedad institucional o de arbitrariedad de sentencia necesarios para habilitar la vía pretendida. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

2. Corresponde rechazar la queja si la recurrente no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia. En el caso, el recurrente omite explicar por qué la decisión de la Cámara que dispuso que se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, con excepción de la estabilidad y la carrera administrativa, implicaría una afectación a facultades exclusivas de la administración. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. Corresponde rechazar la queja toda vez que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, ley n° 471, ley n° 2145, ley n° 20744, decreto n° 224/13, resolución n° 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infraconstitucional (ley n° 471), que son ajenas al recurso

extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el recurrente no muestra. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. La queja debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener, fundados en la ausencia de cuestión constitucional, gravedad institucional o de un supuesto de sentencia arbitraria. Para ponerlos en crisis, el recurrente debía mostrar, y no lo hizo, que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires –conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA–. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Las objeciones planteadas por el quejoso vinculadas con las características de la relación que une a las partes y con las tareas que realiza el actor, claramente remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley n° 471), y sabido es que tales aspectos resultan –como principio– ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

7. No corresponde en el caso realizar una excepción por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”, en tanto el recurrente no ha logrado evidenciar, más allá del acierto o error de la decisión adoptada, que resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley n° 471. Ello así, toda vez que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

8. Corresponde rechazar la queja toda vez que la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado, al ordenar que el GCBA adecue la relación laboral a la ley n° 471, hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Ello así, en tanto los jueces reconocieron que resultaba improcedente –por mandato constitucional y legal– disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, y en su lugar ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley n° 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas por recurso de inconstitucionalidad denegados interpuestas a fs. 89/103 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y a fs. 111/119 vuelta por la parte actora.

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo promovida por Sergio Andrés Bautista contra el GCBA —Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte—, con el objeto de que se le reconociesen los derechos correlativos a su condición de trabajador subordinado del demandado desde el inicio de la relación contractual que los vinculaba (fs. 2/5).

Relató que ingresó a trabajar para el GCBA el 1/6/2017 como mecánico de bicicletas en el programa denominado “Mejor en bici” o “Ecobici”, en el horario de 6 a 12,30 hs. de lunes a viernes.

Argumentó que el GCBA pretendía encubrir la clara relación de subordinación que mantenía con él a través de la suscripción de sucesivos contratos de locación de obra, cuando en realidad se trataba de una relación laboral encubierta para realizar tareas administrativas, pues no había ninguna obra y se trataba de la prestación de servicios en forma personal, infungible e intransferible, con expresa prohibición de cesión, contra el pago de un salario mensual de $12.900, mediante el depósito en una caja de ahorros del Banco de la Ciudad de Buenos Aires. Tachó de inconstitucionales tales contratos en el entendimiento de que, al encubrir una relación subordinada, cercenaban su derecho a la estabilidad, permitiéndole al GCBA reservarse la facultad de resolver el contrato en cualquier momento, con afectación de sus derechos a percibir un salario mínimo, igual remuneración por igual tarea, sindicales, de cobertura de salud y seguridad social, al descanso, vacaciones pagas y a la carrera administrativa.

Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó el rechazo de la acción incoada (fs. 10/24 vuelta).

4. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda por haberse acreditado fraude laboral y, en lo que resulta pertinente aquí relatar, ordenó al GCBA que adecuase la relación jurídica que lo unía al actor conforme las disposiciones de la ley nº 471, respetando los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a favor del trabajador de planta permanente, con exclusión de la estabilidad, desde el 1/7/2017 y mientras el vínculo perdurase (fs. 26/32).

5. Contra esa sentencia, se alzaron el GCBA y la parte actora, quienes expresaron sus agravios (fs. 33/47 vuelta y fs. 48/48 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, ambas partes los contestaron (el GCBA a fs. 49/50 y el actor a fs. 128/139).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —en lo que corresponde destacar— admitió parcialmente el recurso de apelación del demandado, dejó sin efecto la condena al pago de las diferencias salariales por haber finalizado el vínculo laboral —quedando expedito el eventual reclamo indemnizatorio por fraude— y declaró inoficioso el tratamiento del recurso de la parte actora (fs. 54/63).

6. Disconformes, el GCBA (fs. 64/78 vuelta) y el actor (cf. fs. 80) presentaron sendos recursos de inconstitucionalidad. La Sala II los denegó por considerar que no lograban fundar la existencia de una cuestión constitucional, así como tampoco demostraban que se configurase un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 80/82 vuelta).

La denegatoria de la Sala II motivó las quejas de las que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar la queja de la actora y admitir la del GCBA, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del demandando, revocar la sentencia impugnada y rechazar la demanda (fs. 155/158).

FUNDAMENTOS:

I) Recurso de queja del GCBA.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja interpuesta por el GCBA debe ser rechazada en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. se encuentra afectado el principio de congruencia por haber realizado las instancias de grado una lectura desacertada de la pretensión inicial de la parte actora;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes; y

d. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto **2.a** claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan —como principio— ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la "arbitrariedad de sentencia". Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del "contrato de locación de obra o servicio", pues desconocía la relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471. En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a los agravios referidos en el punto **2.b**, el recurrente no muestra que la Cámara CAyT se haya excedido en el ejercicio de las facultades que le son propias.

En particular, el GCBA no se hace cargo de la regla según la cual establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, privativa de los jueces de la causa (doctrina de *Fallos:* 295:548; 300:468; 301:449; 302:175, entre otros)

5. Los agravios del GCBA dirigidos a plantear que la sentencia de la Cámara CAyT importó un cercenamiento sobre potestades propias de la administración pública vulnerando el principio de división de poderes, al ordenar que adecue la relación laboral a la ley nº 471 —en los términos allí expuestos—, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada.

En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa. Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente — por mandato constitucional y legal— disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Por otra parte, las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que se vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

7. Estas circunstancias privan a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja fue presentada en tiempo y forma, sin embargo debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 80/81 vuelta).

2. En el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 —en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse

la situación del accionante—, la Cámara entendió que, encontrándose declarada la ilegitimidad de la contratación del Sr. Bautista y habiéndose finalizado el vínculo que había existido entre las partes, correspondía dejar sin efecto la condena al pago de las diferencias salariales por haber finalizado el vínculo laboral, quedando expedito el eventual reclamo indemnizatorio por fraude laboral (fs. 62 vuelta).

3. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados —debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno— carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Por lo demás, coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Ley 2145, Ley 20744, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva —conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. Para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir, la Sala expresó que "… las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión (…) quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (leyes 471, 2145, 20744 y Resolución 2778/MHGC/2010), todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 81) y que "… las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido" (fs. 81). Por fin, descartó la concurrencia de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA—. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

4. En primer lugar, porque —al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe— la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que la sentencia de la alzada: "… obliga a la Administración a indemnizar a la actora por considerar que la celebración de contratos a tiempo determinado bajo la modalidad locación de obra debe emparentarse con un contrato de empleo público en los términos del art. 44 la ley 471" (fs. 66 vuelta), cuando en realidad dicha decisión no ha condenado al GCBA a indemnizar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo. También afirmó que "[l]a sentencia de sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" (fs. 71), siendo que la decisión de primera instancia hizo lugar a la demanda. Esto último es reiterado en la queja (cf. fs. 96).

Además, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

5. En relación a los planteos de la recurrente respecto de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos.

También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

Por último, el GCBA cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…" (fs. 100). Dado que reconoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 100), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley nº 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que: "… la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados con respecto al régimen de los trabajadores de la ciudad (…) a la luz de la interpretación del Código Civil y Comercial de la Nación, las Leyes 471, 2145, 20744 y Resolución 2778/MHGC/2010" (cf. fs. 81) y que el GCBA no plantea "… en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes que intenta[] vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace[] en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa (cf. fs. 81). Máxime cuando nada dice respecto a que la condena se limita al reconocimiento de esos derechos contractuales "… mientras el vínculo perdure" (cf. fs. 31 vuelta/32) y éste, de acuerdo con lo afirmado por la Cámara, "… perduró hasta el 31/12/18" (cf. fs. 62).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

Por ello, voto por rechazar la queja.

II) Recurso de queja de Sergio Andrés Bautista.

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

1. En atención a que el apoderado del actor no acreditó facultades para desistir del recurso (v. fs. 127, 146 y 148), la queja de la parte actora no resulta admisible por las razones que se exponen a continuación.

2. A fs. 121 vuelta, punto 3, se requirió a la parte recurrente, con base en lo dispuesto en el artículo 32 de la LPTSJ, que —en el plazo de cinco (5) días— acompañara copia completa, legible y debidamente suscripta de: a) el recurso de aclaratoria contra la sentencia de fecha 21/12/18 y el pedido de medida cautelar y su contestación —si la hubiese—; b) la apelación y su contestación; c) el hecho nuevo planteado por el GCBA y su contestación; d) la notificación de la sentencia que resolvió los recursos de apelación; y e) el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por su parte —en el que figurase el cargo con la fecha y hora de su interposición—.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 121 vuelta —el 12/11/2019 (v. fs. 123 vuelta)— la recurrente incumplió con lo requerido en el plazo allí dispuesto y omitió acompañar, entre otras piezas, las copias de la notificación de la sentencia que resolvió las apelaciones y las del recurso de inconstitucionalidad con cargo legible. Ello impide conocer los planteos que el interesado pretende traer a consideración del Tribunal y verificar que hayan sido introducidos en tiempo oportuno. Como consecuencia, la queja no cumple con el requisito de fundamentación ni el de autosuficiencia que debe satisfacer para bastarse a sí misma.

Debe recordarse, además, que está a cargo de la parte que plantea una queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que éste fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo fijado al efecto es perentorio (art. 27 ley 402, art. 21 ley 2145 y art. 137 del CCAT). En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas en condiciones adecuadas para dotar de autosuficiencia a su presentación y certificar que su actividad impugnativa ante la Cámara fue diligente y oportuna, la queja del actor debe ser rechazada (conforme TSJ *in re* “Rojas, Salomé Leila y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Rojas, Salomé Leila y otros”, expte. n° 10184/13, sentencia del 19 de marzo de 2014; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/ art. 181:1 Usurpación (Despojo), CP (p/L 2303)”, expte. n° 10411/13, sentencia del mismo día; “Limpia Buenos Aires S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/ GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; y “Ministerio Público Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/ infr. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011 —y sus citas—, entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por Sergio Andrés Bautista.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En cuanto al desistimiento, en tanto no dispongo de los autos principales a la vista, ni corresponde solicitarlos por el modo en que resuelvo, tengo por desistida la queja como se solicita a fs. 127.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y por Sergio Andrés Bautista.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sean agregadas a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ABUIN, VERÓNICA MARIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)" Y SU ACUMULADO EXPTE. Nº 17368/19 "ABUIN, VERÓNICA MARIELA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: ABUIN, VERÓNICA MARIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17366/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) y por la parte actora (fs. 119/123 y fs. 228/242 vuelta, respectivamente) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Verónica Mariela Abuin, Carlos Adolfo Bernardez, Valeria Paola Bosano, Patricia Mabel Cerruti, Manuel Vidal Contreras Colom, Claudia Renée Ferreti, Antonia del Valle Iozzo, Laura Yael Kolinski, Carolina de los Ángeles Martin y María Eugenia Savi —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar — obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “Fondo Estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471. En definitiva, reclamaron que “las sumas abonadas como NO remunerativas (o sea sin abonar aportes ni contribuciones) que nos fueron abonadas **durante el período 2014/2016** se incluyan como remunerativas…” (fs. 2, de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa; el resaltado fue agregado).

Apuntaron, también, que el pago de dichas diferencias salariales lo fuese “… desde los 2 años anteriores a la **fecha de interposición de la presente demanda**”; más precisamente, desde el mes de marzo de 2014 (fs. 1/21, en particular fs. 10 vuelta y fs. 20 vuelta).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 58/67) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 206/214 vuelta).

En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción, resulta relevante destacar que el magistrado entendió que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, por ello, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses correspondientes.

Por otro lado, señaló que el pago de las diferencias salariales debía circunscribirse al plazo solicitado por los actores en su escrito inicial: desde el mes de marzo de 2014. Ello así pues, si bien los accionantes manifestaron con posterioridad que habían incurrido en un error material al consignar en dicho escrito la fecha de inicio para el pago de las diferencias salariales y pretendían la aplicación del plazo quinquenal (v.

fs. 111), al momento en que efectuaron tal manifestación, la *litis* ya se encontraba trabada, por lo que había precluido la oportunidad de enderezar la demanda (fs. 213).

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA y fundaron sus agravios (fs. 232/240 y fs. 242/249 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados pertinentes, la accionante contestó a fs. 251/265 vuelta.

A su turno, la Sala III rechazó ambos recursos (281/284 vuelta). En cuanto es oportuno referir, los magistrados consideraron, respecto del recurso de la parte actora, que los derechos discutidos en la causa revestían carácter patrimonial y, como tales, eran disponibles por sus titulares; en consecuencia, lo resuelto por el juez de grado era ajustado a derecho, pues lo decidido en cuanto al plazo por el que se había reconocido la procedencia de las diferencias salariales era el requerido por los demandantes. Por otro lado, entendieron que la apelación del GCBA no rebatía los argumentos brindados en la instancia de grado relativos al carácter remunerativo de las actas paritarias y tampoco demostraba que la declaración convencional del carácter no remunerativo de las sumas otorgadas implicase consagrar una condición más favorable para los trabajadores.

5. Disconformes, la actora y el GCBA plantearon sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 290/303 y fs. 311/329). Corridos los traslados de los recursos, ambas partes los contestaron (la actora a fs. 333/348 vuelta y el GCBA a fs. 353/356 vuelta).

Posteriormente, la Sala III los denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 358/359 vuelta).

Ello motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar los recursos de hecho (fs. 251/254 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

A. QUEJA DEL GCBA.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Los expedientes nº 17366 y nº 17368 fueron acumulados. A fin de exponer con mayor claridad el sentido de mi voto, trataré por separado los recursos de cada uno de aquellos.

2. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

3. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA se limita "… a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 227).

4. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

5. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sen-

tido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas

en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)1[376].

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El agravio relativo a la validez de lo pactado en las actas paritarias respecto del carácter no remunerativo de los suplementos allí acordados, a los efectos de la liquidación del sueldo anual complementario, encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

2. El restante agravio del GCBA, consistente en que la condena violaría su derecho de defensa en juicio y de propiedad por proyectar indebidamente efectos hacia el futuro, no ha sido abordado por la Cámara y el GCBA no muestra haberla puesto en obligación de pronunciarse al respecto. Es decir, no muestra que esa omisión haya sido arbitraria y, por ese motivo, no corresponde a este Tribunal pronunciarse obrando como instancia originaria.

376 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

3. Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

4. Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara con los alcances aquí mencionados y rechazar la demanda en cuanto hace al pretendido carácter remunerativo de los suplementos acordados mediante las actas paritarias allí mencionadas (y las diferencias salariales que surgirían de ese reconocimiento).

B. QUEJA DE LA PARTE ACTORA.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, la actora debía mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala III— había controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley n° 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, la accionante sostiene que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncian que dieron preeminencia a lo que califican como "… un error…" (fs. 291 vuelta, se suprimió el resaltado, el subrayado y la mayúscula) —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según la recurrente, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo, *in re*: "Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; "Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios", expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, "Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía

o exoneraciones)", expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: "… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…" (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de marzo de 2014.

A lo antes apuntado se suma, que los agravios de la accionante también dejan en pie lo señalado por el juez de grado en cuanto a que la *litis* ya se encontraba trababa y había precluido la oportunidad procesal para su modificación, por lo que el error en que la actora dice haber incurrido no podía hacer variar su pretensión inicial, sin serio compromiso del derecho de defensa de su contraria.

Por lo demás, tampoco criticó la parte recurrente la afirmación de la alzada referida a "que los derechos discutidos (…) revisten naturaleza patrimonial y, como tales, disponibles por sus titulares" (fs. 282 vuelta).

5. De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal — y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala III luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda que, como se apuntó, fue requerido en esos términos en múltiples ocasiones en el escrito de inicio. Esto impide hacer excepción al criterio jurisprudencial referido *ut supra*.

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Los expedientes nº 17366 y nº 17368 fueron acumulados. A fin de exponer con mayor claridad el sentido de mi voto, trataré por separado los recursos de cada uno de aquellos.

2. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora porque no rebate el fundamento de la Sala del fuero que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de una cuestión constitucional.

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re "Fantuzzi"*, expte. nº 865/01, sentencia del 9/04/01).

4. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Lo dicho en mi voto al resolver la queja del Gobierno conduce a rechazar la queja de la actora en lo relativo a los adicionales a cuyo respecto prosperó el recurso del GCBA.

2. En cuanto al planteo vinculado al plazo de prescripción de las diferencias salariales reconocidas a partir de la declaración del carácter remunerativo de los restantes adicionales, coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado.

3. La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

4. El planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, no ha sido tratado por la Cámara y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. Por ello, no corresponde que este Tribunal se pronuncie obrando a ese respecto como instancia originaria.

5. Por ello, voto por rechazar la queja.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por la parte actora y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "COVINO, MARÍA TERESA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COVINO, MARÍA TERESA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14460/17; 03-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José

y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por el demandado contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Teresa Covino, Susana Alicia Putelli, Rosa Mirtha Cazzola, Gladys Esther Ríos, Jorge Ricardo Hensel, Claudia Viviana Estumbo y Mónica Alicia Barrojo, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 21 de febrero de 2017 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "FARIÑA, ADRIANA SILVIA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FARIÑA, ADRIANA SILVIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14656/17; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación.

Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva el recurso de apelación deducido por la parte actora contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Adriana Silvia Fariña, Patricia Silvia Morrone, Mirta Catalina Mella, Silvia Marta Gutierres, Mirta Graciela Migliaccio y Mirta Noemí Barbieri, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 23 de marzo de 2017 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "ANTONELLI, MARTA GRACIELA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ANTONELLI, MARTA

## GRACIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 17700/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - PRESCRIPCIÓN - CÓMPUTO DEL PLAZO - INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 150/164 vuelta por la parte actora contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Marta Graciela Antonelli, María Analía Cogliolo, Ariadna Carolina Dabul, Daniela Aída Gutiérrez, Gladys Alejandra Lipari, Silvia Marcela Longhi, Andrea Lorena Mera, Verónica Lorena Palomino, Antonio Petrella y Diego Ricardo Trotta —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de, en cuanto es pertinente relatar, obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “fondo estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 (fs. 3/18 vuelta). En definitiva, reclamaron que “las sumas abonadas como NO REMUNERATIVAS (o sea sin abonar aportes ni contribuciones) que [les] fueron abonadas durante el período 2014/2016 se incluy[eran] como remunerativas…” (fs. 5 vuelta).

Apuntaron, también, que el pago “… de las diferencias salariales correspondientes al concepto Sueldo Anual Complementario, [lo fuese] desde los 2 años anteriores a la fecha de interposición de la presente demanda”, más precisamente, desde el mes de junio de 2014 (ver fs. 12 vuelta y fs. 18, sin el resaltado original).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 19/27 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 29/48 vuelta). En este sentido, condenó al GCBA a abonar las diferencias salariales devengadas por la percepción de los adicionales liquidados bajo los números que allí citó (ver fs. 48). Consideró inoficioso expedirse acerca del carácter remunerativo de los ítems identificados con los números 6114 y 6417 pues entendió que eran remunerativos desde su creación y la parte actora no había logrado

demostrar que el GCBA se los hubiera abonado con carácter no remunerativo. Por otra parte, rechazó la demanda en torno a los suplementos liquidados bajo los códigos n° 6345 y 6495, así como también, la pretensión de la coactora Longhi respecto de su reclamo administrativo (ver fs. 48 vuelta). Finalmente, dispuso que sobre las sumas adeudadas se aplicaran los intereses conforme el criterio del plenario “Eiben” e impuso las costas al GCBA. Asimismo, y en cuanto aquí importa señalar, aplicó tres plazos de prescripción a la hora de delimitar los reclamos producidos por la parte actora: a) respecto a la inclusión del fondo estímulo para el cómputo del SAC, ordenó que debía emplearse el plazo quinquenal de prescripción desde la fecha de cada reclamo administrativo porque, a su entender, los reclamos administrativos que fueron articulados en el año 2004 no podían abarcar conceptos salariales que habían sido instrumentados después del 2011; b) para las diferencias salariales sobre el SAC de las actas paritarias estimadas como remunerativas, aplicó el plazo de prescripción bienal (conforme a lo solicitado por los actores en la demanda); y, c) en relación a la declaración del carácter remunerativo de los rubros cuestionados sobre la base del cálculo del fondo estímulo (excluyendo el SAC), indicó que debía usarse la prescripción quinquenal desde la fecha de interposición de la demanda. Ello así, porque entendió aplicable el art. 4027, inc. 3 del CCN (ver fs. 33 vuelta/34 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora y el GCBA y fundaron sus agravios (fs. 49/58 y fs. 59/66 vuelta, respectivamente).

A su turno, la Sala II, por mayoría, rechazó el recurso de la parte actora, salvo en lo relativo al rechazo de la pretensión articulada por la Sra. Longhi —agravio al que hizo lugar— y declaró desierta la apelación del GCBA, con excepción de la imposición de costas —aspecto que rechazó—. Por último, impuso las costas de esa instancia en el orden causado (fs. 84/91 vuelta).

5. Disconformes, y en lo que aquí corresponde señalar, los actores plantearon recurso de inconstitucionalidad (fs. 92/110). Corrido el traslado, el GCBA lo contestó (112/115 vuelta).

Posteriormente, la Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 147/149 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se rechazara el recurso de hecho (fs. 169/174 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, los actores debían mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala II— habían controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las Constituciones Nacional o de la Ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, los accionantes sostienen que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncian que dieron preeminencia a lo que califican como un “claro error” —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según los recurrentes, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re*: “Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; “Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios”, expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, “Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: “… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…” (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y

el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de junio de 2014.

De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal— y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala II luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda. Esto impide hacer excepción al criterio jurisprudencial referido *ut supra*.

5. Finalmente, corresponde, también, rechazar el agravio vinculado a la imposición de costas. Ello por cuanto lo atinente a la imposición de las costas en las instancias ordinarias constituye, por regla, una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de mérito, y ajena, como principio, a la vía del art. 113, inc. 3 de la CCBA (conforme Fallos: 308:1076, 1917 y 311:1950, entre muchos otros). Y en el presente caso no se da un supuesto de arbitrariedad de sentencia, ni ningún otro caso que permita apartarse de dicha regla general.

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado.

2. La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

El planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, no ha sido tratado por la Cámara y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo.

Por ello, no corresponde que este Tribunal se pronuncie obrando a ese respecto como instancia originaria.

3. Finalmente, el agravio dirigido a impugnar la forma en la cual fueron impuestas las costas en las instancias ordinarias es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario intentado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. El recurso de queja (fs. 150/165) fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica —aunque mínima— de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad. En efecto, la parte recurrente logra rebatir el criterio de la Sala III del fuero según el cual no habría relación entre las garantías constitucionales invocadas y los términos de la resolución impugnada.

En este sentido, el recurso directo contiene manifestaciones que permiten advertir que determinadas garantías del derecho laboral han sido restringidas en perjuicio de la parte actora. Así, la alusión al estándar protectorio del orden público laboral en relación a los modos en que se decidió la prescripción —para este caso en concreto— es suficiente para satisfacer la carga de fundamentación que el recurso directo debe contener para su admisibilidad. Es que se advierte una posible afectación constitucional derivada del tratamiento que realizó la alzada en referencia al acápite del instituto en cuestión.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de queja.

Recurso de inconstitucionalidad

2. En el recurso de inconstitucionalidad la parte actora presenta dos agravios ligados con el instituto de la prescripción aplicado en la situación resuelta y la imposición de las costas del proceso judicial. Para fundar el carácter constitucional de sus agravios, la accionante recurre al principio *pro actione*, a la doctrina del exceso ritual manifiesto, a la garantía de la tutela judicial efectiva, el principio de supremacía de la realidad, y al derecho a la propiedad. Circunstancias que tornan, según sus dichos, en arbitraria a la sentencia de la Cámara del fuero.

3. La parte actora explica que la decisión que pretende impugnar es arbitraria porque los magistrados omitieron considerar que en la demanda se pidió expresamente aplicar la prescripción según lo preveía el anterior Código Civil en el artículo 4027. Agrega que hay otros elementos, tales como actas presentadas como prueba documental o referencias a períodos de tiempo, que permiten tener por corroborada aquella manifestación. Luego, asume que incurrió en un error de tipeo en el apartado que la Sala del fuero toma como fundamento para sostener, contrariamente a su petición, la prescripción de dos años. En este aspecto, indica la parte actora, la Sala

incurrió en un excesivo rigor formal manifiesto que lesiona la garantía de la tutela judicial efectiva (cf. apartado VIII del recurso de inconstitucionalidad).

4. En cuanto a la imposición de las costas, la recurrente alega que no hay motivos para apartarse del criterio objetivo de la rota en función de que fue vencedora dado los términos en que se resolvió la cuestión del reclamo de cobro. Indica que "TODOS los reclamos realizados en la demanda fueron tenidos en cuenta, la demanda se ganó IN TOTUM…" (fs. 99).

5. Cabe recordar que la resolución de la Cámara del fuero, en lo que aquí importa, confirmó la sentencia de primera instancia que había aplicado tres plazos de prescripción, uno de los cuales era el plazo de dos años para "las diferencias salariales sobre el SAC de las actas paritarias estimadas como remunerativas" (fs. 84 vuelta). Para ello, el voto de mayoría consideró que "carecen de asidero las justificaciones esbozadas por la letrada de los accionantes en cuanto atribuyó su petición a '**…un simple error en un solo número…**' (v. fs. 645 vta., lo destacado se halla en el original). El Sr. magistrado de primera instancia se limitó a aplicar los límites temporales que se desprendían de la propia petición de los actores, por tanto, no se advierte error de su parte. Por otro lado, de la lectura del escrito inicial se desprende que no se trató de un mero error material sino que se ha referenciado ese plazo en ciertas ocasiones" (fs. 85 vuelta/86). Por último, las costas fueron dispuestas en el orden causa "de acuerdo a la forma en que se resuelve…" (fs. 89 vuelta).

6. Pues bien, considero que la actora propone una cuestión constitucional relacionada con el derecho a una tutela judicial efectiva, según lo garantiza el ordenamiento constitucional —local y nacional—, por haberse prescindido en el análisis de esta causa, la directiva emanada del principio protectorio del orden público laboral. Así, lo que la parte recurrente pretende, en última instancia, es proteger la integridad del salario. Esta circunstancia quedó amenazada por la decisión de la Cámara del fuero que no tuvo en cuenta cuestiones conducentes para definir el plazo de prescripción aplicable.

7. Desde mi perspectiva, el argumento utilizado por el voto de la mayoría, para sustentar la decisión, afecta los derechos y garantías invocados, en especial el derecho de defensa y el principio de realidad, porque desconocieron que la recurrente solicitó expresamente en el apartado XXI) del escrito de la demanda que "corresponde aplicar lo dispuesto en el **Artículo 4027** del Código Civil, por ello **la presente demanda abarca a los períodos no prescriptos desde cinco años previos (1999) a la fecha de interposición de los reclamos administrativos previos iniciados en el año 2004**…"(fs. 17). Además, dedicó una serie de fundamentos legales para sustentar la aplicación no retroactiva del plazo de prescripción modificado por el actual Código Civil y Comercial.

8. Queda bien claro que la alzada resolvió analizando parcialmente las circunstancias de esta situación especial, y desatendió al momento de meritar los argumentos de la recurrente que el alcance temporal alegado comprendía también al apartado sobre Prescripción. En otras palabras, la Sala y la instancia de grado soslayaron manifestaciones relevantes que alteran el modo de encauzar la cuestión del plazo de prescripción en detrimento de la parte actora.

9. El ordenamiento jurídico contemporáneo impone pautas hermenéuticas de los derechos que señalan atender a la interpretación que resulte más extensiva, beneficiosa o amplia en materia de reconocimiento de derechos constitucionales altamente protegidos, como en este caso, el derecho a una remuneración justa y debida de cara a la obligación impuesta al GCBA.

10. La manera adecuada para hallar una compatibilización entre el derecho reconocido y la obligación impuesta al GCBA —en los términos en que está planteada la controversia— es recurrir al criterio protectorio del orden público laboral, expresado en el art. 9 LCT sumado al criterio *pro homine* del derecho internacional de los derechos humanos.

11. La citada pauta de interpretación, que integra el paradigma constitucional vigente, define mi voto en favor de la accionante, por lo cual la solución que propicio es fijar que el reconocimiento del pago de las diferencias salariales contemple el plazo de prescripción quinquenal expresamente pedido por la actora. Este criterio no desconoce que pueden existir suplementos derivados de actas paritarias alcanzadas por el plazo de prescripción del actual y vigente Código Civil y Comercial. Siendo esta cuestión ajena, en principio, a la órbita de este Tribunal, considero corresponde ordenar la remisión de estas actuaciones para que otra Sala del fuero resuelva en los términos que aquí se indican.

12. Respecto al agravio derivado de la decisión por imponer las costas por su orden, entiendo que no hay fundamento constitucional sólido para contrarrestar la postura que, más allá del acierto o error, adoptó la Sala. Es que la accionante, en este aspecto, no hace más que expresar una disconformidad con los términos de la resolución y no logra articular un caso constitucional claro y sólido. Por lo que corresponde su rechazo.

13. Por todo lo expuesto voto por hacer lugar al recurso de queja y hacer parcialmente lugar al recurso de inconstitucionalidad, ordenando la remisión de las presentes actuaciones para que una Sala distinta resuelva conforme lo aquí expuesto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Marta Graciela Antonelli, María Analía Cogliolo, Ariadna Carolina Dabul, Daniela Aída Gutiérrez, Gladys Alejandra Lipari, Silvia Marcela Longhi, Andrea Lorena Mera, Verónica Lorena Palomino, Antonio Petrella y Diego Ricardo Trotta.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PEREYRA, PATRICIA ALEJANDRA C/ GCBA S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17908/20; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - REMUNERACIÓN - GUARDIAS MEDICAS - TRABAJO INSALUBRE - ADICIONAL POR TAREAS RIESGOSAS - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN POR REMISIÓN A PRECEDENTE**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 65/77 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Patricia Alejandra Pereyra —quien se desempeña como enfermera franquera en el servicio de guardia del Hospital "Enrique Tornú"— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizara las tareas que presta como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 1/12).

Al contestar el traslado de la demanda, y en lo que aquí interesa destacar, el GCBA solicitó su rechazo con costas (fs. 13/21).

3. El juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA adaptar la carga horaria laboral de la actora como personal franquera a un límite máximo de seis (6) horas diarias y no más de treinta (30) horas semanales. Asimismo, impuso las costas al demandado (fs. 23/27).

4. Contra lo decidido se alzó el GCBA (fs. 28/40) cuyos agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 82/91).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación y en consecuencia confirmó la sentencia de grado (fs. 42/44 vuelta).

Para así decidir, los jueces entendieron que la actividad desarrollada por la actora encuadraba dentro de las consideradas por el artículo 24 de la ley n° 24.004 como insalubre. Señalaron que en el decreto n° 937/07(reglamentario de la ley n° 471), en el que se regula la jornada laboral del personal franquero, se hace excepción de las tareas insalubres, razón por la cual en esos supuestos debe remitirse a la norma en la que se regula la actividad específica; es decir, la ley n° 24.004 en la que se incluye entre las actividades insalubres las que se realizan en servicios de emergencia. Concluyeron, por tanto, que las jornadas laborales de doce horas diarias a las que se debía someter la actora, excedía el tope establecido en el artículo 2° de la ley n° 11.544, con lo cual se configuraba el supuesto de ilegitimidad que permitía la procedencia de la demanda.

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 46/55), el que fue contestado por la parte actora (fs. 92/98) y denegado por la alzada (fs. 57/58).

Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja y hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar el pronunciamiento recurrido y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de otra Sala, dicte un nuevo fallo (actuación n° 15837877/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala II afirmaron que: "(…) de los términos de la sentencia recurrida resulta que, en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen (como las Leyes 298, 471, 11.544, 20.744, 24.004, el Decreto 937/07 y la Resolución 90/MHGC/2013), todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 57 vuelta). Asimismo, descartaron los agravios referidos a la arbitrariedad de sentencia y gravedad institucional.

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/2000, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/2001, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse —en lo pertinente— en honor a la brevedad.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Primeramente, los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito fueron rechazados por el tribunal *a quo* en la decisión recurrida por considerarlos tardíos y, por ese motivo, no pueden ser valorados por esta instancia.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral del actor no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone — respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas". Luego, en virtud de que (i) la Cámara consideró que la labor de la amparista resultaba insalubre (fs. 43); (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara aplicó la ley nº 11.544, con arreglo a la cual la jornada de trabajo correspondiente al personal que desempeña tareas insalubres no puede exceder las seis (6) horas semanales y la Resolución 90/GCABA/MHGC/13 que prevé para dicho personal un máximo de treinta (30) horas semanales. Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 13, 80 y 102 CCABA y arts. 16, 17 y 18 de la CN).

4. Por ello voto por rechazar la queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala II de la Cámara del fuero rechazó la apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA que adecuara la jornada laboral de Patricia Alejandra Pereyra, de modo que no exceda las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales.

2. El GCBA afirma que el pronunciamiento de Cámara que rechazó su apelación es arbitrario, viola su derecho de defensa, se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, desconoce y omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que al desempeñarse en el régimen de “franquero” y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) la idoneidad de la vía del amparo; b) la determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; c) el salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

Los agravios dirigidos a cuestionar la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito fueron rechazados por el tribunal *a quo* por no haber sido deducidos por el accionado al contestar demanda y, por ese motivo, no pueden ser valorados por esta instancia.

5. El GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Entendieron que las tareas desarrolladas se encuentran entre aquellas consideradas insalubres y que por ende la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) semanales (artículo

2 de la ley 11.544, decreto 937/07, y resolución 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

5.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *"treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres"*.

El artículo 29 de la ordenanza citada organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo "[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio"*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *"un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no laborables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley 471, el decreto 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que *"*[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución 90/MHGC/13 que la instrumenta).

5.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas reputadas como insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitra-

riedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

6. Sentado lo anterior, es menester analizar el salario que corresponde a esta prestación laboral.

6.1. Si bien en principio las cuestiones salariales —al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba— no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionadas con la protección del derecho a la salud de la amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

6.2. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración. La reconvención fue desestimada en el entendimiento de que es una institución extraña a la acción de amparo (cfr. fs. 24)

En su sentencia la jueza de primera instancia modificó la carga horaria de la amparista sin analizar el salario que corresponde a esa jornada reducida. El accionado se agravió por ello y la Cámara rechazó el agravio.

En el recurso de inconstitucionalidad el demandado sostiene que “*la pretensión articulada y admitida por la sentencia recurrida se focaliza en la obtención de la reducción de la carga horaria diaria de los enfermeros franqueros manteniendo la remuneración con la carga horaria original, que totaliza 30 hs. semanales lo que no solo resultaría improcedente en tanto modificaría para la parte actora los regímenes laborales vigentes, sino también implicaría un indebido privilegio con un consecuente enriquecimiento sin causa [y]a que estaría percibiendo haberes por el desempeño de 12 hs. sin contar los feriados, perjudicando notablemente el servicio público de salud y viéndose favorecidos en su remuneración en comparación con el personal que cumple sus funciones los días de semana*” (fs. 50 vta.).

En este escenario, el fiscal General Adjunto se remitió al dictamen emitido en el Expediente 16119/18 “Subelza, Marcelo”, que presenta semejanzas con el de autos. Allí propició revocar el pronunciamiento recurrido en el entendimiento de que tanto la Sala como la sentencia de grado omitieron argumentar y precisar la norma según la cual tendría lugar el derecho a que al actor se le reconozca con la carga horaria menor, el mantenimiento de su remuneración.

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de los jueces de mérito de reducir la jornada laboral de la actora de 12 a 6 horas diarias sin analizar la readecuación su salario carece de justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

6.3. En primer lugar, hay que aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un negocio jurídico bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

6.4. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

6.5. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida de la actora debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 *bis* CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que percibe el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

6.6. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, omitiendo fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal.

En suma, la Cámara no ha brindado fundamento normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

7. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad en virtud de la medida cautelar dictada en autos y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe en virtud de la medida cautelar.

8. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "TOSI, MARCELA MIRIAM Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TOSI, MARCELA MIRIAM

## Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 17656/19; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERÉS PARA RECURRIR (IMPROCEDENCIA) - AUSENCIA DE GRAVAMEN**

SUMARIOS:

1. Si la sentencia le fue favorable a la parte recurrente en los exactos términos requeridos, y los agravios traídos al Tribunal giran en torno a la vigencia de la aplicación de un plazo de prescripción bienal que, finalmente, fue modificado a petición de dicha parte, se observa la total ausencia de gravamen para articular el recurso de inconstitucionalidad y la queja que lo intenta sostener. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde rechazar la queja ya que la actora –aquí recurrente–, carece de interés jurídico en obtener una revisión de ese pronunciamiento. Ello, como consecuencia de resultarle favorable la sentencia contra la que interpuso el recurso de inconstitucionalidad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Si la decisión contra la que se impuso el recurso de inconstitucionalidad resultó favorable para la actora y no le causó perjuicio alguno, se observa entonces una ausencia de gravamen para articular el recurso de inconstitucionalidad y la queja que lo intenta sostener. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde desestimar la queja toda vez que la ausencia de gravamen derivado de la sentencia deja sin sustento la legitimación para recurrir. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

5. La legitimación es un presupuesto procesal y cuando no está satisfecho se configura un impedimento que malogra la constitución válida de un proceso o, como en el caso, la admisibilidad de un recurso. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por la parte actora (fs. 70/84) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Marcela Miriam Tosi, Claudio José Delgado, Mariel Silvia Carballo Fassio, Mariela Angélica Cisneros Millán, Gustavo Osvaldo Pinasco, Susana Araceli Tourn, Vilma Andrea Romero y Marcelo Alejandro Sánchez — agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “Fondo Estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) y en el cálculo del rubro “Fondo Estímulo” como consecuencia de tal declaración.

Finalmente, requirieron que el pago de dichas diferencias salariales lo fuese “… desde los 2 años anteriores a la fecha de interposición de la presente demanda”; más precisamente, desde el mes de marzo de 2014 (fs. 2/22, en particular fs. 11 vuelta y fs. 21 vuelta).

3. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contestó la demanda (fs. 23/34 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 36/42).

En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción, resulta relevante destacar, por un lado, que el magistrado entendió que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, en consecuencia, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, por ello, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses.

Por otro lado, señaló que el pago de las diferencias salariales debía circunscribirse al plazo solicitado por los actores en su escrito inicial, considerando su fecha de interposición: desde el 23 de mayo de 2014 (cf. fs. 41).

4. Frente a lo resuelto se alzó la parte actora y fundó sus agravios, los que no fueron contestados por el GCBA (cf. fs. 45).

A su turno, la Sala I hizo lugar al recurso de apelación (44/49 vuelta).

En cuanto es oportuno referir, los magistrados consideraron que, de acuerdo con lo manifestado por la actora en su expresión de agravios, se había incurrido en un error en la demanda, al peticionar la aplicación de un plazo de prescripción bienal para el

pago de las diferencias salariales. Sin embargo, señalaron que, de otros pasajes del mismo escrito, de la prueba ofrecida y producida por las partes, y de afirmaciones del GCBA al contestar el traslado de aquella pieza procesal, se desprendía que lo debatido en la causa contemplaba un plazo de prescripción quinquenal. En consecuencia, ordenaron que se pagase a la actora las diferencias salariales por la totalidad del período debatido en la causa (cf. fs. 45 vuelta/46).

5. Contra lo decidido, la actora planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 50/60 vuelta). Corrido el traslado del recurso, el demandado lo contestó (fs. 62/65 vuelta) y, posteriormente, la Sala I lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 67/69 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar el recurso de hecho (fs. 91/92 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja de fs. 70/84, ya que la actora — aquí recurrente—, por resultarle favorable la sentencia de fs. 44/49, carece de interés jurídico en obtener una revisión de ese pronunciamiento (conf. *mutatis mutandis*, la doctrina de Fallos: 194:409 y sus citas, entre muchos otros).

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora por las razones que se exponen a continuación.

2. Como se desprende de la reseña realizada en las “resulta”, la sentencia de Cámara hizo lugar a la apelación y admitió —en lo que aquí interesa— lo peticionado por la recurrente, a saber: que se aplicase para el pago de las diferencias salariales un plazo de prescripción quinquenal contado desde la interposición de la demanda, y no un plazo de prescripción bienal como el que había establecido el juez de grado.

3. De este modo, en atención a que la sentencia le fue favorable en los exactos términos requeridos por la parte, y los agravios traídos al Tribunal giran en torno de la vigencia de la aplicación de un plazo de prescripción bienal que, finalmente, fue modificado a petición de la actora recurrente, se observa la total ausencia de gravamen para articular el recurso de inconstitucionalidad y la queja que lo intenta sostener.

4. Por lo tanto, no cabe más que rechazar el recurso de hecho por falta de agravio para recurrir [ver *in re* “Metrovías S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías S.A. (resol. 104) c/ Ente Único Regulador de Servicios Pú-

blicos de la CABA s/ otros proc rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.", expte. nº 13754/16, sentencia del 22/2/17; "Metrovías S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Metrovías SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.'", expte. nº 13878/16, sentencia del 15/2/17; "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA (RES 132) c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Bs.As. s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est.", expte. nº 11826/15, sentencia del 4/11/15; "EURSPCABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Bs. As. s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est", expte nº 10552/13 (y su acumulado nº 10598/14), sentencia del 10/6/15; y "Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Bs. As. s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est.", expte. nº 9148/12 (y su acumulado nº 9200/12), sentencia del 22/10/13].

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja interpuesto por la parte actora —obrante a fs. 70/84 vuelta— fue presentado en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar.

2. Como se desprende de la reseña realizada en las "resulta", la sentencia de Cámara hizo lugar al recurso de apelación y admitió —en lo que aquí interesa— lo peticionado por la parte recurrente. A saber: que se aplicase para el pago de las diferencias salariales un plazo de prescripción quinquenal contado desde la interposición de la demanda, y no un plazo de prescripción bienal como el que había establecido el juez de grado.

Es decir, la decisión de la Sala I del fuero resultó favorable para la actora y no le causó perjuicio alguno. En efecto, el plazo de prescripción bienal fue modificado de acuerdo con la petición de la accionante. Por lo que se observa una ausencia de gravamen para articular el recurso de inconstitucionalidad y la queja que lo intenta sostener.

La ausencia de gravamen derivado de la sentencia deja sin sustento la legitimación para recurrir, lo que determina la suerte adversa de su presentación. Así lo sostuve con anterioridad: "La legitimación es un presupuesto procesal y cuando no está satisfecho se configura un impedimento que malogra la constitución válida de un proceso o, como en el caso, la admisibilidad de un recurso" (cf. mi voto *in re* "Provincia de Jujuy s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'GCBA c/ Banco de la Provincia de Jujuy s/ otros procesos incidentales' en 'GCBA c/ Banco de la Provincia de Jujuy s/ ejecución fiscal'", expte. nº 4348/05, sentencia del 9/08/2006").

3. Lo explicado es suficiente para desestimar el remedio.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Marcela Miriam Tosi, Claudio José Delgado, Mariel Silvia Carballo Fassio, Mariela Angélica Cisneros Millán, Gustavo Osvaldo Pinasco, Susana Araceli Tourn, Vilma Andrea Romero y Marcelo Alejandro Sánchez.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RODRÍGUEZ, ROMINA MARIEL Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17941/20; 03-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - DESERCIÓN DEL RECURSO - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 112/116 vuelta).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Romina Mariel Rodríguez, Claudio Rubén Capdepon, Adriana Myriam Gutiérrez, Gloria Marina Pérez, María Luisa Vera, Silvia Regina Pesaresi, Manuel Novo Barros, Abigail Miriam Grynwald, Nora Hilda Oliva, Diego Fabián Ligato, María Elisa Breard, María Cecilia Pavletic, Johanna Wanda García de Castro, Gastón Ezequiel Muñoz y Andrés José Rivero —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es per-

tinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro “Fondo Estímulo” y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471.

Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían en el sueldo anual complementario (SAC) como consecuencia de tal declaración (fs. 8/14).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 15/25) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 27/34). En cuanto a los aspectos por los que prosperó la acción resulta relevante destacar que el magistrado entendió que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter habitual y general y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, por ello, el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento, más los intereses.

4. Contra ese pronunciamiento, y en lo que respecta a la declaración del carácter remunerativo de los suplementos acordados en actas paritarias, se alzó el GCBA y fundó sus agravios (fs. 35/45), los que fueron contestados por la parte actora (fs. 46/67).

A su turno, la Sala I declaró parcialmente desierto el recurso de apelación y lo rechazó en lo atinente a la imposición de costas (fs. 69/73).

5. Disconforme, el demandado planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/90). Contestado el traslado pertinente por la accionante (fs. 91/107 vuelta), la Sala I lo denegó (fs. 109/111).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 121/124).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, lo que torna inatendibles en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la recurrente trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I en cuanto declaró parcialmente desierto su recurso de apelación por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia en cuanto había declarado el carácter remunerativo de los adicionales al sueldo discutidos en autos, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad o en un injusti-

ficado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. Las objeciones que formula no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que "… lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (cf. *in re:* "Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación-", sentencia del 7 de diciembre de 1988, Fallos: 311:2629; ver idéntica doctrina en Fallos: 314:800, 319:682 y 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, a los fines de habilitar la vía recursiva intentada, era menester que el interesado evidenciara un desacierto extremo emergente de la declaración de deserción de su recurso de apelación, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa en juicio protegido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

3. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia que resiste con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad: "La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, página 20 y siguientes).

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por la parte demandada.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

Los magistrados señalaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, al recurso de inconstitucionalidad. Consideraron asimismo que lo resuelto no reviste la condición de definitivo. Por último, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis los fundamentos reseñados en el apartado anterior. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. En atención a lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja”, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000; “Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). En el caso, el incumplimiento del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en su análisis más allá de lo expresado.

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución propuesta por las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz, por los fundamentos concordantes de sus respectivos votos, a los que adhiero en lo sustancial.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es asimilable a definitiva pues la deserción declarada por el *a quo* le genera un agravio de imposible reparación ulterior al cerrar definitivamente la discusión sobre el fondo de la cuestión debatida y frustra toda posibilidad de acceder a la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal

Superior. Los agravios planteados se sustentan en la correcta aplicación de las garantías constitucionales del debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, y su análisis habilita la instancia recursiva intentada.

2. En el pronunciamiento de primera instancia se hizo lugar parcialmente a la pretensión de la actora. El GCBA apeló la sentencia y la Cámara, en cuanto aquí interesa, declaró desiertos los agravios esgrimidos por el apelante a la luz de lo previsto en los artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario. Sostuvo que el recurso carecía de una crítica concreta y razonada de la sentencia de grado.

3. El recurrente se agravia de la deserción declarada en tanto la sentencia del *a quo* ostentaría tan solo un fundamento aparente, vulnerándose así la garantía constitucional del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Relató el contenido de sus agravios y señaló que no fueron mínimamente considerados por la Alzada.

4. En un caso sustancialmente análogo al presente señalé que si bien lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando las garantías constitucionales no son debidamente resguardadas dentro del proceso, vedando a las partes de un modo definitivo su derecho a acceder a un pronunciamiento judicial fundado. Concluí allí, pues, que la vía recursiva extraordinaria se impone como remedio necesario (mi voto *in re "Cardoso"*, expte. 17.191, 21/10/2019)[377]. En ese precedente analicé el control de constitucionalidad en el *juicio de admisibilidad* de los recursos ordinarios, por lo que corresponde estar a lo allí dicho, cuyos puntos salientes reitero a continuación.

La ley procesal impone la deserción del recurso cuando el *"apelante no expresa agravios dentro del plazo o no lo hace en la forma prescripta"*, es decir conteniendo *"la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el/la apelante considere equivocadas"* (artículos 236 y 237 del Código Contencioso Administrativo y Tributario). Dicha forma exige la identificación de los tramos de la sentencia cuestionados y un desarrollo argumental que ponga de manifiesto los errores en que ha incurrido el juez.

No obstante ello, el juicio de admisibilidad[378] no debería ser más riguroso que constatar que se haya identificado el tramo *concreto* que se objeta de la sentencia y que se hayan expuesto las *razones* en las que se sustenta dicha crítica. Más allá de la solidez jurídica y lógica que luego se adjudique a dicho razonamiento, no puede

377 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cardoso, Héctor Mario c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 17.191, sentencia de 21/10/2019.

378 Palacio, Lino Enrique. *"Derecho Procesal Civil"*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993. Tº V, pags. 41 y 42.

requerirse en el juicio de admisibilidad más que un *mínimo de inteligibilidad* en el que se aprecie el contenido de la pretensión recursiva. Un mayor rigor liminar podría vulnerar valores constitucionales que los jueces no podemos desconocer. Ante la duda los jueces deben velar siempre por el derecho de las partes a ser oídas y de requerir un pronunciamiento expreso, estimatorio o no, sobre su pretensión recursiva ordinaria[379].

5. En el pronunciamiento de primera instancia se examinó la petición de la actora y las defensas esgrimidas por la demandada, y así concluyó que independientemente del *nomen iuris* con que fueron creados los rubros objeto del litigio, el carácter remunerativo se desprendería de su propia naturaleza jurídica en orden al modo en que fueron liquidados. Fruto de lo expuesto, la magistrada les adjudicó carácter remunerativo y ordenó que el GCBA abone diferencias salariales en el cálculo de otros rubros (v.gr. el sueldo anual complementario) que se derivarían de aquella interpretación.

La demandada apeló dicho pronunciamiento y, entre otros argumentos, expuso las razones por las que consideró que los adicionales en discusión constituyen condiciones más beneficiosas para el trabajador. Detalló, a su vez, por qué a su criterio el pronunciamiento recurrido omitió considerar adecuadamente el texto de las normas de creación de los rubros en litigio, soslayando las normas sobre las que se sustenta el derecho colectivo del trabajo. Sobre dicho andamiaje la quejosa sostiene que el pronunciamiento apelado vulnera, entre otros, los principios constitucionales de legalidad y de división de poderes.

6. No se aprecia que el *a quo* haya ofrecido razones suficientes para omitir expedirse sobre los agravios planteados por el GCBA. La demandada identificó claramente los tramos de la sentencia que la perjudican y desarrolló argumentos que, más allá de su solidez lógica y jurídica, obligaban a los jueces de la alzada a pronunciarse sobre el mérito de lo pretendido. En efecto, la exposición realizada por la apelante en su recurso supera el estándar del mínimo de inteligibilidad que puede requerirse en el juicio de admisibilidad de un recurso ordinario.

En consecuencia, la omisión de la Cámara de resolver en el caso afecta las garantías constitucionales al debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, circunstancia que conduce a revocar la deserción decretada.

7. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la demandada, y revocar la sentencia de Cámara que declaró desierta su apelación. La ley de procedimientos de este Tribunal autoriza a resolver el fondo de la cuestión siempre que ello sea posible (conf. art. 30 *in fine* de la ley 402, —texto consolidado por Ley 6017—), mas dicho examen resulta inoficioso en orden al modo en que han votado mis colegas preopinantes.

379 Colombo, Carlos J y Kiper, Claudio M. "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado"*. Tomo III. Tercera Edición. Ed. La Ley. Buenos Aires, 2011. Pág. 181.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara en cuanto fue materia de agravio y rechazar la demanda.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 3 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA C/ CONSTRUCTORA TEMPLE SRL S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17993/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 51 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/12).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 declaró su incompetencia y dispuso la remisión del expediente a la justicia del Trabajo (ps. 14/17). Para así decidir consideró que por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes “Corrales” y “Bazán”, ante la omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley n° 18345, correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 51 rechazó la atribución de competencia (p. 26).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 34).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local (ps. 89/90).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I” (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que “[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación

que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazán” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada”.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Constructora Temple SRL a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a un caso en que la actora pretende ejecutar judicialmente un acto sancionatorio dictado por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la

deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto

mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que "la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo", la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Corrales", "Nisman", "Bazán" y "Romero" (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las actuaciones indicadas en el "visto" es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias del expediente, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265. El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación. Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires. Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265como en la nacional –ley n° 18345se establece que las causas como las de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate. En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidenteacción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria. Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas. Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la

resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las presentes actuaciones debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires nº 5.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique al Juzgado Nacional del Trabajo n°51 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "VICBOR S.R.L. CONTRA GCBA S/ ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD"

Expte. SAO nº 18349/20; 16-12-2020.

**ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD MEDIDAS CAUTELARES (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Es jurisprudencia pacífica y reiterada del Tribunal que la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113, inc. 2, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares. Ello es así pues, de hacerse lugar a la medida precautoria, se estaría otorgando una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad. Las particularidades de estos procesos impiden trasladar a ellos, sin más, los principios generales de los juicios contenciosos en la materia. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

2. Aun de acogerse la presente demanda declarativa de inconstitucionalidad –si en primer término, la acción interpuesta superara el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 21 de la ley n° 402–, la sentencia estimatoria de la pretensión no podrá invalidar retroactivamente procedimientos realizados al amparo de las disposiciones atacadas. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E.C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe).

3. Corresponde rechazar la medida cautelar solicitada porque la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113, inc. 2, de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares de la especie de la requerida, en tanto el carácter abstracto de la pretensión, propio de dicha acción, imposibilita tratar la existencia de un agravio concreto a cuyo respecto sea necesario ese resguardo. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El apoderado de Vicbor SRL interpone acción declarativa (cf. arts. 113, inc. 2° de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y 17 y siguientes de la ley n° 402) con el objeto de impugnar la constitucionalidad de la Resolución 296/AGIP/2019 –por medio de la cual se establece el ordenamiento normativo respecto a los regímenes de recaudación del impuesto sobre los Ingresos Brutos (en adelante ISIB)– y de la Resolución 52/AGIP/2018 –por medio de la cual se instituye la matriz de riesgo fiscal de los contribuyentes, estableciendo la aplicación de alícuotas para percepciones y retenciones en el ISIB–, por considerar que vulneran el principio de legalidad y el de prelación jerárquica de las normas, entre otros.

2. En lo que ahora interesa, el presentante solicita como medida cautelar que se ordene: a) a la AGIP que suspenda el acto administrativo por medio del cual se incluyó a Vicbor SRL en la categoría “Alto Riesgo Matriz de Riesgo Fiscal”, b) a la AGIP y/o a las entidades bancarias que obraron como agentes de recaudación, que pongan inmediatamente a disposición de la sociedad actora la totalidad de las sumas retenidas desde que se le adjudicó dicha categoría más intereses, y c) que se la exima de actuar como agente de recaudación respecto al impuesto sobre los Ingresos Brutos, hasta tanto se dicte sentencia definitiva (Actuación nº 15893118/2020).

FUNDAMENTOS:

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

1. Sin abrir juicio acerca del cumplimiento de los presupuestos de admisibilidad de la acción deducida, corresponde considerar la medida cautelar solicitada por la accionante.

2. Es jurisprudencia pacífica y reiterada del Tribunal que la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista en el art. 113, inc. 2, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares (*in re*: “*Doy, Miguel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, expte. n° 52/99, sentencia del 16 de junio de 1999, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, t. I, p. 134 y ss.; “*Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, expte. n° 826/01, resolución del 22 de febrero de 2001; “*Confederación CORDIC c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad*”, expte n° 6863/09, sentencia del 1 de diciembre de 2009; *“Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”*, expte. n° 9893/13, resolución del 26 de agosto de 2013; “*Bianchi, Rubén Darío y otros c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”,* expte. n° 10980/14, sentencia del 11 de junio de 2014, *“Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”,* expte. n° 12593/15, resolución del 30 de septiembre de 2015, y **“***Sánchez Uribe, Ana Elisa c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”***,** expte. n° 14807/17, resolución del 20 de diciembre de 2017, entre muchas otras).

Ello es así pues, de hacerse lugar a la medida precautoria solicitada, se estaría otorgando una tutela que la propia sentencia de fondo no podría conceder, por las especiales características de la acción declarativa de inconstitucionalidad.

En este sentido, basta precisar, a modo de ejemplo, que aun de acogerse la presente demanda —si en primer término, claro está, la acción interpuesta superara el examen de admisibilidad formal que prevé el art. 21 de la ley n° 402—, la sentencia estimatoria de la pretensión no podrá invalidar retroactivamente procedimientos realizados al amparo de las disposiciones atacadas (cf. el Tribunal *in re*: *“Novara, Orlando*

*Vicente y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad"*, expte. n° 199/99, sentencia del 15/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], Tomo II, 2000, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, p. 44 y siguientes).

En suma, las particularidades de estos procesos impiden trasladar a ellos, sin más, los principios generales respecto de las medidas cautelares propios de los juicios contenciosos (doctrina del Tribunal *in re*: *"Valdés, Eduardo Félix c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad"*, expte. n° 1.542/02, resolución del 12/6/2002, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], Tomo IV, 2002, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2005, p. 206 y siguientes).

3. En virtud de las consideraciones expuestas, la medida cautelar requerida en las presentes actuaciones debe ser rechazada.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con la solución propuesta por mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la medida cautelar solicitada porque, como sostuvo el Tribunal en los precedentes mencionados en su voto, la acción declarativa de inconstitucionalidad del art. 113, inc. 2, de la CCABA resulta incompatible con el dictado de medidas cautelares de la especie de la requerida, en tanto el carácter abstracto de la pretensión propio de dicha acción imposibilita tratar la existencia de un agravio concreto a cuyo respecto sea necesario ese resguardo.

Por ello, voto por rechazar la medida cautelar requerida en autos.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* a la medida cautelar solicitada por Vicbor

*2. Mandar* que se registre, se notifique y que vuelvan los autos despacho para que prosiga el trámite de las actuaciones.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "VENTURA PACHECO, LUIS ALBERTO S/ INFR. ART(S). 23, L 1217 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR (EM) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18077/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1/7).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 12).

Ante un pedido posterior de la actora (fs. 44), el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en el caso "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia" (expte. n° 16232/19), resolución del 17/7/2019 (fs. 45/46).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que el juez que previno había admitido la radicación y la parte actora había consentido la competencia (fs. 48).

4. El magistrado a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 50).

5. Requerido su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 (fs. 53/55).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (fs.12), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "PERALTA, RODRIGO MARIANO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18129/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 y el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (fs. 1/5).

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 declaró su incompetencia y se la adjudicó al fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 7/9).

Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia y remitió las actuaciones al juzgado que previno (fs. 18/19); cuyo magistrado a cargo aceptó la competencia (fs. 24) y dispuso intimar de pago a la demandada (fs. 29).

Ante un pedido posterior de la parte actora (fs. 40), el juzgado interviniente declaró nuevamente su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos "Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia", resolución del 17/7/2019 (fs. 41).

3. La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 rechazó la competencia remitiéndose a los fundamentos del Fiscal, en cuanto a que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la

ley n° 6192 toda vez que el tribunal de origen ya había aceptado la radicación de la causa (fs. 50).

4. El magistrado a cargo del juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (fs. 57 y vuelta).

6. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 (actuación n° 15916420/2020).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (fs. 29), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 19 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "SCHILLACI, ERNESTO SOBRE 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR"

Expte. SAO nº 7599/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas.

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la demandada (ps. 3/4), y posteriormente, invocando el pedido de la parte actora, declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario (ps. 7/9).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, el juez a cargo rechazó la atribución de competencia, remitiéndose a los fundamentos del Fiscal en cuanto a que resultaba aplicable la cláusula transitoria primera de la ley n° 6192 porque el juez de origen había aceptado la radicación de la causa (p. 62).

4. La magistrada a cargo del juzgado que previno trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 74/75).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 (ps. 82/83).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (ps. 3/4), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 para conocer en la causa.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "ASOCIACIÓN AMIGOS DEL LAGO DE PALERMO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ASOCIACIÓN AMIGOS DEL LAGO DE PALERMO C/ GCBA S/ AMPARO (ART. 14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 15493/18; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CAUSA JUDICIAL (IMPROCEDENCIA) – CONTROL ABSTRACTO DE CONSTITUCIONALIDAD – DECRETOS - CÓDIGO DE PLANEAMIENTO URBANO – PROCEDIMIENTO DE DOBLE LECTURA**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si la parte recurrente, al no identificar una relación jurídica sobre la que operaría la sentencia cuyo dictado pretende, no demuestra haber planteado un "caso". Si bien relata que el decreto cuya validez cuestiona fue invocado por la Administración para autorizar la realización de actividades que resultarían, a su entender, contrarias al C**ódigo de** Planeamiento Urbano, no dice venir cuestionando la validez de alguno de esos actos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

2. Si la Cámara llegó a la conclusión de que no estaba frente a una causa (cf. el art. 106 de la CCBA), sino que se le requería evacuar una consulta acerca de la validez o las bondades de una propuesta legislativa efectuada por el PE, con ello no hizo más que cumplir con la doctrina con arreglo a la cual los jueces deben verificar, incluso de oficio, que estén presentes "los requisitos jurisdiccionales" que habilitan su competencia, y la existencia de un "caso" es uno de ellos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

3. Si la recurrente pretende la declaración de inconstitucionalidad del decreto n° 1314/08, por estimarlo un exceso reglamentario, dicha pretensión no constituye un caso (cf. el art. 106 de la CCBA) y la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires manda a que sea tramitada por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad (cf. el art. 113 párr. 2º). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).

4. Debe ser rechazada la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado deducida por la actora, en tanto la recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

5. Aunque la actora esgrime que los jueces han excedido los límites de la jurisdicción apelada, lo cierto es que no hace ninguna consideración a lo concretamente decidido por aquéllos. En efecto, ellos resolvieron que la acción planteada no podía ser admitida por adolecer de uno de sus presupuestos básicos de procedencia –existencia de un caso– y la recurrente no brinda ningún argumento para explicar por qué la Cámara, independientemente de los planteos de las partes, no podía examinar los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. En la medida en que el recurso no pone en crisis ninguno de los fundamentos que sostienen el pronunciamiento resistido, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas (derecho de defensa, debido proceso, tutela judicial efectiva, y derecho a un ambiente sano, al patrimonio históricourbanístico de la Ciudad y a la participación ciudadana), y lo resuelto en autos. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en tanto la norma cuya invalidez se solicita está lejos de ser una mera “normativa de detalle”, sino que, por el contrario, el decreto **nº 1314/08** sustituye el parágrafo 5.4.12.2 del C**ódigo de** Planeamiento Urbano. La actividad desplegada por el Gobierno con sustento en el decreto impugnado (cuyo contenido debía ser remitido a la Legislatura local en función de la materia: CPU y sus modificaciones) importó vulnerar el trámite constitucionalmente previsto en los artículos 80 inciso 1 y 89 inciso 1 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 1/128 por la Asociación Amigos del Lago de Palermo (en adelante: la Asociación) contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1156/1158 de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo (fs. 1/24) que la Asociación interpuso contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de obtener la declaración de “... inconstitucionalidad, ilegitimidad e inaplicabilidad del decreto N° 1314-GCBA-08...” (fs. 1 vuelta). El decreto referido había ratificado una propuesta de norma elaborada por el Órgano de Aplica-

ción del Código de Planeamiento Urbano (en adelante: CPU) de conformidad con lo dispuesto en su art. 5.4.12.2.2 y había instruido al Ministerio de Desarrollo Urbano para que procediera a elaborar los correspondientes proyectos de Mensaje y Ley con Anexos para ser enviados a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de conformidad a la propuesta normativa aprobada.

La accionante denunció que la norma propuesta modificaba "… sustancial y radicalmente el (…) 'CPU', sin cumplir a esos fines con el especial procedimiento constitucional establecido para cualquier modificación (…), es decir intervención del Poder Legislativo, doble lectura —con necesaria participación ciudadana en la audiencia pública— y votación con mayoría calificada…" (fs. 2).

La amparista también había dirigido su pretensión contra "... cualquier otro acto y/o decisión adoptado por el GCBA con sustento y/o fundamento en tal decreto…" (fs.1 vuelta). Sin embargo, intimada por la jueza de grado a acompañar "... un detalle de los actos administrativos, y sus destinatarios, que se habrían dictado en base al decreto impugnado en este proceso (...) bajo apercibimiento de reducir el objeto procesal exclusivamente al cuestionamiento del decreto Nº 1314GCBA-08" (fs. 863) no lo hizo, y la decisión quedó firme cuando la Asociación desistió de la queja por apelación denegada que había interpuesto para resistirla (fs. 59 del incidente de queja por apelación denegada).

A fs. 217/219 la Asociación amplió los fundamentos de su acción y la prueba ofrecida.

3. Contestada la demanda por el GCBA (fs. 317/332), la jueza de primera instancia la admitió y declaró la nulidad del decreto n° 1314/08 (fs. 1019/1036 vuelta). Explicó que, aunque se trataba de un proyecto de ley "… de la prueba producida en autos y del escrito de inicio se [desprendía] con claridad que el acto cuestionado [había tenido] principio de aplicación dado que con fundamento en él se [habían dictado], al menos dos actos administrativos, a saber: a) la disposición N° 976-DGIUR-2011 (…) y la resolución N° 368-DGIUR-2012…" (fs. 1027 vuelta). Además, confrontó el texto propuesto en los Anexos del decreto con los vigentes en el CPU y concluyó que aquél había implicado un exceso reglamentario pues modificaba al CPU vigente disponiendo normas menos protectorias del ambiente. Valoró la prueba y coligió que, en los hechos, el Parque 3 de Febrero (al que refieren las normas objeto de litigio) había sido destinado a usos distintos de los autorizados por el CPU pero acordes a la propuesta contenida en los Anexos del decreto n° 1314/08. Determinó que esto implicaba un exceso reglamentario que avasallaba el proceso de doble lectura previsto en el art. 89 inc. 1 de la CCBA.

4. El GCBA apeló la decisión (fs. 1044/1052 vuelta). Sustanciado el recurso (fs. 129/133 vuelta), la Sala II —por mayoría— lo admitió y rechazó la acción de amparo (fs. 1107/1112 vuelta).

Los jueces que integraron la mayoría coincidieron en que el decreto impugnado por la parte amparista no era más que "... un acto administrativo a través del cual el Ejecutivo local ratificó una propuesta normativa elaborada por los órganos de aplicación competentes (v. considerandos 5º y 6º del decreto) y que debía recorrer el pertinente trámite legislativo para su sanción" (fs. 1108 vuelta). Concluyeron que, tratándose de un proyecto de ley, no podía predicarse a su respecto exceso reglamentario alguno ni la existencia de una lesión —actual o inminente— en relación con los derechos invocados por la parte actora, y que "... desde esta óptica (...), la acción planteada no [podía] ser admitida por adolecer de uno de sus presupuestos básicos de procedencia" (fs. 1109).

5. Disconforme, la Asociación interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 1119/1143.

Denunció la afectación del art. 41 de la CN, de la Ley General de Ambiente y de los arts. 26, 27 y 32 de la CCBA. También de todas las normas locales que —en su opinión, no compartida por el *a quo*— habrían sido modificadas por el decreto n° 1314/08. También afirmó que se había afectado el principio de congruencia, pues la Cámara no había podido calificar válidamente al decreto n° 1314/08 como un proyecto de norma pues ello no había sido planteado por el GCBA "… en ningún momento de todo el proceso…" (fs. 1133). En este sentido, agregó que se había omitido "…considerar que otros órganos del Poder Ejecutivo dictaron normas fundadas en dicho decreto que han producido y siguen produciendo efectos concretos, en orden a la sustitución de los usos admisibles tal como lo estableció la modificación contenida en el Decreto 1314, y que esas modificaciones no fueron siquiera analizadas por la Cámara…" (fs. 1132 vuelta). Por fin, atribuyó arbitrariedad al pronunciamiento impugnado. El GCBA contestó el traslado que le fue corrido (fs. 1150/1153 vuelta).

La Sala *a quo* denegó el recurso porque no contenía el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal.

6. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 50/54 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La Asociación actora se agravia de que la Cámara hubiera rechazado la demanda por entender que no había sido sometido a consideración de los órganos del Poder Judicial un "caso" (cf. el art. 106 de la CCBA). La Cámara sostuvo que el decreto 1314/08, cuya declaración de inconstitucionalidad pretende la parte actora, no es más que una propuesta legislativa; razón por la cual, no cabe derivar de él perjuicio alguno (cf. fs. 1109).

La parte recurrente no demuestra haber planteado un “caso”, es decir, que la Cámara hubiera errado. Relata que el decreto cuya validez cuestiona, el 1314/08, fue invocado por la Administración para autorizar la realización de actividades en el parque 3 de febrero, que, sostiene, resultarían contrarias al CPU. Empero, no dice venir cuestionando la validez de alguno de esos actos. Puesto en otros términos, no ha identificado una relación jurídica sobre la que operaría la sentencia cuyo dictado pretende.

A su turno, la invocación del decreto por parte de la Administración para fundar uno o varios actos administrativos nada dice acerca de cuál es su carácter (si integra, o no, el ordenamiento jurídico). Por lo demás, y en el supuesto en que el decreto integrara el ordenamiento jurídico, cuestión que no cabe aquí resolver, la vía procesal para solicitar su derogación sería la ADI (cf. el art. 113 párrafo 2 de la CCBA), y no la aquí intentada.

En resumen, la parte recurrente describe que la Sala analizó estar frente a una causa (cf. el art. 106 de la CCBA), y llegó a la conclusión de que no lo estaba, sino que se le requería evacuar una consulta acerca de la validez o las bondades de una propuesta legislativa efectuada por el PE. Con ello la Cámara no hizo más que cumplir con la doctrina con arreglo a la cual los jueces deben verificar, incluso de oficio, que estén presentes “los requisitos jurisdiccionales” que habilitan su competencia, y la existencia de un “caso” es uno de ellos (cf. Fallos: 308:1489, entre muchos otros). Esa conclusión, la ausencia de caso, no viene rebatida por los agravios de la parte recurrente, quien de modo conteste con la Cámara sostiene venir pretendiendo la declaración de inconstitucionalidad del decreto 1314/08, por estimarlo un exceso reglamentario. Esa pretensión no constituye un caso (cf. el art. 106 de la CCBA), y la CCBA manda a que sea tramitada por la vía de la ADI (cf. el art. 113 párr. 2º).

Por ello, corresponde rechazar la queja a estudio, pues la parte recurrente no demuestra que el recurso de inconstitucionalidad denegado tenga la fundamentación mínima que permita tenerlo por presentado.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis Francisco Lozano.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los Dres. Lozano y Weinberg en que la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, deducida por la actora, debe ser rechazada. Ello así, en tanto la recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En última instancia la queja pretende cuestionar la sentencia de la Sala II de la Cámara CAyT que resolvió que la acción planteada no podía ser admitida por adolecer de uno de sus presupuestos básicos de procedencia.

Para así resolver, los magistrados que conformaron la mayoría analizaron el decreto n° 1314/08, a la luz de los términos del art. 5.4.12.2 del Código de Planeamiento Urbano (CPU), y sostuvieron que el decreto impugnado no constituía una norma reglamentaria vigente pues "*se limitaría a instrumentar la remisión a la legislatura de una propuesta de reglamentación elaborada por los organismos con competencia específica en materia urbanística; en otras palabras, el ´*decreto de ratificación*´* –conforme los términos contenidos en el CPU– no sería sino la vía formal a través de la cual el Poder Ejecutivo habría cumplido su participación en el proceso de reglamentar el apartado pertinente del CPU". Agregaron, con invocación de los considerandos 5° y 6° del referido decreto, que éste constituía un acto administrativo a través del cual el Ejecutivo local había ratificado una propuesta normativa elaborada por los órganos de aplicación competentes que debía recorrer el pertinente trámite legislativo para su sanción.

En tal contexto, concluyeron que no era posible predicar a su respecto exceso reglamentario alguno, todo lo cual impedía verificar la existencia de lesión en relación con los derechos invocados por la parte actora.

3. La recurrente esgrime básicamente dos planteos.

Por un lado, señala que los jueces de la Cámara CAyT han excedido los límites de la jurisdicción apelada ya que el GCBA en ningún momento argumentó en su recurso de apelación que el decreto n° 1314/08 era solamente un proyecto de ley.

Por el otro, cuestiona la interpretación que los magistrados realizaron respecto de la naturaleza jurídica del mencionado decreto, a la par que también controvierte que ellos hubieran limitado el análisis exclusivamente al decreto sin considerar la disposición n° 976/DGIUR/12.

Ahora bien, en mi concepto, tales planteos no proponen a este Tribunal la consideración directa de motivos de agravios de naturaleza constitucional pues, en rigor, remiten a examinar cuestiones que, en principio, por su naturaleza procesal y de derecho infraconstitucional, resultan ajenas al ámbito del recurso establecido por el art. 113, inc. 3°, de la CCABA.

A su vez, si bien la parte actora manifiesta su discrepancia con el criterio adoptado por la Cámara CAyT, no evidencia un desacierto extremo en virtud del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

4. En este orden de ideas, aunque la actora esgrime que los jueces han excedido los límites de la jurisdicción apelada, lo cierto es que no hace ninguna consideración a lo concretamente decidido por aquéllos. En efecto, ellos resolvieron que la acción planteada no podía ser admitida por adolecer de uno de sus presupuestos básicos de procedencia y la recurrente no brinda ningún argumento para explicar por qué la

Cámara, independientemente de los planteos de las partes, no podía examinar los requisitos intrínsecos de admisibilidad de la pretensión.

Asimismo, la recurrente insiste en que el decreto n° 1314/08 era un reglamento de ejecución que se encontraba vigente, pero ello no es suficiente para sostener que la lectura realizada por la Cámara —a partir del análisis del decreto n° 1314/08 y del art. 5.4.12.2 del CPU— no sea una de las posibles, más allá de su acierto o error.

Por último, el agravio dirigido a cuestionar que se hubiera analizado solamente el referido decreto sin considerar la disposición n° 976/DGIUR/12, no se hace cargo de que los magistrados entendieron que su decisión se encontraba limitada al análisis de la razonabilidad y legalidad del decreto n° 1314-GCBA-02, pues había quedado expresamente descartado el examen de cualquier acto administrativo que se hubiese fundado en ese decreto.

En suma, tal como han sido formulados, los agravios vertidos en la queja no aparejan la consideración directa de una cuestión constitucional y, más allá de la discrepancia del recurrente con lo resuelto por los jueces de la causa, los planteos que pretende traer a consideración del Tribunal no logran evidenciar algún supuesto que conduzca a descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional a la luz de la doctrina de arbitrariedad de sentencia.

Luego, en la medida en que el recurso no pone en crisis ninguno de los fundamentos que sostienen el pronunciamiento resistido, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas (derecho de defensa, debido proceso, tutela judicial efectiva, y derecho a un ambiente sano, al patrimonio históricourbanístico de la Ciudad y a la participación ciudadana), y lo resuelto en autos.

Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja de la Asociación de Amigos del Lago de Palermo.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Anticipo mi decisión en el sentido de admitir la queja que interpusiera Asociación Amigos del Lago de Palermo (fs. 1/28 vuelta del expediente nº 15.493) y de hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1119/1143 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia, salvo indicación en contrario).

Recurso de queja

2. La presentación directa satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402 y habilita el análisis del recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad

3. a. Es oportuno recordar, en primer término, los antecedentes procesales del litigio que guardan relación directa con las cuestiones traídas a consideración del Tribunal.

3. b. La demanda interpuesta por Asociación Amigos del Lago de Palermo (fs. 1/25 y fs. 217/219 vuelta) contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires tiene por objeto que: "se declare la inconstitucionalidad, ilegitimidad e inaplicabilidad del Decreto Nº 1314/GCBA/08 (…) así como también de todo otro acto y/o decisión adoptada por el GCBA con sustento y/o fundamento en tal decreto…" (fs. 1 vuelta).

La accionante explicó que se encuentran afectados "… la protección y el derecho a un ambiente sano, el patrimonio históricourbanístico de la Ciudad y el derecho a la participación ciudadana…" (fs. 1 vuelta).

3. c. El GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo (fs. 318/332). El eje de su presentación giró en torno a las facultades constitucionales que le asistirían para emitir el decreto en crisis (artículos 102 y 104 de la CCABA); al que caracterizó como "Decreto de ratificación y reglamentario del parágrafo 5.4.12.2 [del CPU] que contiene la afectación como Área de Protección Histórica al 'Parque Tres de Febrero'" (fs. 323 vuelta).

3. d. La jueza de primera instancia intimó a la amparista a que acompañara un detalle de los actos administrativos, y sus destinatarios, que se habrían dictado con sustento en el decreto nº 1314/2008, bajo apercibimiento de considerar que, en caso de incumplimiento, el objeto de la acción se reduciría, únicamente, a la impugnación de esa norma (fs. 863).

La accionante planteó una revocatoria con apelación en subsidio (fs. 873/878) —contestada por el GCBA a fs. 884/886 vuelta— que fue admitida parcialmente, por lo que se dispuso "... que ambas partes —actora y demandada— deberán cumplir con la obligación impuesta a fs. 863 (…) debiendo acompañar copia de los actos administrativos dictados en función de lo dispuesto en el [d]ecreto [nº] 1314 —GCBA— 2008 aclarando los datos de cada uno de sus beneficiarios…" (fs. 894/897).

3. e. La jueza de grado hizo lugar a acción deducida y declaró la nulidad del decreto nº 1314/2008 (fs. 1019/1036 vuelta) con apoyo en las constancias de autos y las manifestaciones de las partes:

i) la contradicción del Gobierno, que asumió dos posiciones distintas y antagónicas en relación con la norma en crisis: por un lado, la consideró un proyecto de ley que debía ser elevado para su posterior tratamiento a la Legislatura; por otro, un decreto de ratificación y reglamentario del parágrafo 5.4.12.2 del CPU,

ii) la circunstancia de que el decreto nº 1314/08 hubiese tenido principio de aplicación, ya que en él se fundaron al menos dos actos administrativos: la disposición nº 976/DGIUR/2011 y la resolución nº 368/DGIUR/2012,

iii) el exceso reglamentario en que incurre el decreto cuando habilita usos que no se ajustan "… desde el punto de vista urbanístico, arquitectónico y del patrimonio histórico urbano a lo dispuesto en el parágrafo 5.4.12.2. de la versión original del CPU aprobado por la ley 449 (…)", como fuera destacado por la experta en la pericia.

3. f. La decisión de fs. 1019/1036 vuelta fue apelada por el GCBA, que expresó sus agravios (fs. 1044/1052 vuelta).

3. g. La impugnación de la Ciudad fue respondida por la accionante (fs. 1057/1066).

3. h. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y rechazó el amparo (fs. 1107/1112 vuelta).

La Cámara entendió que el decreto objetado en autos se limita, tan sólo, a "instrumentar una remisión a la Legislatura de una propuesta reglamentaria elaborada por los organismos con competencia específica en materia urbanística" de modo que — siempre según sus dichos— "… la consecuencia necesaria es la imposibilidad de predicar a su respecto exceso reglamentario alguno (…) [o] lesión (fuere actual o inminente) en relación con los derechos invocados por la parte actora" (fs. 1109).

4. a. El recurrente dedujo los siguientes agravios:

i) afectación del debido proceso y la defensa en juicio,

ii) transgresión de los derechos y garantías que acuerdan los artículos 26, 27 y 32 de la CCABA y 41 de la CN: protección del medio ambiente y preservación del patrimonio natural y cultural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

iii) arbitrariedad de sentencia.

4. b. La Asociación Amigos del Lago de Palermo sostiene los agravios del recurso de inconstitucionalidad en varios argumentos:

i) los fundamentos de la Cámara no fueron traídos por el GCBA en la apelación,

ii) la Sala II omitió considerar que a partir del decreto cuestionado el GCBA emitió la disposición nº 976/DGIUR/2011 y autorizó la instalación y el funcionamiento de locales comerciales por fuera del marco que habilita el CPU, lo que ratifica la postura asumida por el GCBA en un sentido favorable a la aplicación efectiva del decreto y su anexo, como surge del expediente,

iii) los camaristas "… parecen olvidar que la sentencia de primera instancia declaró la nulidad del decreto nº 1314/2008 porque constató (…) que tuvo efectiva aplicación y [lo consideró] como un reglamento del CPU que, en atención a su contenido y la prueba rendida en autos, había sido dictado con exceso reglamentario, desnaturalizando efectivamente la zonificación APH y UP que protege al parque" (fs. 1136 vuelta).

4. c. El GCBA contestó el traslado del recurso de inconstitucionalidad (fs. 1150/1153 vuelta).

4. d. Como lo adelantara, habré de hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad de Asociación Amigos del Lago de Palermo.

De conformidad con los artículos 1º y 2º, el decreto en crisis (n° 1314/08) se limitaría a ratificar la propuesta normativa que contiene en sus anexos y a instruir la remisión del proyecto de ley para su consideración posterior por la Legislatura local.

Así, en los artículos pertinentes de la norma se lee: "1°.Ratifícase la propuesta de norma urbanística correspondiente al Parágrafo 5.4.12.2 'Distrito APH 2 Parque 3 de Febrero' que como Anexos I, II, III y IV, forma parte integrante del presente Decreto. 2°.Instrúyase al Ministerio de Desarrollo Urbano para que proceda a elaborar los correspondientes proyectos de Mensaje y Ley con Anexos para ser enviados a la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de conformidad a la propuesta normativa que por este Decreto se aprueba" (el subrayado me pertenece).

Por otra parte, y en contradicción con los artículos 1° y 2° ya citados, los considerandos 5, 6 y 7 del decreto —cuyos términos reproduzco— aluden a la "obligación [del ejecutivo] (…) de sancionar una normativa de detalle", pues dicen: "Que el precitado parágrafo 5.4.12.2. impone la obligación al Poder Ejecutivo de la Ciudad de sancionar una normativa de detalle elaborada previamente por el Órgano de Aplicación de las Normas Áreas de Protección Histórica, hoy la Subsecretaría de Planeamiento Urbano, con la debida intervención del Ministerio competente de Desarrollo Urbano; Que la normativa de detalle ha sido elaborada a través de un procedimiento que incluyó el aporte de profesionales del Gobierno de la Ciudad, de la Facultad de Arquitectura y Urbanismo de la Universidad de Buenos Aires y la intervención del Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales; Que atento el tiempo transcurrido desde la sanción de la ley 449 (CPU) resulta imprescindible dar una mayor precisión al manejo, gestión y revitalización del Parque 3 de Febrero, en su actual conformación, para lo que resulta imperiosa la aprobación de la normativa de detalle" (el subrayado me pertenece).

Es necesario insistir en la relevancia de la conducta del Gobierno que aplicó la propuesta normativa ratificada por el decreto n° 1314/08 en diversas oportunidades.

En efecto, está acreditado en el expediente que el GCBA fue más allá de los artículos 1° y 2° del acto impugnado. La disposición n° 976/DGIUR/2011 y la resolución n° 368/DGIUR/2012, dictadas en consecuencia por el Ejecutivo, así lo prueban.

Como dice la recurrente, la norma cuya invalidez pide está lejos de ser una mera "normativa de detalle", lo que queda acreditado por sus considerandos. Por el contrario, el decreto sustituye el parágrafo 5.4.12.2 del CPU.

Cabe concluir entonces que la actividad desplegada por el Gobierno con sustento en el decreto nº 1314/08 (cuyo contenido debía ser remitido a la Legislatura local en

función de la materia: CPU y sus modificaciones) importó vulnerar el trámite constitucionalmente previsto en los artículos 80 inciso 1 y 89 inciso 1 de la CCABA.

5. Con apoyo en las consideraciones expuestas, voto por: a) admitir la queja de Asociación Amigos del Lago de Palermo (fs. 1/28 vuelta del expediente nº 15.493), b) hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1119/1143) y c) revocar la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 1107/1112 vuelta).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por la Asociación de Amigos del Lago de Palermo.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. C/ GCBA (SECRETARIA DE HACIENDA Y FINANZAS) S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 10347/13; 16-12-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS (RÉGIMEN JURÍDICO) HONORARIOS DEL ABOGADO ABOGADO PATROCINANTE ABOGADO APODERADO BASE REGULATORIA – INCIDENTES – RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL – CONTESTACIÓN DEL RECURSO – MONTO MÍNIMO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El abogado Rubén Daniel González solicitó la regulación de sus honorarios por su actuación ante este Tribunal (cfr. fs. 2082).

FUNDAMENTOS:

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

1. Preliminarmente, cabe puntualizar que la actuación del doctor González ante este Estrado incluyó:

(i) su intervención como apoderado (sin patrocinio) del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, "*GCBA*") en la contestación del traslado del incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad iniciado por Telefónica de Argentina S.A. (en adelante, "*Telefónica*") a fs. 1856/1888 vuelta (cfr. fs. 1898/1902 vuelta), rechazado —por mayoría— con costas a fs. 1904/1909;

(ii) su actuación, en igual carácter, en la contestación del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica a fs. 1920/1938 contra la sentencia de este Tribunal de fs. 1904/1909 que rechazó el incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad (cfr. fs. 1997/2008 vuelta), que fuera denegado con costas a fs. 2017/2019 vuelta y;

(iii) su intervención como apoderado (sin patrocinio) del GCBA en la contestación del traslado del remedio federal interpuesto por Telefónica a fs. 1951/1969 contra la decisión de este Estrado de fs. 1941/1945 vuelta que rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado deducida por la referida empresa (cfr. fs. 1977/1996), que fuera denegado con costas a fs. 2017/2019 vuelta.

Por otra parte, corresponde recordar que conforme lo establecido en el artículo 15 de la ley nº 5.134, la retribución del apoderado que interviene en un juicio sin patrocinante es la que hubiera tocado a ambos profesionales de haber existido este último.

2. Sentado lo anterior, para regular los honorarios del abogado González por la tarea descripta en el considerando 1º, punto (iii), son aplicables los artículos 15, 30 y 31 de la ley local de arancel (cfr. doctrina de este Estrado *in re* "*Thyssenkrupp Elevadores S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Thyssenkrupp Elevadores S.A. s/ ej. fisc. – ing. brutos convenio multilateral'*", expte. nº 8.250/11, sentencia del 27 de abril de 2016 y "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Telecom Argentina S.A. c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos'*" y su acumulado, exptes. nº 10.167/13 y 10.206/13, sentencia del 14 de agosto de 2019, entre muchos otros).

A fs. 2059/2059 vuelta la jueza de grado fijó los emolumentos por la primera instancia de la "*representación letrada*" del GCBA en la suma de cuatrocientos ochenta mil doscientos noventa y cinco pesos ($480.295). Su decisión fue confirmada —por mayoría— por la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario a fs. 2076/2076 vuelta (la *a quo* sostuvo, sin embargo, que dicho monto pertenecía a la "*dirección letrada y representación procesal*" del GCBA; la diferencia es aparente, en la medida en que ambas instancias citaron el artículo 15 de la ley nº

5.134 —entre otros— como fundamento de sus sentencias, por lo que las regulaciones incluyen los honorarios de apoderados y patrocinantes). Esta última resolución se encuentra firme, dado que ni las partes ni sus beneficiarios la recurrieron oportunamente.

La base regulatoria de los emolumentos del doctor González (como patrocinante) es trescientos veinte mil ciento noventa y seis pesos con sesenta y siete centavos ($320.196,67) (2/3 de la suma referida en el párrafo anterior). Dentro de la escala del primer párrafo del artículo 30 de la ley de arancel, corresponde fijarlos en el 35% de la base, en la medida en que este Tribunal acogió parcialmente los argumentos desarrollados por el GCBA para denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica y la cuestión de su admisibilidad no era especialmente compleja.

Ello arroja un importe de ciento doce mil sesenta y ocho pesos con ochenta y cuatro centavos ($112.068,84), superior al honorario mínimo establecido en el primer párrafo del artículo 31 de la ley nº 5.134 (20 UMA, conforme el valor fijado por el artículo 1º de la resolución nº 686/2020, del 26 de agosto de 2020, de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

Los emolumentos del abogado González (como apoderado) se regulan en la mitad de esa suma (cfr. artículo 15 de la ley de arancel), es decir, cincuenta y seis mil treinta y cuatro pesos con cuarenta y dos centavos ($56.034,42), lo que totaliza ciento sesenta y ocho mil ciento tres pesos con veintiséis centavos ($168.103,26), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

3. Para regular los honorarios del doctor González por la tarea descripta en el considerando 1º, punto (i), son aplicables los artículos 15, 49 y 29, inciso e) de la ley nº 5.134.

*“Artículo 49: Los incidentes y tercerías serán considerados por separado del juicio principal y el honorario se regulará teniéndose en cuenta: a) El monto que se reclame en el principal o en la tercería si el de esta fuere menor. b) La naturaleza jurídica del caso planteado. c) La vinculación mediata o inmediata que pueda tener con la resolución definitiva de la causa. En los incidentes se aplicará de un veinte por ciento (20%) a un treinta por ciento (30%) de la escala del artículo 23 y en las tercerías, del ochenta por ciento (80%) al cien por ciento (100%) de la misma escala, no pudiendo ser inferior a cinco (5) UMA”.*

Parte pertinente del artículo 23, a cuya *escala* remite el artículo 49: *“En todos los procesos susceptibles de apreciación pecuniaria, por las actuaciones de primera instancia hasta la sentencia, el honorario del abogado será fijado entre el once por ciento (11%) y el veinticinco por ciento (25%) de su monto”.*

*“Artículo 29: Para la regulación de honorarios, los procesos, según su naturaleza, se considerarán divididos en etapas. Las etapas se dividirán del siguiente modo: … e) Incidentes: Los incidentes se dividirán en dos etapas. La primera se compone*

*del planteo que lo origine sea verbal o escrito y la segunda, el desarrollo hasta su conclusión".*

A fs. 154/174 vuelta Telefónica impugnó ante la justicia nacional en lo civil el acto administrativo que le determinó de oficio el impuesto sobre los ingresos brutos y le aplicó una multa por evasión y sus confirmatorios. El monto del tributo determinado era de dos millones novecientos ochenta y un mil quinientos sesenta y cuatro pesos con sesenta y tres centavos ($2.981.564,63) y el de la sanción aplicada de un millón doscientos ochenta y siete mil setecientos veintitrés pesos ($1.287.723), lo que totalizaba cuatro millones doscientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y siete pesos con sesenta y tres centavos ($4.269.287,63).

A fs. 244/244 vuelta Telefónica informó que el 16 de febrero de 1999 pagó bajo protesto las sumas referidas más arriba y los intereses resarcitorios devengados hasta la fecha de pago por un importe de cinco millones noventa y tres mil cuatrocientos treinta pesos con treinta y cinco centavos ($5.093.430,35) y solicitó su devolución "*con más intereses desde la fecha de pago*" (cfr. fs. 244 vuelta; asimismo, fs. 727/728). Telefónica no indicó qué tasa de interés pretendía (cfr. fs. 472 vuelta y 482/483) ni puede conjeturarse que fuera la legal.

En otro orden de ideas, en el incidente iniciado por Telefónica (finalmente rechazado con costas) se discutió la supuesta nulidad de la notificación de la providencia que puso los autos en la oficina conforme lo dispuesto en el artículo 38 de la ley nº 402 (texto consolidado según ley nº 6.017) y la alegada falsedad de la constancia de diligenciamiento de fs. 1854 vuelta, cuya vinculación con la solución definitiva de la controversia es inmediata, desde que la hipotética estimación del planteo hubiera permitido a Telefónica acceder a la revisión de la decisión de la Cámara en la tercera instancia ordinaria de este Estrado. Finalmente, la mayoría de este Tribunal acogió gran parte de los argumentos desarrollados por el GCBA para rechazar el incidente, aunque la cuestión discutida no era jurídicamente difícil.

Por todo lo expuesto, corresponde regular los emolumentos del doctor González (como patrocinante), dentro de la escala del artículo 23 de la ley nº 5.134 reducida por el artículo 49, por una etapa, en el importe de ciento diecisiete mil treinta y tres pesos con noventa y ocho centavos ($117.033,98), superiores al honorario mínimo establecido en el artículo 49 de la ley de arancel (5 UMA) proporcionado a una etapa.

Los emolumentos del abogado González (como apoderado) se fijan en la mitad de esa suma (cfr. artículo 15 de la ley nº 5.134), esto es, cincuenta y ocho mil quinientos dieciséis pesos con noventa y nueve centavos ($58.516,99), lo que totaliza ciento setenta y cinco mil quinientos cincuenta pesos con noventa y siete centavos ($175.550,97), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

4. Por último, para regular los honorarios del doctor González por la tarea descripta en el considerando 1º, punto (ii), son aplicables los artículos 15, 30 y 31 de la ley local de arancel.

Teniendo en cuenta que este Tribunal acogió buena parte de los argumentos desarrollados por el GCBA para denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica pero la cuestión de su admisibilidad no era especialmente compleja, corresponde regular sus emolumentos (como patrocinante) en el importe de ochenta y cinco mil doscientos ochenta pesos ($85.280) y, como apoderado, en la mitad de dicha suma (cfr. artículo 15 de la ley nº 5.134), esto es, cuarenta y dos mil seiscientos cuarenta pesos ($42.640), lo que totaliza ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El Dr. Rubén González solicita regulación de sus honorarios profesionales por la actividad profesional desplegada ante este Tribunal (cf. fs. 2082).

Esa actividad consiste en las contestaciones (obrantes a fs. 1898/1902 vuelta, 1977/1996 y 1997/2008 vuelta) de los traslados conferidos respecto de las siguientes actuaciones de Telefónica Argentina S.A.: (i) planteo de nulidad de notificación y redargución de falsedad de la cédula de notificación mediante la cual se lo notificó de la providencia de este Tribunal de fecha 19 de diciembre de 2013 (obrante fs. 1856/1888 vuelta, rechazado –por mayoría– con costas a fs. 1904/1909); (ii) recurso extraordinario federal (obrante a fs. 1920/1938, y denegado con costas a fs. 2017/2019 vuelta); y (iii) recurso extraordinario federal (obrante a fs. 1951/1969, y denegado con costas a fs. 2017/2019 vuelta). En todos los casos, el Dr. Rubén González se presentó como letrado apoderado del GCBA, sin patrocinio.

2. A los efectos de regular los honorarios que le corresponden al Dr. Rubén González, como patrocinante del GCBA, por la contestación del traslado del planteo de nulidad y redargución de falsedad realizado ante esta instancia, corresponde aplicar los artículos 49 y 29 inciso e) de la ley nº 5134.

El artículo 49 establece lo siguiente:

“[l]os incidentes y tercerías serán considerados por separado del juicio principal y el honorario se regulará teniéndose en cuenta: a) El monto que se reclame en el principal o en la tercería si el de esta fuere menor. b) La naturaleza jurídica del caso planteado. c) La vinculación mediata o inmediata que pueda tener con la resolución definitiva de la causa.

En los incidentes se aplicará de un veinte por ciento (20%) a un treinta por ciento (30%) de la escala del artículo 23 y en las tercerías, del ochenta por ciento (80%) al cien por ciento (100%) de la misma escala, no pudiendo ser inferior a cinco (5) UMA”.

El artículo 29 inciso e) de la ley de arancel establece lo siguiente:

"[p]ara la regulación de honorarios, los procesos, según su naturaleza, se considerarán divididos en etapas. Las etapas se dividirán del siguiente modo: e) [i]ncidentes: [l]os incidentes se dividirán en dos etapas. La primera se compone del planteo que lo origine, ya sea verbal o escrito y la segunda, el desarrollo hasta su conclusión".

La jueza de primera instancia, en la resolución del 2 de mayo de 2018, tomó como base para la regulación de los honorarios de la representación letrada del GCBA ante esa instancia "…la suma líquida existente en autos al momento de la interposición de la demanda con el alcance dispuesto en el artículo 24 último penúltimo párrafo de la ley 5134…" (fs. 2059/2059 vuelta). Es decir, tomó la suma de cuatro millones doscientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y siete pesos con sesenta y tres centavos ($4.269.287,63). Luego reguló los honorarios de la representación letrada del GCBA en cuatrocientos ochenta mil doscientos noventa y cinco pesos ($480.295), lo que indica que, a la base, le aplicó la escala del 22,5% y luego dividió el monto resultante por dos (cf. lo establecido en el artículo 24 último penúltimo párrafo de la ley 51341). La Cámara, por mayoría, confirmó los "honorarios regulados a la dirección letrada y representación procesal del GCBA" y fijó los honorarios por la actuación de los letrados del GCBA ante la segunda instancia en la suma de ciento cuarenta y cuatro mil pesos ($144.000) y veintiocho mil ochocientos pesos ($28.800), respectivamente (cf. fs. 2076/2076 vuelta). Esta última resolución se encuentra firme, dado que ni las partes ni sus beneficiarios la recurrieron oportunamente.

Por las consideraciones expuestas en el párrafo anterior, al no encontrarse cuestionada la base regulatoria fijada por las instancias de grado ($4.269.287,63), corresponde tomar ese monto como base para la regulación aquí solicitada, de conformidad con el inciso a) del primer párrafo del art. 49 antes citado.

Luego, considerando la naturaleza jurídica de las cuestiones debatidas en el incidente (cuestiones procesales de baja complejidad) y que el resultado del incidente tuvo un efecto inmediato en la resolución de la causa (por quedar vedada la revisión ordinaria de la sentencia de fondo dictada por la Cámara), estimo que corresponde aplicar la alícuota del 5% (cf. los arts. 23 y 49 de la ley nº 5.134). Ello da como resultado una regulación de doscientos trece mil cuatrocientos sesenta y cuatro pesos con treinta y ocho centavos ($213.464,38). Ese monto debe ser dividido por dos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 29 inciso e) –arriba transcrito– y de que el peticionante participó en una sola etapa. Ello arroja la suma de ciento seis mil setecientos treinta y dos con diecinueve centavos ($ 106.732,19); importe superior al honorario mínimo establecido en el artículo 49 de la ley citada (5 UMA).

Los honorarios del Dr. González (como apoderado) se fijan en la mitad de esa suma (cfr. artículo 15 de la ley nº 5.134), esto es, cincuenta y tres mil trescientos sesenta y seis con cero nueve centavos ($53.366,09), totalizando la suma de ciento

sesenta mil noventa y ocho pesos con veintiocho centavos ($160.098,28), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

3. A los efectos de regular los honorarios correspondientes al Dr. Rubén González (como patrocinante) por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica Argentina S.A. contra la resolución de este Tribunal que rechazó el planteo de nulidad y redargución de falsedad, corresponde aplicar los arts. 30 y 31 de la ley nº 5134.

El art. 30 de la ley 5134 establece lo siguiente:

"[p]or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia".

El artículo 31 de la ley 5134 establece lo siguiente:

"La interposición de los recursos ante el Tribunal Superior de Justicia o ante la Corte Suprema de Justicia, de la especie que fueren, no podrá regularse en cantidad inferior a 20 UMA. Las quejas por denegación de estos recursos en no menos de 25 UMA. Si dichos recursos fueren concedidos y se tramitaren, se deberá regular un tercio de lo dispuesto en el artículo 23".

Conforme el valor de la UMA fijado por el artículo 1º de la resolución nº 686/2020, del 26 de agosto de 2020, de la presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (de $4.264), el mínimo asciende, al día de la fecha a la suma de ochenta y cinco mil doscientos sesenta y cuatro ($85.280).

La base regulatoria a efectos de regular los honorarios del Dr. González como patrocinante (cf. el artículo 30 arriba transcrito) se compone de la suma de trescientos veinte mil ciento noventa y seis pesos con sesenta y siete centavos ($320.196,67) (es decir, 2/3 de la suma regulado por la jueza de primera instancia) como honorarios de la representación letrada del GCBA) más los intereses correspondientes sobre esa suma aplicados desde el 2 de mayo de 2018 (cf. mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sarmiento, Fernando Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)", expediente n° 15203/18, sentencia del 7 de octubre de 2020). Ese cálculo arroja una base regulatoria de setecientos nueve mil ciento siete pesos con veintitrés centavos ($709.107,23). En cuanto a la escala a aplicar sobre la base arriba referida, corresponde fijarla en el 35% en la medida en que este Tribunal acogió parcialmente los argumentos desarrollados por el GCBA para denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica y la cuestión de su admisibilidad no era especialmente compleja. Ello arroja un importe de doscientos cuarenta y ocho mil ciento ochenta y siete pesos con cincuenta y tres centavos ($248.187,53), superior al honorario mínimo referido en el párrafo anterior.

Los emolumentos del abogado González (como apoderado) se regulan en la mitad de esa suma (cfr. artículo 15 de la ley 5134), es decir, ciento veinticuatro mil noventa y tres pesos con setenta y seis centavos ($124.093,76), lo que totaliza trescientos setenta y dos mil doscientos ochenta y un pesos con veintinueve centavos ($372.281,29), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

4. Finalmente, a los efectos de regular los honorarios correspondientes al Dr. Rubén González por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica Argentina S.A. contra la resolución de este Tribunal que rechazó su queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, corresponde aplicar, al igual que la regulación efectuada en el punto anterior, los arts. 30 y 31 de la ley nº 5134.

Como quedó allí reseñado la base regulatoria de los honorarios del doctor González (como patrocinante) es setecientos nueve mil ciento siete pesos con veintitrés centavos ($709.107,23). Sobre esa base, corresponde fijar los honorarios en el 35%, en la medida en que este Tribunal acogió parcialmente los argumentos desarrollados por el GCBA para denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica y la cuestión de su admisibilidad no era especialmente compleja. Ello arroja un importe de doscientos cuarenta y ocho mil ciento ochenta y siete pesos con cincuenta y tres centavos ($248.187,53).

Los honorarios del abogado González (como apoderado) se regulan en la mitad de esa suma (cfr. artículo 15 de la ley 5134), es decir, ciento veinticuatro mil noventa y tres pesos con setenta y seis centavos ($124.093,76), lo que totaliza trescientos setenta y dos mil doscientos ochenta y un pesos con veintinueve centavos ($372.281,29), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

5. Por las consideraciones que anteceden, voto por: 1) Regular los honorarios del Dr. Rubén Daniel González por su intervención en la contestación (fs. 1898/1902 vuelta) del traslado del planteo de nulidad y redargución de falsedad iniciado por Telefónica (fs. 1856/1888 vuelta) en la suma de ciento sesenta mil noventa y ocho pesos con veintiocho centavos ($160.098,28), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder. 2) Regular los honorarios del Dr. Rubén Daniel González por su intervención en la contestación (fs. 1997/2008 vuelta) del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica a fs. 1920/1938 contra la resolución de este Tribunal que rechazó el incidente de nulidad y redargución de falsedad (fs. 2017/2019 vuelta) en la suma de trescientos setenta y dos mil doscientos ochenta y un pesos con veintinueve centavos ($372.281,29), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder. 3) Regular los honorarios del Dr. Rubén Daniel González por su intervención en la contestación (fs. 1977/1998) del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica a fs. 1951/1969) contra la resolución de este Tribunal que rechazó su queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 2017/2019 vuelta) en la suma de trescientos setenta y dos mil

doscientos ochenta y un pesos con veintinueve centavos ($372.281,29), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El Dr. González (letrado patrocinante y apoderado del GCBA) solicita la regulación de sus honorarios por la actuación ante este Tribunal, que abarca dos tareas diferentes:

• por un lado, la intervención en el incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad iniciado por Telefónica a fs. 1856/1888 vta., que comprende (i) la contestación del traslado del planteo incidental y (ii) la contestación del recurso extraordinario federal deducido por Telefónica contra la resolución que rechazó el incidente;

• por el otro, la contestación del recurso extraordinario federal deducido contra el rechazo de la queja dirigida a sostener el recurso de inconstitucionalidad de Telefónica contra la sentencia definitiva de la Cámara.

2. En cuanto a los honorarios por las tareas realizadas ante este Tribunal en el marco del incidente iniciado a fs. 1856/1888 vta., cabe realizar las siguientes consideraciones.

2.1. El art. 49 de la ley n° 5134 es el que reglamenta la forma de regular los honorarios correspondientes a incidentes. Dispone que la regulación que se practique no puede ser inferior a cinco (5) UMA, y establece las tres pautas que hay que tener en cuenta:

a) el *monto reclamado en el proceso principal,* a cuyo efecto deberá aplicarse de un 20% a un 30% de la escala (del 11% al 25%) prevista en el art. 23, lo que implicaría una regulación mínima del 2,2% y una máxima del 7,5% del monto reclamado en el proceso principal;

b) la *naturaleza jurídica del caso planteado,* y c) la *vinculación mediata o inmediata que pueda tener con la resolución definitiva* de la causa.

Por otra parte, el art. 13 de la ley n° 24.432, que es complementario del Código Civil y Comercial de la Nación (conforme art. 15 de la ley n° 24.432 y art. 5 de la ley n° 26.994), establece, en su primer párrafo, que *"(L)os jueces deberán regular honorarios a los profesionales, peritos, síndicos, liquidadores y demás auxiliares de la justicia, por la labor desarrollada en procesos judiciales o arbitrales, sin atender a los montos o porcentuales mínimos establecidos en los regímenes arancelarios nacionales o locales que rijan su actividad, cuando la naturaleza, alcance, tiempo, calidad o resultado de la tarea realizada o el valor de los bienes que se consideren, indicaren razonablemente que la aplicación estricta lisa y llana de esos aranceles ocasionaría una evidente e injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectiva-*

*mente cumplido y la retribución que en virtud de aquellas normas arancelarias habría de corresponder. En tales casos, la resolución que así lo determine deberá indicar, bajo sanción de nulidad, el fundamento explícito y circunstanciado de las razones que justificaren la decisión …".* En similar sentido, el art. 1255 del Código Civil y Comercial de la Nación —inserto en el capítulo sobre las disposiciones comunes a los contratos de obra o de servicios— dispone, en lo pertinente, que *"… Si la aplicación estricta de los aranceles locales conduce a una evidente e injustificada desproporción entre la retribución resultante y la importancia de la labor cumplida, el juez puede fijar equitativamente la retribución …".*

De la lectura de ambas normas surge claro que cualquier regulación de honorarios en el marco de un proceso incidental debe respetar la *proporcionalidad entre la remuneración asignada y la naturaleza, extensión y complejidad de la tarea profesional realizada*. Así lo establecen en forma expresa los arts. 13 de la ley n° 24.432 y 1255 CCyCN, pero también el art. 49 de la ley n° 5134 al aludir a la *"naturaleza jurídica del caso planteado"* como una pauta a tener en cuenta al momento de regular.

2.2. Este principio de proporcionalidad en el ámbito remuneratorio ha sido plasmado, en términos generales, en el art. 17 de la ley n° 5134, según el cual al regular honorarios debe ponderarse -además del monto del asunto"*el valor, motivo, extensión y calidad jurídica de la labor desarrollada"* (inc. b), *"la complejidad y novedad de la cuestión planteada"* (inc. c), *"la responsabilidad que, de las particularidades del caso, pudiera haberse derivado para el profesional"* (inc. d), *"el resultado obtenido"* (inc. e), *"la probable trascendencia de la resolución a que se llegare, para futuros casos"* (inc. f), y *"la trascendencia económica y moral que para el interesado revista la cuestión en debate"* (inc. g).

La potestad de regular honorarios por debajo del mínimo para resguardar la razonabilidad y proporcionalidad entre la remuneración y la labor desarrollada, ha sido admitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien sostuvo que no corresponde sujetarse estricta y llanamente a los mínimos legales previstos en los regímenes arancelarios cuando ello conduce a un resultado injusto, pues debe existir adecuada relación entre la labor desarrollada y la retribución que por ella se otorga [Fallos 239:123; 251:516; 256:232; *"Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. -Y.P.F.c/ Tucumán, Provincia de s/ acción declarativa de certeza",* sentencia del 21/09/2010; *"Mendoza, Provincia de c/ Estado Nacional s/ inconstitucionalidad",* sentencia del 26/04/2011; *"La Pampa, Provincia de c/ Estado Nacional s/ inconstitucionalidad",* sentencia del 26/04/2011; *"Aeropuertos Argentina 2000 S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa",* sentencia del 24/09/2015; *"ENAP Sipetrol Argentina SA (TF 26204-A) c/ DGA",* sentencia del 09/06/2015; entre otros].

El mismo criterio ha sido aplicado previamente por el Tribunal en este incidente, al determinar los honorarios de la letrada del oficial notificador por debajo del mínimo previsto en la ley n° 5134 [*"Telefónica de Argentina S.A. c/ GCBA (Secretaría de*

*Hacienda y Finanzas) s/ impugnación actos administrativos s/ recurso de apelación ordinario concedido",* expte.nro. 10347/13, sentencia del 14/11/2017].

Ahora bien, en el ámbito local la discrecionalidad de los jueces para estimar la remuneración proporcional a la tarea profesional realizada se encuentra acotada por la fijación de mínimos arancelarios expresados en UMA (unidad de medida arancelaria), que -como reglalos magistrados deben aplicar sin poder apartarse de ellos (conf. arts. 1 *in fine* y 17 último párrafo de la ley n° 5134). Y es que el legislador porteño decidió determinar, *independientemente del monto del proceso,* los mínimos arancelarios inderogables para cada tipo de juicio, procedimiento extrajudicial o actuación profesional, con la finalidad de "*resguardar en casos de poca cuantía el decoro del letrado y la responsabilidad que supone el ejercicio profesional, debiendo entenderse éste como un mínimo inderogable y no dependiente de la naturaleza, cuantía y complejidad de la discusión judicial"* (conf. Pesaresi, Guillermo Mario, *"Honorarios en la Ciudad de Buenos Aires",* Ed. Dunken, pág. 679).

En suma, la facultad que le confiere a los jueces el art. 13 de la ley 24.432 encontraría su campo de aplicación en aquellos casos en los que existen distorsiones de mayor entidad, esencialmente producidas por montos del litigio muy elevados, que determinan a su vez bases regulatorias desproporcionadas con las tareas profesionales realizadas, pero no habilitaría -en principioa efectuar regulaciones que vulneren las retribuciones básicas fijadas por la ley n° 5134 en UMA.

2.3. Para regular los honorarios del Dr. González por la contestación de este incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad, se debe tener en cuenta que corresponde remunerar una sola de las dos etapas que involucra el trámite (conf. art. 29 de la ley n° 5134), pues la mencionada contestación fue la única intervención profesional del letrado, ya que no se produjo prueba ni desarrollo alguno durante el incidente. En él se sustanció la impugnación de la notificación obrante a fs. 1854, que se basó en no haber respetado el procedimiento previsto en el art. 124 CCAyT (porque la cédula se habría entregado a una persona distinta de las contempladas en dicho artículo) y en resultar falsos los datos consignados en el reverso de la cédula (porque el edificio no contaría con seguridad privada). Este Tribunal Superior rechazó el incidente por no advertir defectos en el diligenciamiento de la cédula y no haber demostrado la "falsedad" de los datos allí consignados (ver fs. 1904/1909).

Como se puede apreciar, el debate involucró planteos de hecho y derecho procesal de escasa complejidad, pues se focalizaron en la validez de uno de los tantos actos procesales (en este caso, una notificación por cédula) que se llevan a cabo durante un juicio.

Si determináramos los honorarios correspondientes a este incidente basándonos exclusivamente en la aplicación automática de porcentajes sobre el elevado monto del proceso principal (que asciende a $4.269.287,63, conforme el acto determinativo

de oficio que el accionante cuestiona en la demanda de fs. 154/174 vta., y que los jueces de mérito tomaron como base regulatoria -ver fs. 2059/2059 vta. y 2076/2076 vta.-), *arribaríamos a sumas notoriamente desproporcionadas respecto de la baja complejidad de la tarea profesional realizada,* y que no tendrían en cuenta la *"naturaleza jurídica del caso planteado"* (conf.art. 49 de la ley n° 5134).

Ello sucede aún si aplicáramos el menor porcentaje posible (2,2%) sobre el monto del proceso principal, reducido a la mitad (por retribuir una sola de las dos etapas del incidente), pues conduciría a una regulación hipotética de $46.962,16 por la tarea de patrocinante letrado, más la de $23.481,08 por la función de apoderado (conf.art. 15 de la ley n° 5134), lo que totaliza $70.443,24, monto mínimo que continúa siendo desproporcionado.

En consecuencia, y por aplicación de la facultad morigeratoria contenida en el art. 13 de la ley n° 24.432, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la cuestión planteada y la extensión y complejidad de la tarea profesional desarrollada, considero razonable regular los honorarios del Dr. González por su tarea como patrocinante letrado del GCBA en la contestación del incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad, en la suma de pesos veinte mil ($20.000), que supera el mínimo regulatorio previsto en el art. 49 de la ley n° 5134 (2,5 UMA -correspondiente a una sola etapa-, conforme el valor fijado por la resolución n° 686/CMCABA/2020). A esa suma deberán adicionarse pesos diez mil ($10.000) por su tarea como apoderado (conf.art. 15 de la ley n° 5134), lo que totaliza un monto de pesos treinta mil ($30.000), al que deberá agregarse el IVA, de corresponder.

2.4. Para la regulación de los honorarios correspondientes a la contestación del recurso extraordinario federal articulado contra la resolución desestimatoria del incidente de autos, resulta aplicable el art. 30 de la ley n° 5134 que dispone -en lo pertinenteque *"(P)or las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia …".*

Debe recordarse que, conforme lo regula el art. 49 de la ley arancelaria local, los incidentes *"serán considerados por separado del juicio principal".* Por lo tanto, la base regulatoria a adoptar para aplicar los porcentajes del art. 30 no será la establecida en el proceso principal, sino la determinación de honorarios practicada por este Tribunal para retribuir las tareas profesionales desarrolladas en el incidente, habida cuenta que constituye la *"regulación de primera instancia"* a la que se refiere el art. 30.

Conforme lo anterior, resulta prudente fijar los honorarios del Dr. González por su tarea como patrocinante letrado del GCBA en el 35% de la base antes mencionada, ya que el Tribunal acogió varios argumentos desarrollados por el GCBA para oponerse al progreso del recurso extraordinario federal. Por lo tanto, al Dr. González le correspondería la suma de pesos siete mil ($7.000) por su tarea de patrocinante,

y pesos tres mil quinientos ($3.500) por su rol de apoderado, lo que totaliza la suma de pesos diez mil quinientos ($10.500), más el IVA de corresponder.

No resulta obstáculo alguno lo establecido en el art. 31, pues el pertinente mínimo regulatorio allí contemplado (20 UMA) debe considerarse referido al proceso principal y no a los incidentes que se susciten durante su tramitación. Lo contrario implicaría convalidar múltiples y elevadas regulaciones, contraviniendo el criterio escogido por el legislador en el art. 49 de la ley n° 5134, según el cual los honorarios en los incidentes deben fijarse en un porcentaje sustancialmente menor del que le corresponde a los letrados en el proceso principal.

3. En relación a los honorarios correspondientes a la contestación del recurso extraordinario federal articulado contra la sentencia (de fs. 1941/1945 vta.) que rechazó la queja dirigida a sostener el recurso de inconstitucionalidad de Telefónica contra la sentencia definitiva de la Cámara, coincido con la regulación practicada por mis colegas.

En consecuencia, por aplicación del art. 30 de la ley n° 5134, corresponde regular el *patrocinio letrado* desempeñado por el Dr. González en un 35% de los honorarios fijados en tal carácter para la primera instancia ($320.196,67 -conf. fs. 2059/2059 vta. y 2076/2076 vta.-), lo que equivale a la suma de pesos ciento doce mil sesenta y ocho con ochenta y cuatro centavos ($112.068,84), superior al mínimo de 20 UMA (conforme valor fijado en la resolución n° 686/CMCABA/2020) previsto en el art. 31 de la ley arancelaria local. A ello deberá agregarse la suma de pesos cincuenta y seis mil treinta y cuatro con cuarenta y dos centavos ($56.034,42) por su tarea como apoderado (conf.art. 15 de la ley n° 5134), lo que totaliza un monto de pesos ciento sesenta y ocho mil ciento tres con veintiséis centavos ($168.103,26), al que deberá agregarse el IVA, de corresponder.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios del abogado Rubén Daniel González por su intervención en la contestación del traslado del incidente de nulidad de notificación y redargución de falsedad iniciado por Telefónica a fs. 1856/1888 vuelta (cfr. fs. 1898/1902 vuelta) en la suma de ciento setenta y cinco mil quinientos cincuenta pesos con noventa y siete centavos ($175.550,97), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder;

*2. Fijar* los emolumentos del letrado citado por su actuación en la contestación del traslado del recurso extraordinario federal interpuesto por Telefónica a fs. 1920/1938 contra la sentencia de este Tribunal de fs. 1904/1909 (cfr. fs. 1997/2008 vuelta) en

ciento veintisiete mil novecientos veinte pesos ($127.920), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder;

*3. Regular* los honorarios del abogado González por su intervención en la contestación del traslado del remedio federal interpuesto por Telefónica a fs. 1951/1969 contra la decisión de este Estrado de fs. 1941/1945 vuelta (cfr. fs. 1977/1996) en la suma de ciento sesenta y ocho mil ciento tres pesos con veintiséis centavos ($168.103,26), a los que deberá adicionarse el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al juzgado remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA Y OTROS C/ COLEGIO ÚNICO DE CORREDORES INMOBILIARIOS DE LA CABA S/ AMPARO S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 14600/17; 16-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (IMPROCEDENCIA) FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO FALTA DE FUNDAMENTACIÓN CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIONES PROCESALES ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA interpuso recurso extraordinario federal (fs. 940/949 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 26 de octubre de 2018 mediante el cual el Tribunal, por mayoría, rechazó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 921/930 vuelta).

2. Corrido el pertinente traslado, la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia solicitó que se lo denegara (fs. 953/959 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA debe ser denegado porque no plantea una cuestión que suscite la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el marco del art. 14 de la ley n° 48.

2. En su presentación, el recurrente únicamente plantea la arbitrariedad de la sentencia del Tribunal por violación al principio de congruencia (cfr. fs. 940 vuelta, fs. 941 y fs. 943 vuelta). En este sentido, entiende que no correspondía que el Tribunal se expidiera sobre la ley n° 5859 pues había sido dictada con posterioridad a la traba de la *litis*. Además, se agravia de la imposición de costas a su parte.

Al respecto, cabe dejar sentado que con las objeciones reseñadas el recurrente pretende cuestionar el alcance acordado por la mayoría del Tribunal a las pretensiones de la actora y solo expresa su discrepancia con el temperamento adoptado al respecto: la consideración de que subsistía el interés jurídico en un pronunciamiento del Tribunal porque los fundamentos de la resolución n° 350/2016, cuya nulidad persigue la actora en la demanda que dio inicio a este proceso, son igualmente aplicables a la ley n° 5859; y porque en la página web de CUCICBA se informaba que dicha resolución estaba suspendida por decisión judicial. A la par, se resaltó el tipo de intereses involucrados y la trascendencia social de la cuestión. Se trata de extremos que resultan ajenos a la instancia extraordinaria que se pretende habilitar pues, conforme ha sostenido la CSJN en numerosas ocasiones, establecer la existencia y el alcance de las pretensiones de las partes es cuestión que incumbe privativamente a los jueces de la causa y no suscita su intervención extraordinaria (Fallos 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175, entre otros).

3. Así las cosas, cabe señalar que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto al planteo de arbitrariedad —eje del recurso—; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a esa regla.

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

4. Por otra parte, el agravio vinculado a la imposición de costas resulta ajeno al remedio intentado (Fallos: 308:1076).

5. Finalmente, el recurrente no ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 8 de la acordada n° 4/2007 pues no transcribió (ni en el escrito ni en un anexo separado) todas las normas que citó no publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina ni indicó su período de vigencia.

6. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto a fs. 940/949 vuelta, con costas, en la medida en que no existe fundamento para apartarse del principio objetivo de la derrota (artículo 68 del CPCCN).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Al igual que mis colegas, considero que el recurso extraordinario federal deducido por el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA debe ser denegado porque no plantea una cuestión que suscite la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el marco del art. 14 de la ley n° 48.

2. Ello así, en la medida en que el recurrente únicamente plantea la arbitrariedad de la sentencia del Tribunal por violación al principio de congruencia (cfr. fs. 940 vuelta, fs. 941 y fs. 943 vuelta) y que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto al planteo de arbitrariedad. Por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a esa regla. Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: "*La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados* (...), *sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional*" (Fallos: 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre otros).

3. Por otra parte, el agravio vinculado a la imposición de costas resulta ajeno al remedio intentado (Fallos: 308:1076).

4. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto a fs. 940/949 vuelta, con costas, en la medida en que no existe fundamento para apartarse del principio objetivo de la derrota (artículo 68 del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Tanto la sentencia de este Tribunal —que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso interpuesto por CUCICBA—, como mi voto en disidencia —que rechazaba la demanda por ausencia de caso—, encontraron apoyo suficiente en normas locales y de derecho común. Así, las garantías federales que el recurrente aduce conculcadas

(cfr. fs. 942 vta. y sgts.) carecen de relación directa con lo resuelto en autos. A su turno, la tacha de arbitrariedad sobre la sentencia dictada constituye un planteo cuya naturaleza federal no pueda analizar este tribunal.

Por ello voto por rechazar el recurso extraordinario, con costas.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva como está ordenado en el punto 2 de la sentencia dictada por este Tribunal de fecha 26/10/2018, actuación n° 15548170/2018.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. B. H. C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 15955/18; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL – VACANTES ESCOLARES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial –y en particular la correspondiente a los tres años–, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de

menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

2. Las dos obligaciones generales que tiene el Estado local –la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita– se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior. Pero si bien debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varía de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas aplicables, entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

3. En el tramo de la educación obligatoria existe una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y soliciten su incorporación al sistema público de educación. En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la ley n° 898. La Ley de Educación Nacional n° 26206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

4. En los tramos del sistema educativo no contemplados en la ley n° 898 ni en la Ley de Educación Nacional n° 26206, la educación es no obligatoria. Esto implica, en primer lugar, que las familias y los individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo. Esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

5. Con relación al sistema de educación no obligatoria, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior; y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

6. El marco jurídico aplicable en la materia contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, el acceso ha de ser universal. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

7. Las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales –los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial– o criterios de acceso y permanencia –el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior– permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto coincidente del juez Santiago Otamendi).

8. Si se interpretara que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido –a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria– en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino –y principalmente– del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

9. Financiar o no un sistema de educación inicial no es una decisión discrecional de la Legislatura. No puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha. Pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto del resto de las políticas y de los servicios que se nutren con el presupuesto público. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. Mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. Sin perjuicio de que la Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. El principio constitucional establecido en el art. 17 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación –comprendida dentro de ese Título– y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las

elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos. Estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. artículos 11, 19 y 21 de la ley n° 26206). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

13. El acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye *a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad",* fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

14. Resultaría altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo –y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos– cómo se financia tal ampliación del sistema. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

15. Corresponde al Poder Judicial verificar que, mientras el sistema público de educación no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

16. Toda vez que las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquella genérica a favor de los grupos más vulnerables, ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

17. Si en autos no se encuentra controvertido que el GCBA asignó las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, y la actora no se ha propuesto acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias, resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución nº

3.337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas de naturaleza sustantiva y no instrumental tecnológica, indican quién o quiénes deben ser priorizados –por sobre los demás– en la asignación de vacantes. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

18. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido por la normativa vigente puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere –e incluso demuestre– que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

19. Quien por no encontrarse en un grupo prioritario, no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria, no tiene el derecho de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada. Ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante –por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna– pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

20. El deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una *“garantía mínima” “el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*”, no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. Esta garantía mínima consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquellos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

21. El otorgamiento de un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada de educación inicial por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga

en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

22. Pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los establecidos por la normativa vigente pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial –el de gestión pública y el de gestión privada– con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

23. Otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios establecidos por la normativa vigente, no tiene asidero normativo y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

24. No le asiste a la actora el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada de educación inicial, en tanto no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación inicial que aquel que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes. Y tampoco ha impugnado la constitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

25. El derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 de la CCABA, art.1 de la ley n° 898, artículos 16 y 19 de la ley n° 26206). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

26. La letra del art. 29 inciso a, de la ley n° 114 debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley n° 898, por su especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas

sucesivamente desde la constitución del sistema educativo nacional, en “leyes de organización y de base de la educación” en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

27. La determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley n° 26206, reformado por la ley n° 27045. Por su parte, el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. La operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

28. De la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario–como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho– y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 de la CCABA, art.1 de la ley n° 898, artículos 16 y 19 de la ley n° 26206). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

29. Si no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para su hijo en la sala de 2 años del servicio de educación inicial pública no obligatoria, y que se encuentra comprendida en el número de orden 6.c en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42 de la sentencia del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos, no se ha acreditado una omisión antijurídica del GCBA. Y, por lo tanto, la decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del Estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad. Al resolver el caso por fuera de los límites que establecen las leyes que regulan la materia, la sentencia recurrida debe ser dejada sin efecto. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

30. Dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, para que se le otorgara dicha vacante era menester que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, que formulara con seriedad un planteo de

inconstitucionalidad de ese régimen. Corresponde así rechazar el amparo dado que no se advierten ninguno de estos supuestos, debido a que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

31. Corresponde rechazar el planteo de *conexidad* toda vez que no es posible entender que en esta instancia procesal el demandado haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

32. Corresponde rechazar el planteo de *cosa juzgada colectiva* en tanto el demandado no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

33. Toda vez que al tiempo en que fue articulada esta demanda se encontraba ya avanzado otro litigio admitido como colectivo para dirimir una controversia coincidente (antes que conexa) con ésta, la *litis*pendencia planteada por la demandada como conexidad obstaba al trámite que se siguió en esta causa. Dicho vicio debe ser corregido mediante la incorporación de estos actores a dicha causa hasta que sea dirimida. Finalmente, y en función del modo en que fuere resuelta y lo que pudiere subsistir de la presente, corresponderá decidir en ésta lo remanente. Ello así, porque si bien las pretensiones de ambos litigios no están formuladas en idénticos términos, el reclamo por un servicio educativo tiene una superposición prácticamente plena, la fuente invocada para el derecho esgrimido es la misma y el ámbito personal de ambas acciones se superpone en las personas de los actores, que están abarcados en el universo contemplado en el proceso colectivo. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

34. La educación, en tanto es la base del desarrollo del ser humano, no puede llegar tardíamente. Debe ser brindada por el Estado, en forma gratuita y debe garantizar la igualdad de oportunidades y no discriminación. Ello aconseja buscar los medios adecuados para dar la más inmediata respuesta a la necesidad de que el tratamiento judicial responda a la indivisibilidad del objeto de la *litis*. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

35. La organización del servicio educativo supone un objeto indivisible, mientras que el acceso a uno organizado, en las condiciones regladas, constituye una prestación enteramente divisible. También lo es la invocación de inconstitucionalidad de

esas reglas del servicio por afectación a la igualdad en perjuicio de una persona. La circunstancia de que la prestación exigida sea indivisible impide la promoción de procesos múltiples y, justamente por ello, no cabe la opción de no quedar incluido en la demanda colectiva que hubiere prevenido. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

36. Una acción colectiva, susceptible de dar el mejor curso procesal a un objeto compartido en lo sustancial, puede admitir el complemento de decisiones de alcance individual. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

37. Cuando la clase permite separar el reclamo de cada miembro, puede existir la opción de no quedar alcanzado por el litigio (*opt-out*); mientras que cuando el objeto es indivisible esa posibilidad desaparece. La razón es que no cabe decidir dos veces la misma cuestión, ni aun cuando se la resolviese en igual sentido, puesto que la cosa juzgada es inmutable e irrevisable. En esto rigen las mismas ideas, recogidas desde antiguo en nuestro medio, acerca del *litis*consorcio necesario. El pleito no se puede llevar adelante si no se vincula al proceso a todos los *litis*consortes, quienes hayan resuelto participar o se pongan en situación de rebeldía, quedan alcanzados por la sentencia. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

38. La cosa juzgada, en supuestos de clase que formulan un reclamo indivisible, alcanza a toda la clase, aun a los miembros que no han participado del litigio y la sentencia que admite la acción vale *erga omnes*. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

39. El derecho a la educación puede ser tutelado en un litigio donde contiendan solamente quien persigue recibirla y el Estado obligado. Ello ocurre cuando, por ej., se niega una vacante a quien invoca derecho a ocuparla con base en la normativa que organiza el servicio. Puede ocurrir aun cuando se invoque la inconstitucionalidad de las normas que regulan el servicio, cuando la solución depende de incluir al indebidamente excluido. Pero, si el pleito tiene un objeto que soslaya la situación de otro, como ocurre cuando se persigue una distinta distribución de lo que es insuficiente, o aun una ampliación de las plazas, pero, recurriendo a una distribución no sujeta a pautas objetivas legítimas, el debate no puede ser llevado a cabo sin la intervención de esos afectados. Un proceso colectivo cuyo objeto es un reclamo indivisible supera estas dificultades. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

40. Si el *plus* de vacantes escolares se obtiene del sector privado por imposibilidad de brindarla por medios estatales, lo cierto es que la igualdad de oportunidades que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires tutela sólo puede lograrse distribuyendo estos bienes, en sí comparables pero distintos, con arreglo a estándares iguales para todos los beneficiarios, sin distinción entre quienes llegaron antes o después de la entrega. Ello muestra que el objeto del pleito es, en realidad, indivisible y la

discusión debe tener lugar en el marco de una acción de clase porque la resolución de un caso en forma individual, por fuera de la causa donde la prestación indivisible tramita, desemboca en una distribución de plazas que no contempla los estándares fijados para asignar las que brinda el servicio y, por ello, no resguarda la garantía de igualdad. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

41. Cuando la materia del proceso colectivo es un cúmulo de derechos subjetivos homogéneos, la situación es similar a la del *litis*consorcio facultativo. Cabe incorporar al proceso más avanzado, en tanto los incorporados no pretendan retrotraer el debate a una etapa superada. En estos supuestos, es admisible la opción de no incorporarse prevista para quienes no quieren ejercer su derecho o quieren hacerlo (*opting out*) separadamente. En cambio, cuando la pretensión es indivisible, la opción es impracticable, porque la situación es la de la *litis*pendencia. En última instancia, la sentencia primeramente firme será cosa juzgada para la pretensión. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

42. Los miembros de la clase no pueden optar por ejercer el derecho colectivo en procesos distintos, puesto que el objeto por indivisible no admite más que uno. Mientras puedan hacer peticiones útiles a su interés jurídico, los miembros de la clase pueden participar en el proceso en que primeramente se hubiera tenido la clase por configurada. No permitirlo supondría privarlos de su derecho a acceder a la justicia en defensa de ese derecho colectivo. No cabe retrotraer el proceso en que primeramente se hubiera tenido la clase por configurada, pues hacerlo sería en perjuicio de la clase y aun de los miembros que se incorporasen tardíamente. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

43. El presente pleito, y todos aquellos en los que la parte actora pretende que se le asigne una plaza en el sistema de educación inicial deberían haber tramitado como una única acción de clase desde el comienzo. De ese modo, el reparto de los cupos se habría realizado con arreglo a estándares iguales para todos los beneficiarios, sin distinción entre aquellos que obtuvieron una sentencia favorable antes que otros. Asimismo, se debería haber puesto en conocimiento de todos aquellos que hubieran tenido algún interés en el pleito su oportunidad de participar u oponerse a la conformación de la clase. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

44. Si al tiempo en que la acción fue articulada, el objeto indivisible de este pleito ya venía tratado en otro proceso colectivo, el demandado tiene derecho a que la parte oponente se constituya como clase y, en consecuencia, a litigar en un único proceso. Por un lado, porque es un derecho propio de la acción de clase cuyo fundamento es atender al derecho de defensa y garantizar un pronunciamiento fundado en la ley. Por el otro, porque se trata de una situación en que procesos distintos exponen a soluciones consistentes en estándares incompatibles de conducta para el GCBA y susceptibles de afectar a quienes no están representados en el proceso, así como

ha mediado renuencia a litigar en el marco de la clase. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

45. Corresponde rechazar la queja toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto en disidencia de la juez Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja (fs. 52/59) contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. La señora N. B. H., en representación de su hijo menor de edad, inició una acción de amparo a los fines de que se ordenara al GCBA que incorporara al menor en un establecimiento público con jornada completa dentro de un radio razonable de su domicilio, o en su defecto —subsidiariamente— en un establecimiento de gestión privada u otra solución alternativa. Relató que inscribió al niño en la “sala de 2 años” en determinados establecimientos educativos, y que el día 17/11/2017 se asignaron las vacantes, negándole la correspondiente a su hijo. En este sentido, sostuvo que el GCBA no garantizó al niño el derecho de acceso a la educación (conf. relato de los pronunciamientos de fs. 3 y 23).

3. En su contestación de demanda, el GCBA solicitó la conexidad de esta causa con el expte. n° 23360/0: *Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)*. Además, sostuvo que la asignación de vacantes para el ciclo lectivo 2018 se había llevado a cabo a través del sistema de inscripciones en línea. Alegó que no se había negado una vacante al hijo de la actora, sino que se había aplicado, a los fines de la asignación de vacantes, el orden de prioridades establecido en la resolución nº 3571/MEGC/15, luego de lo cual no se había contado con vacantes disponibles en los establecimientos y franja horaria solicitados. Finalmente, destacó que el proceso de inscripción y reacomodamiento aún se encontraba vigente y que, si bien el niño se encontraba en lista de espera, podría surgir alguna alternativa para ofrecerle a la familia (conf. relato de fs. 3/4).

4. El juez de primera instancia desestimó el pedido de conexidad del demandado. Asimismo, hizo lugar a la acción de amparo, y ordenó al GCBA que en el plazo de cinco (5) días presentara una propuesta tendiente a asignar vacante al niño en la sala de 2 años de nivel inicial (jardín maternal), en uno de los establecimientos selec-

cionados por su progenitora al efectuar las preinscripciones. En caso de no ser ello factible, ordenó que dentro del mismo plazo el GCBA propusiera la asignación de una vacante en un establecimiento dentro de un radio razonable del domicilio particular de la amparista. Y finalmente, si ello no fuera posible, en un establecimiento público ubicado dentro de los distritos escolares aledaños. Para resolver de esta forma, citó jurisprudencia de las tres salas del fuero, según la cual se sostuvo que la Ciudad había asumido constitucionalmente el deber de garantizar la educación a partir de los 45 días y hasta el nivel superior; y que alegar el funcionamiento del mecanismo de asignación de vacantes previsto en el reglamento escolar era contradictorio, en principio, con postular que el GCBA había cumplido con la normativa vigente cuando el menor se encontraba en lista de espera (fs. 3/5 vuelta).

5. Apelada la sentencia por ambas partes (ver fs. 6/21 y el relato de la Cámara a fs. 23), la Sala I de la Cámara resolvió: Rechazar el recurso de apelación del GCBA, con costas, hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, y "modificar el alcance de la condena en los términos expuestos en el considerando VIII" (fs. 23/32 vuelta).

En cuanto a la modificación de la condena, el considerando VIII reza: "ordenar a la demandada que —en el plazo de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de esta resolución, conceda la vacante con el alcance establecido por el *a quo* en la resolución de fs. 80/82 y vta., es decir, en los centros educativos elegidos como primera opción por la demandante. En su defecto, presente en el juzgado de primera instancia una propuesta tendiente a asignar una vacante en establecimientos educativos de gestión estatal dentro de un radio de diez (10) cuadras del domicilio real denunciado; o, en caso de imposibilidad, fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado dela menor y un acompañante, mediante el sistema que determine el señor juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables de la niña sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado. Si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante o la falta de consentimiento de los adultos responsables, corresponderá la asignación de una vacante en una escuela infantil o jardín de infantes de gestión privada, sala de dos (2) años, jornada completa, previo acuerdo de los representantes legales. Finalmente, teniendo en cuenta que se encuentra en curso el ciclo lectivo 2018 cabe dejar asentado que deberán tenerse en cuenta las pautas establecidas en el presente resolutorio a los fines de la asignación de la vacante que solicitó la aquí actora" (fs. 29).

6. Disconforme con lo decidido, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 33/42).

Una vez contestado el traslado por la parte actora (conf. relato de la Cámara a fs. 50) y respondida la vista por la Asesoría Tutelar (fs. 65/69 vuelta), la Sala I denegó el recurso del GCBA con fundamento en la inexistencia de un caso constitucional (fs. 50/51 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. La Asesoría General Tutelar opinó que correspondía rechazar la queja (fs. 70/73). Por su parte, el Fiscal General Adjunto propició en su dictamen hacer lugar a la queja del GCBA, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (fs. 75/78).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es la definitiva y fue dictada por el superior tribunal de la causa. Asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se sustentan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la Ley 402, texto consolidado por Ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: “*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.* (…) *Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*”. El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **“***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*”. El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**:** **“***1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona*

*a la educación.* (…) *2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita* (…)*".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…"

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la ley **26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad;* (…) *h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes*

*niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que " *la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial* (…) *c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones.* (…)*".*

La **ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas* (…). El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus*

*modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varía de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional N° 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la ense*ñanza gratuita"; el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en

la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional N° 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o

puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo [conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA].

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación —comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que "*La presente Ley tiene por objeto la protec-*

*ción integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables [conf. arts. 11, 19 y 21 de la ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto].

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye *a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad"* fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la Resolución 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la Resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires. Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, Decreto 1510/97, texto consolidado por Ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la Resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquellos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante — por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una *“garantía mínima” “el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*” no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y cons-

titucionales. En definitiva, la *"garantía mínima"* consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquellos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

9.1. En su escrito de inicio, la actora relató que había solicitado vacante para su hijo —nacido el 20 de mayo de 2016— en una escuela de educación inicial de gestión estatal, petición que no habría sido atendida y, en subsidio, reclamó también que la demandada afrontase el costo de una vacante equivalente en un establecimiento de gestión privada. Al relatar los hechos explicó que existe un deber constitucional y legal en cabeza del Estado de satisfacer su pretensión en favor de todos los niños a partir de los cuarenta y cinco días de edad (fs. 1 vuelta/3 de los autos principales, a cuyo tenor me referiré salvo expresa mención en contrario).

La demandada contestó en su oportunidad que recibió las preinscripciones, y que su conducta se ajustó a los términos de lo establecido en la resolución n° 3.337-MEGC/2013 y sus modificatorias. Sustentó sus dichos en documentos que acompañó y que indican que la institución seleccionada por la actora en su preinscripción como su primera opción contaba *"con 40 vacantes disponibles"* para atender las *"165 solicitudes como primera prioridad y 277 inscripciones de personas que la seleccionaron en otro orden de prioridad"* (fs. 27). Explicó que todas las vacantes disponibles *"fueron asignadas a aspirantes con domicilio dentro del área del establecimiento"*, siendo *"18 de ellas asignadas a aspirantes* (…con…) *alguna condición de prioridad de ingreso de primer orden"* (fs. 27). En cuanto a los demás establecimientos preseleccionados indicó que *"la totalidad de vacantes disponibles se asignaron a aspirantes que seleccionaron las respectivas instituciones como primera prioridad, no llegando a asignarse a quienes la seleccionaron en otro orden de prioridad"* (fs. 27). En definitiva afirmó que *"conforme el orden de prioridades mencionado ut supra, han accedido a dichos establecimientos, niños con mayores prioridades que quien reclama"* (fs. 34 vuelta).

El juez de grado hizo lugar al amparo. Así ordenó otorgar la vacante requerida dentro de un radio razonable del domicilio.

Apelada la decisión, el tribunal de alzada la confirmó en lo sustancial, si bien precisó que la condena podía cumplirse mediante el otorgamiento de una vacante fuera del radio de diez cuadras del domicilio garantizando, a su vez, el traslado del menor con un acompañante, mediando conformidad de los padres. En caso de imposibilidad, la Cámara condenó al GCBA a afrontar el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada, previo acuerdo de los padres (fs. 174).

9.2. Asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la condena recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

En efecto, en autos no se encuentra controvertido que el GCBA haya asignado las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, ni la actora se ha propuesto acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución nº 3.337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la

conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como entendió la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Por otra parte, la actora no realizó una construcción argumental tendiente a explicar las razones por las que sería inconstitucional la priorización establecida en la norma aplicable al caso, pues tan solo invoca genéricamente su derecho a la educación, sin mencionar por qué lo considera frustrado en su caso particular.

Es que ni los magistrados de las instancias anteriores ni la actora en su demanda realizaron un desarrollo crítico de las normas que establecieron esa prioridad.

Insuficientes y tardías resultan las reflexiones incorporadas por la actora en su contestación al recurso de inconstitucionalidad, según las cuales constituiría *"un delito* […que…] *se establezcan prioridades de acceso teniendo en cuenta la situación socioeconómica de las personas"*. A su juicio, *"ello vulneraría un tendal de tratados internacionales"* en orden a la afectación del derecho a la igualdad y la prohibición de la discriminación. En particular citó la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza de 1960, respecto a la prohibición de *"destruir o alterar la igualdad de trato en la enseñanza"*, en especial al *"*[e]*xcluir a una persona o a un grupo del acceso a los diversos grados y tipos de enseñanza"* y, adujo, al infringir la prohibición de *"mantener sistemas o establecimientos de enseñanza separados para personas o grupos"* (fs. 206 y vuelta).

El planteo resulta extemporáneo, y no guarda relación con el resto de los argumentos volcados en la causa, puesto que la pretensión de autos nunca estuvo dirigida a cuestionar la juridicidad de los establecimientos educativos no estatales en la Ciudad, y mucho menos a sostener que su existencia tuviese otra finalidad que la de ampliar la oferta educativa, en especial no alegó ni probó que estuviese vinculada con la intención estatal de excluir ilegítimamente del *"acceso a los diversos grados y tipos de enseñanza"* a un grupo de la población. Tanto así que la actora incluyó como pretensión subsidiaria a la principal que se condenase a la demandada a solventar los gastos de una vacante en uno de los establecimientos referidos. Por lo demás, ni aún aquí la actora se esforzó en explicar cuál sería su nivel socioeconómico, ni por qué —en razón de éste— resultaría concretamente excluida en su acceso al nivel inicial del sistema educativo.

Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el Estado local no tiene una obligación inmediata de provisión universal de vacantes en los niveles no obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación, y la actora no ha expuesto por qué razones su caso merecía un distinto tratamiento. Esta circunstancia es suficiente

para descartar la proposición de la actora respecto a que en su caso se conculcó el derecho a la educación.

9.3. Tampoco se ha alegado ni mucho menos acreditado en autos que la situación fáctica de la actora la haga titular de una prioridad mayor a la que le fue reconocida por la demandada en virtud del artículo 42 del anexo de la resolución nº 3.337/MEGC/2013 (con sus modificatorias).

Tal como se dijo *supra* la demandada explicó oportunamente cuántas preinscripciones recibió para atender con el limitado número de vacantes disponibles con que se contaba. A su vez señaló que todos los aspirantes a los que se les adjudicó una vacante tenían prioridad por sobre la pretensión de la actora (fs. 27) pues todos ellos denunciaron un domicilio dentro del radio de las 10 cuadras de la escuela (artículo 42 inciso 6).

Así, resulta arbitraria la decisión de los jueces que entendieron que la demandada había impedido a la actora el acceso al sistema educativo, por encontrarse tal conclusión desprovista de vinculación con las circunstancias del caso.

9.4. Resta analizar si la actora tiene derecho a percibir un subsidio destinado a afrontar las cuotas mensuales de una institución de gestión privada. Como ya se resaltó actora no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación inicial que aquel que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes, ni ha impugnado la constitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo.

En consecuencia, y por los argumentos expuestos en el punto 8 de este voto, no puede reputarse que le asista el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la acción de amparo.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Coincido con la interpretación del marco normativo aplicable al caso que realiza mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, sobre el cual distingue

las obligaciones estatales respecto del servicio de educación inicial obligatoria y no obligatoria.

3. En efecto, el derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

3.1. El artículo 24 de la CCABA establece que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine...*".

Si bien la ley general de educación de la Ciudad a la que refiere el artículo 24 de la CCABA no ha sido sancionada a la fecha, en consonancia con la norma constitucional, el legislador local sancionó la ley 898 en donde estableció —para el ámbito del sistema educativo de la CABA— la obligatoriedad de la educación inicial desde los cinco años de edad hasta completar los trece años de escolaridad (artículo 1).

Por otra parte, también contemplan el derecho a la educación la ley 114 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, y la ley 3331 de Políticas Públicas para la Inclusión Educativa Plena. No obstante, ninguna de estas leyes realiza la distinción —que pretende sostener la Cámara— entre la obligatoriedad de la educación en el nivel inicial que debe ser garantizada por el Estado, de aquella cuya responsabilidad recae sobre los padres, madres o tutores. En efecto, mientras que el artículo 29 inc. a, de la ley 114 establece que el GCBA garantiza a niños, niñas y adolescentes el acceso gratuito a los establecimientos educativos "de todos los niveles", el art. 4 inc. d, de la ley 3331 establece una serie de objetivos de inclusión educativa que el poder ejecutivo debe promover "en todos los niveles obligatorios".

Tiene dicho la CSJN que en toda tarea de interpretación de normas es pertinente rastrear el espíritu que informa a aquéllas en procura de su aplicación racional, puesto que no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél (v. Fallos: 328:1652 entre muchos otros).

En consecuencia, la letra del art. 29 inciso a, de la ley 114 a la que remite el *a quo* debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley 898, por su especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa.

3.2. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas sucesivamente desde la constitución del sistema educativo

nacional, en “leyes de organización y de base de la educación” en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional.

En la ley 26.206, el nivel inicial ha sido jurídicamente organizado como una unidad pedagógica, si bien la ley estableció la obligatoriedad escolar solamente desde los 5 años. La enseñanza desde los 45 días a los 4 años, fue reconocida por la norma como parte del nivel inicial no obligatorio y, dentro de estas etapas tempranas, la ley 26.206 estableció el deber estatal de universalizar los servicios educativos para los niños y niñas de 4 años (art. 19 ley 26.206).

Posteriormente, la ley 27.045 reformó el artículo 16 de la ley 26.206, el cual quedó redactado de la siguiente forma:

“*La obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria. El Ministerio de Educación y las autoridades jurisdiccionales competentes asegurarán el cumplimiento de la obligatoriedad escolar a través de alternativas institucionales, pedagógicas y de promoción de derechos, que se ajusten a los requerimientos locales y comunitarios, urbanos y rurales, mediante acciones que permitan alcanzar resultados de calidad equivalente en todo el país y en todas las situaciones sociales*”.

A su vez, en el año 2016, tuvo media sanción en la Cámara de Diputados el proyecto de ley que propugnó establecer la obligatoriedad de la educación inicial desde los 3 años (Cámara de Diputados, expediente 0013-PE-2016 orden del día 812, votación de fecha 16/11/2016).

En este orden de cosas, de la evolución legislativa mencionada surge con claridad la voluntad del legislador nacional de ampliar el piso mínimo de educación inicial obligatoria que debe garantizar el Estado.

Aquella determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley 26.206, reformado por la ley 27.045, antes transcripto.

3.3. En este sentido, el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. La operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado.

Como ha establecido la CSJN, “[*e]ste grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En*

*estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos* (…) *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*" (v. Fallos 335:452, consid. 11).

En esta inteligencia, la sentencia en crisis afecta el principio de división de poderes y de legalidad al apartarse de la aplicación de las normas vigentes; artículo 16 de la ley 26.206 reformado por la ley 27.045, y la ley local 898.

En suma, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario—como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

En el caso no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para su hijo en la sala de 2 años del servicio de educación inicial pública no obligatoria, y que se encuentra comprendida en el número de orden 6.c en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42 de la resolución del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos.

En virtud de todo lo expresado, no se ha acreditado una omisión antijurídica del GCBA y, por lo tanto, la decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad. La Cámara decidió el caso por fuera de los límites que establecen las leyes que regulan la materia y es por eso que la sentencia recurrida debe ser dejada sin efecto.

4. Por todo lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En primer lugar, corresponde referirse a los planteos de la demandada que invocan lo resuelto en el proceso colectivo *"Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)",* que tramitó ante el fuero CAyT con el expediente nº 23.360/2006 y ante este Tribunal con el expediente nº 6627/2009.

1.1. En lo que aquí interesa, advierto que las argumentaciones del GCBA aluden, por momentos, a la existencia de *conexidad* entre este pleito y la referida causa "*ACIJ*" y, en otras ocasiones, invocan la existencia de *cosa juzgada colectiva.* A pesar de estas variaciones, ambos planteos se dirigen a señalar que el acuerdo celebrado entre el GCBA y la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en el marco de la referida causa colectiva abarca y, por ende, proyecta sus efectos sobre la situación del niño que reclama una vacante escolar en autos.

No desmerezco la complejidad que entraña la cuestión propuesta por el GCBA atento las particularidades que distinguen al invocado expediente "*ACIJ*". Tampoco pierdo de consideración el elaborado desarrollo argumental desplegado por mi colega Luis Francisco Lozano al tratar este agravio. Sin embargo, soy de la opinión que este planteo, bajo ninguna de las ópticas propuestas por el GCBA, logra evidenciar razonadamente un supuesto por el cual deba habilitarse la instancia extraordinaria reclamada.

1.2. En el recurso de inconstitucionalidad que sostiene ante este Estrado, el GCBA insiste en invocar la existencia de *cosa juzgada colectiva* sobre la cuestión que pretende plantear en autos la parte actora. Resalta que, en virtud del acuerdo celebrado ante este Tribunal en el año 2011, el GCBA ha venido realizando ininterrumpidamente un "plan de obras" para ampliar la oferta educativa en el nivel inicial con base en distintos ejes o indicadores allí estipulados y subraya que aquel plan de acción, definido en febrero de 2011, abarca hasta nuestros días.

Ahora bien, en este punto, el GCBA no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme.

En este sentido, el GCBA no explica razonadamente por qué debiera entenderse que el alcance subjetivo de la pretensión colectiva instada en el 2007 por la ACIJ para procurar la subsanación de las omisiones verificadas en materia de vacantes de educación inicial haya podido contemplar e incluso abarcar una situación hipotética y sobreviniente como la de la parte actora de esta causa (esto es, la de un niño nacido en el año 2016 que accionó para obtener una vacante en el ciclo de educación inicial en el año 2018). En otras palabras, no reflexiona en torno a la *clase afectada* que válidamente pudo pretender representar la asociación civil cuando instó la acción colectiva allá en el año 2007.

Por otro lado, el GCBA tampoco se hace cargo de otra cuestión sustancial. Concretamente, que, si bien en su hora la Cámara CAyT dictó sentencia de fondo confirmando la del juez de grado que había hecho lugar a la demanda colectiva, aquella controversia finalmente quedó desactivada con la celebración de un convenio sumamente peculiar fechado el 9 de febrero de 2011. Nótese que la resolución dictada

por este Tribunal el 15 de febrero de 2011 en el expte. nº 6627/2009 expresamente destacó que los términos del compromiso al que habían arribado las partes fuera de los estrados judiciales lo colocaba "*por fuera de lo que podría homologar un tribunal de justicia de esta Ciudad en el marco del art. 258 del CCAyT*" mas correspondía "*tenerlo por celebrado*" y "*por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) articulados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior*". En este contexto, cualquiera sea el alcance de las obligaciones a las que voluntariamente se sometió el GCBA en aquella oportunidad fuera de los estrados judiciales, no resulta evidente —ni el GCBA explica— por qué aquel convenio debería tener la fuerza inmutable de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. A la misma conclusión cabe arribar aun de considerar este agravio como un planteo de *conexidad*. Es que, a tenor de las debilidades argumentales ya señaladas (relativas a las diferencias entre ambos procesos de las que la demandada no se hizo cargo), no es posible entender que en esta instancia procesal el GCBA haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad.

2. Ahora bien, distinta es la solución a la que cabe arribar en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en las presentes actuaciones.

2.1. En lo que a este asunto concierne, comparto, en lo sustancial, los fundamentos desarrollados por la jueza Marcela De Langhe en los puntos 1 a 3.3 de su voto. Concretamente, suscribo la interpretación del régimen jurídico vigente que conduce a entender que el Estado local tiene obligaciones diferenciadas en lo que respecta al mantenimiento del sistema de educación obligatoria y no obligatoria.

2.2. Así, y dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, también coincido con mi aludida colega en que era menester: *a)* que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, *b)* que formulara con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen.

Sin embargo, no es posible advertir ninguno de estos supuestos dado que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna.

Por los motivos expuestos, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la presente acción de amparo.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA recurre la decisión del tribunal *a quo,* que resolvió:

I) confirmar el rechazo dispuesto por el juez de primera instancia del pedido de conexidad con la causa *ACIJ c/GCBA* (Expte. 6627/2009). Según la Cámara, no se encontraban reunidas las condiciones necesarias para que ese pedido prosperara, pues i. las pretensiones diferían; ii. no coincidían las partes involucradas; y, iii. "… los fundamentos jurídicos que justifica[ba]n el desplazamiento de la jurisdicción por conexidad (impedir el dictado de sentencias contradictorias y/o favorecer la economía y celeridad procesal al evitar que un nuevo magistrado deba interiorizarse de una cuestión que ya e[ra] conocida por otro) no se verifica[ba]n entre los autos aquí comprometidos" (cf. fs. 30 vuelta);

II) condenarlo a que en el plazo de cinco (5) días hábiles otorgase una vacante a la parte actora "…en los centros educativos elegidos como primera opción por la demandante. // En su defecto, present[as]e en el juzgado de primera instancia una propuesta tendiente a asignar una vacante en establecimientos educativos de gestión estatal dentro de un radio de diez (10) cuadras de domicilio real denunciado; o, en caso de imposibilidad, fuera de dicho radio, quedando a cargo de la de mandada garantizar el traslado de la menor y un acompañante, mediante el sistema que determin[as]e el juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables de la niña sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado. // Si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante o la falta de consentimiento de los adultos responsables, correspond[erí]a la asignación de una vacante en una escuela infantil o jardín de infantes de gestión privada, sala de dos (2) años, jornada completa, previo acuerdo de los representantes legales" (cf. fs. 29).

2. La Cámara identificó como sustento del derecho objeto de este litigio que los arts. 29 de la ley 114, 12 de la ley 26.206 y 24 de la CCBA obligan al GCBA a asegurar a todo niño mayor a los 45 días de edad la escolarización, en jornada completa, en el centro educativo elegido por quienes ejercen la patria potestad del menor de edad, o, en su defecto, en uno que se encuentre a una distancia no mayor a diez cuadras de su domicilio, o a una distancia mayor, con el transporte del menor y un acompañante a su cargo. Si ello resultara imposible, o los adultos a cargo del menor no prestaran su consentimiento, el GCBA se encontraría obligado a contratar una vacante en un establecimiento de gestión privada y proporcionarla a los actores.

2.1. La Cámara busca apoyar la existencia de un derecho que puede ser exigido individualmente en

A) el artículo 29 de la ley 114 que, en cuanto resulta relevante, establece: "[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza a niños, niñas y adolescentes: // a) acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles // b) garantizando la prestación del servicio en todos los barrios de la Ciudad // c) igualdad de condiciones de acceso, permanencia y egreso del sistema educativo, instrumentando las medidas necesarias para su retención en el mismo...".

B) el artículo 12 de la ley nacional 26.206 dice que: "[e]l Estado Nacional, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de manera concertada y concurrente, son los responsables de la planificación, organización, supervisión y financiación del Sistema Educativo Nacional. Garantizan el acceso a la educación en todos los niveles y modalidades, mediante la creación y administración de los establecimientos educativos de gestión estatal. El Estado Nacional crea y financia las Universidades Nacionales".

C) y por último, el artículo 24 de la CCBA señala que: "[l]a Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad, o el período mayor que la legislación determine".

3. Según el GCBA, la decisión recurrida:

A) afecta a quienes no formaron parte del pleito, pero sí forman parte de la clase representada en la causa "ACIJ" ya referida. Al respecto, señala que la pretensión de la parte actora es colectiva y se superpone con los resuelto en aquella causa, por lo que constituye un exceso jurisdiccional.

Insiste en que B) en que se declare la conexidad con la causa "ACIJ" de modo que este proceso quede alcanzado por aquel otro tramitado como colectivo (cf. fs. 36/40);

C) viola la garantía de igualdad de oportunidades en el acceso a la educación. Sobre este punto, refiere que "[e]s razonable que se establezcan prioridades de acceso teniendo en cuenta la situación socioeconómica de las personas, más aún cuando la presente se trata de una garantía de educación inicial de cumplimiento progresivo [y que a]l respecto debe tenerse en cuenta que la Sala no ha realizado investigación alguna respecto del nivel socioeconómico de la parte actora y ha emitido una sentencia que podría obligar al GCBA a cubrir una escuela privada, cuando en los hechos los actores podrían y deberían solventarla con su propio peculio". Finalmente, señala que "garantizar no es solventar" y que "la solución para el otorgamiento de prioridades sólo puede ser establecido por la ley con alcance general" (cf. fs. 40 vuelta).

Por último, D) sostiene que no existe un derecho a obtener una vacante con el alcance que la Cámara entiende. En este contexto, refiere que si la pretensión introducida fuera individual, habría que rechazar la demanda.

Los agravios expuestos son de dos órdenes distintos. Los primeros dos remiten a la vía a través de la cual ha tramitado el proceso, mientras que los otros apuntan a los alcances del derecho discutido. Comenzaré por aquellos referidos a la vía, pues la decisión al respecto, como se verá, tornará innecesario pronunciarse sobre los segundos.

Anticipo de conclusiones respecto de la vía

4. Para el tiempo en que fue articulada esta demanda, estaba avanzado el litigio promovido por ACIJ c/GCBA (Expte. 6627/2009), admitido como colectivo para dirimir una controversia coincidente (antes que conexa) con ésta, por lo que la *litis*pendencia, planteada por la demandada como conexidad, obstaba al trámite que se siguió. Dicho vicio debe ser corregido mediante la incorporación de estos actores a dicha causa hasta que sea dirimida. Finalmente, y en función de como fuere resuelta y lo que pudiere subsistir de la presente, corresponderá decidir en ésta lo remanente.

Conexidad, deber exigido y reclamo indivisible

5. En el proceso caratulado *ACIJ c/GCBA* (Expte. 6627/2009), el juez de primera instancia entendió que la parte actora ACIJ se encontraba legitimada para interponer el amparo colectivo en representación de todos los niños y niñas de la Ciudad que buscaran obtener una vacante en el nivel de educación inicial pues, en sus palabras, "...la entidad demandante es una asociación civil que tiene como objeto social –entre otrosla defensa de `los derechos de minorías y grupos desventajados por su posición o condición social o económica´, así como ´los derechos reconocidos en la Constitución Nacional y aquellos de incidencia colectiva en general´(art. 2º del Estatuto de la entidad…). La demandada, por su parte, no ha efectuado –correctamentecuestionamiento alguno a la legitimación de su contraria para actuar en el presente proceso". Finalmente, refirió que "…el derecho en juego es el derecho a la educación en su dimensión colectiva. No se trata del derecho de un niño en particular a recibir educación inicial, sino de provocar en las autoridades la implementación de una política pública…." (cf. fs. 6, sentencia de 13 de agosto de 2007). Es decir, pues, no pidió recibir educación para sí, para algún asociado o para un representado, sino para el colectivo de todos aquellos que no habían obtenido un cupo en el nivel inicial del sistema educativo de la CABA. Sólo en esas condiciones podía haber llegado a un acuerdo como el de fs. 2467/2472, en el que queda abarcado el servicio educativo inicial desde los 45 días hasta los 5 años de edad.

5.1. Allí, la pretensión articulada en el escrito de demanda consistía en que se ordenase al GCBA a que "…`cumpli[e]r[a] con su obligación constitucional indelegable de asegurar y financiar el acceso a la educación inicial de los niños y niñas de la Ciudad (art. 24 CCBA)´. Allí "[s]ost[enía] que en la Ciudad exist[ía]n miles de niños y niñas que no p[o]d[ía]n obtener una vacante para acceder a la educación pública en el nivel inicial, vulnerándose de ese modo su derecho a la educación y a la autonomía.

Por otro lado, otros niños acced[ía]n a la educación inicial, lo cual implica[ba] una violación al derecho a la igualdad de los excluidos…" (cf. fs. 3).

5.2. Entretanto, en la causa que aquí nos ocupa, según el relato de los jueces de la Cámara, y que no ha sido objetado, la actora "…inició la presente acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (…) a fin de que incorpor[as] e al menor en un establecimiento público dentro de un razonable radio del domicilio jornada completa, o, de común acuerdo con los padres podría cumplirse con la prestación por un establecimiento de gestión privada u otra solución alternativa" (cf. fs. 23, sentencia de 13 de junio de 2018). La actora asentó esa pretensión en los arts. 29 de la ley 114 y 24 de la CCBA.

6. La comparación de esta última pretensión con la mencionada en el punto 5.1 de este voto muestra que, aunque la primera no esté formulada en idénticos términos que la segunda, coincidencia difícil, lo cierto es que el reclamo por un servicio educativo tiene una superposición prácticamente plena, la fuente invocada para el derecho esgrimido es la misma y el ámbito personal de ambas acciones se superpone en las personas de los actores, que están abarcados en el universo considerado en el punto 5.1.

Ambas demandas exigen al GCBA organizar "…un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo…" -art. 24 párr. 2do. de la CCBAa cuyo fin "puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos" -art. 25 párr. 1ro. in fine de la CCBA-.

Así puesto, la organización del servicio supone un objeto indivisible, mientras que el acceso a uno organizado, en las condiciones regladas, constituye una prestación enteramente divisible. También lo es la invocación de inconstitucionalidad de esas reglas del servicio por afectación a la igualdad en perjuicio de una persona. La circunstancia de que la prestación exigida sea indivisible impide la promoción de procesos múltiples y, justamente por ello, no cabe la opción de no quedar incluido en la demanda que hubiere prevenido.

Dicho de otra manera, el deber exigido al Estado es el de organizar un servicio de educación que contemple los niveles iniciales, y, correlativamente, el derecho colectivo de todos los menores a ingresar en el sistema educativo en igualdad de condiciones. Esto último sólo puede ser ejecutado colectivamente, es decir, teniendo en cuenta el universo de posibles interesados y no cada caso en particular. Lo que aparece expresado como pedido de que el GCBA solvente una vacante en una institución privada está pedido como modo supletorio para el supuesto de que el servicio público no proveyese la plaza reclamada, y supone un modo de obtener el cumplimiento de un tercero con cargo al obligado. Por lo demás, una acción colectiva, susceptible de dar el mejor curso procesal a un objeto compartido en lo sustancial, puede admitir

el complemento de decisiones de alcance individual. Por ejemplo, la atención de un accidente masivo a cuyo respecto no todos los daños sean comunes.

7. En suma, la acción colectiva instaurada por ACIJ en el expte. 6627/2009 engloba la que aquí nos ocupa y es anterior.

Ilustran el punto dos pronunciamientos dictados por la Corte Suprema de los EE. UU.

El primero de ellos es "Cooper v. Federal Reserve Bank of Richmond", 467 U.S. 867 (1984). En esta causa, un grupo de empleados afroamericanos del Banco, comprendidos en la clase por la que había sido promovida anteriormente una acción por la EENC (todos los cuales habían sido notificados de su posibilidad de incorporarse a la clase, con respuesta variada), con parcial éxito, para detener la invocada práctica discriminatoria sistemática motivada por prejuicios raciales, articuló un nuevo pleito a fin de obtener reparación a su situación individual. La Corte Suprema de los EEUU declaró en él que aquella primera sentencia los había alcanzado -*res judicata*-, no obstante lo cual admitió que algunos de ellos pudieran requerir decisión judicial respecto de discriminaciones personales no comprendidas en la práctica que había sido materia de la demanda de la EENC.[380],[381]. En palabras de la Corte, "*The judgment is*

380 There is of course no dispute that, under elementary principles of prior adjudication, a judgment in a properly entertained class action is binding on class members in any subsequent litigation. *See, e.g., Supreme Tribe of Ben-Hur v. Cauble,* 255 U. S. 356 (1921); Restatement of Judgments § 86 (1942); Restatement (Second) of Judgments § 41(1)(e) (1982); *see also* Fed.RuleCiv.Proc. 23(c)(3); *see generally* Moore & Cohn, Federal Class Actions -Jurisdiction and Effect of Judgment, 32 Ill.L.Rev. 555 (1938). Basic principles of *res judicata* (merger and bar or claim preclusion) and collateral estoppel (issue preclusion) apply. A judgment in favor of the plaintiff class extinguishes their claim, which merges into the judgment granting relief. A judgment in favor of the defendant extinguishes the claim, barring a subsequent action on that claim. A judgment in favor of either side is conclusive in a subsequent action between them on any issue actually litigated and determined, if its determination was essential to that judgment.

381 **Cooper v. Federal Reserve Bank of Richmond of Richmond, 467 U.S. 867 (1984)**
*Syllabus*
The Equal Employment Opportunity Commission brought an action in Federal District Court against respondent Federal Reserve Bank, alleging that one of respondent's branches (the Bank) violated § 703(a) of Title VII of the Civil Rights Act of 1964 by engaging in employment discrimination based on race during a specified time period. Subsequently, four of the Bank's employees (the Cooper petitioners) were allowed to intervene as plaintiffs, and they alleged that the Bank's employment practices violated 42 U.S.C. § 1981, as well as Title VII, and that they could adequately represent a class of black employees against whom the Bank had discriminated. The District Court then certified the class pursuant to Federal Rules of Civil Procedure 23(b) (2) and (3), and ordered that notice be given to the class members. Among the recipients of the notice were the Baxter petitioners. At the trial, both the Cooper petitioners and the Baxter petitioners testified, and the District Court held that the Bank had engaged in a pattern and practice of racial discrimination with respect to employees in certain specified pay grades, but not with respect to employees above those grades, and found that the Bank had discriminated against two of the Cooper petitioners, but not against the others. Thereafter, the Baxter petitioners moved to intervene, but the District Court denied the motion on the ground, as to one petitioner, that since she was a member of the class to which relief had been ordered, her rights would be protected in the later relief stage of the proceedings, and, as to the other petitioners, on the ground

*not (…) dispositive of the individual claims the Baxter petitioners have alleged in their separate action".* Palabras más, palabras menos, lo que vino a admitir la Corte fue el principio según el cual la cosa juzgada alcanzaba aún a quienes no habían participa-

---

that they were employed in jobs above the specified grades for which relief would be granted. These latter Baxter petitioners then filed a separate action against the Bank in the District Court, alleging that each of them had been denied a promotion because of their race in violation of 42 U.S.C. § 1981. The District Court denied the Bank's motion to dismiss but certified its order for interlocutory appeal, which was then consolidated with the Bank's pending appeal in the class action. The Court of Appeals reversed on the merits in the class action, holding that there was insufficient evidence to establish a pattern or practice of racial discrimination in the specified grades, and that none of the Cooper petitioners had been discriminated against. The court further held that, under Page 467 U. S. 868 the doctrine of *res judicata,* the judgment in the class action precluded the Baxter petitioners from maintaining their individual claims against the Bank.

*Held:* The Baxter petitioners are not precluded from maintaining their separate action against the Bank. While the Court of Appeals was correct in generally concluding that the Baxter petitioners, as members of the class represented in the class action, were bound by the adverse judgment in that action, the court erred on the preclusive effect it attached to that judgment. The judgment bars the class members from bringing another class action against the Bank alleging a pattern or practice of racial discrimination for the same time period, and precludes the class members in any other litigation with the Bank from relitigating the question whether the Bank engaged in such a pattern or practice of racial discrimination during that same time period. But the judgment is not dispositive of the individual claims of the Baxter petitioners. Assuming that they establish a *prima facie* case of discrimination, the Bank will be required to articulate a legitimate reason for each of the challenged employment decisions, and, if it meets that burden, the ultimate question regarding motivation in the Baxter petitioners' individual cases will be resolved by the District Court. Permitting the Baxter petitioners to bring a separate action will not frustrate the purposes of Rule 23. To deny such permission would be tantamount to requiring that every class member be permitted to intervene to litigate the merits of his individual claim. Moreover, whether the issues framed by the named parties should be expanded to encompass the individual claims of additional class members is a matter that should be decided in the first instance by the District Court. Nothing in Rule 23 requires that the District Court make a finding with respect to each and every matter on which there is testimony in a class action. Rule 23's purpose in providing a mechanism for the expeditious decision of *com mon* questions might be defeated by an attempt to decide a host of individual claims before any common question relating to liability has been resolved adversely to the defendant. Pp. 467 U. S. 874-881.

698 F.2d 633, reversed and remanded.

STEVENS, J., delivered the opinion of the Court, in which BURGER, C.J., and BRENNAN, WHITE, BLACKMUN, REHNQUIST, and O'CONNOR, JJ., joined. MAR-

SHALL, J., concurred in the judgment. POWELL, J., took no part in the decision of the case.

"The Court of Appeals was correct in generally concluding that the Baxter petitioners, as members of the class represented by the intervening plaintiffs in the Cooper litigation, are bound by the adverse judgment in that case. The court erred, however, in the preclusive effect it attached to that prior adjudication. That judgment (1) bars the class members from bringing another class action against the Bank alleging a pattern or practice of discrimination for the relevant time period and (2) precludes the class members in any other litigation with the Bank from relitigating the question whether the Bank engaged in a pattern and practice of discrimination against black employees during the relevant time period. The judgment is not, however, dispositive of the individual claims the Baxter petitioners have alleged in their separate action. Assuming they establish a prima facie case of discrimination under McDonnell Douglas, the Bank will be required to articulate a legitimate reason for each of the challenged decisions, and if it meets that burden, the ultimate questions regarding motivation in their individual cases will be resolved by the District Court. Moreover, the prior adjudication may well prove beneficial to the Bank in the Baxter action: the determination in the Cooper action that the Bank had not engaged in a general pattern or practice of discrimination would be relevant on the issue of pretext. See McDonnell Douglas, 411 U.S. at 411 U. S. 804-805".

do personalmente en el primer pleito, pero que acciones diferentes con pretensiones distintas pueden perfectamente convivir.

El segundo caso es “Wal-mart Stores Inc v. Dukes”, 564 U.S. 338 (2011). Allí, expuesto resumidamente, se discutía si un grupo de 6 mujeres podía representar a una clase integrada por aproximadamente un millón y medio de empleadas y ex empleadas de Wal-mart. En la visión de las actoras, la empresa las discriminaba en violación a lo dispuesto por el Titulo VII de la Civil Rights Act de 1964. En concreto, alegaban que las decisiones tomadas por los gerentes locales respecto de montos de salarios y promociones lo habían sido, sistemática y desproporcionadamente, a favor de varones. La Corte Suprema resolvió revocar la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones para el 9° Circuito que había entendido que las actoras satisfacían la exigencia de *commonality* prevista en la Regla 23(a)(2) -cuestiones de hecho o de derecho compartidas por los miembros de la clase-, y sus pretensiones de pago de remuneraciones atrasadas podían ser certificadas como parte de una clase (b) (2)., Para decidir del modo relatado, la Corte consideró, por un lado, que la pretensión de las actoras vinculadas al pago de remuneraciones atrasadas no podía certificarse en los términos de la Regla 23 (b) (2), toda vez que ese remedio, por su carácter divisible, no era apropiado para la clase en su conjunto[382]. Por el otro lado, señaló que la certificación de la clase no se compadecía con lo dispuesto en la Regla 23 (a) (2) *(“commonality”)*, en tanto no había en juego cuestiones de derecho o de hecho comunes a la clase. Con cita del precedente “Cooper” ya referido, la Corte observó que la acreditación del carácter común de la pretensión necesariamente se superponía con el mérito del planteo de las actoras de que Wal-Mart incurría en prácticas discriminatorias. Para la Corte, el quid de un análisis en términos del Título VII era “la razón, el fundamento de una específica decisión en materia de empleo”, y las actoras buscaban accionar en un único trámite contra “millones” de decisiones relativas a cuestiones de empleo. Según la Corte, sin ningún vínculo que unificara el criterio de los fundamentos invocados para adoptar esas decisiones, resultaba imposible sostener que el examen de todas las pretensiones de los miembros de la clase diera lugar a una respuesta común a la cuestión de la discriminación.

Estos dos pronunciamientos, ilustran sobre la cuestión aquí debatida: la cosa juzgada -y, por lo mismo, la *litis*pendencia en una acción de clase comprende, desde el ángulo subjetivo, a todas las personas comprendidas en la clase. Consecuentemente, para que miembros de la clase puedan litigar separadamente deben mostrar que sus

382 “The key to the (b)(2) class is “the indivisible nature of the injunctive or declaratory remedy warranted—the notion that the conduct is such that it can be enjoined or declared unlawful only as to all of the class members or as to none of them.” (…). In other words, Rule 23(b)(2) applies only when a single injunction or declaratory judgment would provide relief to each member of the class. It does not authorize class certification when each individual class member would be entitled to a different injunction or declaratory judgment against the defendant. Similarly, it does not authorize class certification when each class member would be entitled to an individualized award of monetary damages” 564 U.S. 338 (2011), 20 21.

acciones no fueron dispuestas o están siendo dispuestas en otro pleito, es decir, no están dentro de sus límites objetivos. Agrego que cuando la clase permite separar el reclamo de cada miembro, puede existir la opción de no quedar alcanzado por el litigio (opt-out); mientras que cuando el objeto es indivisible, como ocurre en el caso que nos ocupa, esa posibilidad desaparece. La razón es que no cabe decidir dos veces la misma cuestión, ni aún cuando se la resolviese en igual sentido, puesto que la cosa juzgada es inmutable e irrevisable[383]. En esto rigen las mismas ideas, recogidas desde antiguo en nuestro medio, acerca del *litis*consorcio necesario. El pleito no se puede llevar adelante si no se vincula al proceso a todos los *litis*consortes, quienes, hayan resuelto participar o se pongan en situación de rebeldía, quedan alcanzados por la sentencia.

La decisión de Cámara y la superposición con lo resuelto en ACIJ

8. Primeramente, nadie discute que la Cámara confirmó el rechazo del pedido de acumulación dispuesto por el juez de primera instancia, por entender que este Tribunal, en la resolución de fecha 15/02/11, había tenido por extinguida la controversia. En palabras de los jueces *a quo*, el TSJ "…tuvo `…por extinguida la controversia con [el…] acabado cumplimiento [del acuerdo]" (cf. resolución dictada en el expte. nº 6627/2009, el 15/02/11)" (cf. fs. 30 vuelta).

El argumento no presta apoyo a lo resuelto por dos razones. La primera de ellas, anticipada en el cierre del acápite anterior, es que la cosa juzgada, en supuestos de clase que formula un reclamo indivisible, alcanza a toda la clase, aun a los miembros que no han participado del litigio. De manera tal que, sostener lo que sostuvieron los jueces de la causa, debió desembocar en desestimar el reclamo en todos los aspectos tratados en ACIJ c/GCBA, es decir, en todas sus partes, o separar con toda precisión los que pudieren ser distintos y tramitar el proceso exclusivamente con ese alcance.

Ello no es extraño a las acciones de clase. También está reconocido el efecto de *res judicata* en acciones de clase por la Corte Suprema estadounidense, *in re* Cooper citada en acápite 7 de este voto, al que agrego Hansberry v. Lee. 311 US 32 (1940)[384].

383 Mandatory Class Actions Amy M. Crouch and Aaron K. Kirkland, https://legacy.pli.edu/product_files/Titles/7275/59206_sample3_20150217112250.pdf, al día 5/4/2020.

384 Hansberry v. Lee. 311 US 32 (1940). Básicamente, en el caso se discutían los alcances de la cosa juzgada. Concretamente, los alcances de una sentencia que había tenido por válido un contrato que prohibía vender tierras a personas de color. "Because of the dual and potentially conflicting interests of those who are putative parties to the agreement in compelling or resisting its performance, it is impossible to say, solely because they are parties to it, that any two of them are of the same class. Nor, without more, and with the due regard for the protection of the rights of absent parties which due process exacts, can some be permitted to stand in judgment for all. It is one thing to say that some members of a class may represent other members in a litigation where the sole and common interest of the class in the litigation is either to assert a common right or to challenge an asserted obligation. (…) It is quite another to hold that all those who are free alternatively either to assert rights or to challenge them are of a single class, so that any group merely because it is of the class so constituted,

En el mismo orden de ideas, la ley de ambiente 25.675 limita la estabilidad de la cosa juzgada en materia ambiental cuando hay rechazo y éste obedece a cuestiones probatorias. En caso contrario, la cosa juzgada vale *erga omnes* (art. 33, párr. 2do.). No es difícil advertir cómo el legislador ha buscado resguardar el principio precautorio por esta vía. Pero, lo que interesa es que, en una situación que tiene en común con la presente el objeto indivisible de la prestación demandada, la sentencia que admite la acción vale *erga omnes*.

En igual orientación, el Proyecto de Procesos Colectivos (Ver Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, Proyecto de Procesos Colectivos, Buenos Aires, 2014, Instituto de Derecho Procesal). En lo que aquí importa, el art. 38, inc. b, prevé los alcances de la sentencia dictada en el marco de ese tipo de procesos y los efectos de la cosa juzgada. Al respecto refiere que "[e]n los procesos colectivos con intereses difusos, la sentencia hará cosa juzgada y tendrá efecto para el grupo involucrado en la *litis* ya sea admitida o rechazada, se aplicará a todos los supuestos que en el futuro caigan dentro de la misma pretensión colectiva y se mantenga la situación que dio lugar a la pretensión. En el caso de los derechos individuales homogéneos la sentencia igualmente hará cosa juzgada, sea admitida o rechazada, excepto para quienes se encuentren excluidos del grupo quienes podrán intentar sus pretensiones individualmente. Todo ello sin perjuicio de la responsabilidad que en este caso corresponda al representante adecuado y a sus letrados.// Si la pretensión colectiva fuera acogida, los damnificados podrán solicitar la liquidación y ejecución de la sentencia a título personal, pudiendo optar por promover estos pedidos ante el tribunal del lugar de la afectación.// La cosa juzgada recaída en juicio puede ser invocada por sujetos legitimados que no han intervenido en el proceso, contra quienes hayan sido condenados, pero no puede serle opuesta. //En el nuevo proceso que promuevan los terceros, invocando la sentencia anterior deberán acreditar la relación de causalidad".

Por su parte, el artículo 58 prevé que

"*(Cosa juzgada pasiva).* Cuando se trate de intereses o derechos difusos, la cosa juzgada tendrá eficacia y vinculará a todos los miembros del grupo. Cuando se trate de intereses o derechos individuales homogéneos, la cosa juzgada tendrá eficacia para todos los miembros del grupo en el plano colectivo, pero la sentencia que acoja la demanda, no vinculará a los miembros del grupo, que podrán plantear pretensiones o defensas propias en el proceso de ejecución para dejar sin efecto la eficacia de la decisión en su esfera jurídica individual. Estas pretensiones o defensas no estarán

may be deemed adequately to represent any others of the class in litigating their interests in either alternative. Such a selection of representatives for purposes of litigation, whose substantial interests are not necessarily or even probably the same as those whom they are deemed to represent, does not afford that protection to absent parties which due process requires" 311 US 32, (1940), 45-46.

limitadas por las reglas establecidas para la ejecución de sentencia y permitirán una defensa amplia y completa del interesado".

La segunda razón por la que no se sostiene la denegatoria al pedido que el GCBA formuló de acumulación de ambas causas es que, a partir de una lectura atenta de esa decisión, no es cierto que el TSJ hubiera tenido por extinguida la controversia. El punto 2 del dispositivo dice textualmente "[t]ener por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) articulados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior".

Este lenguaje es claro, sujeta la decisión de los recursos, ergo, no los resuelve.

En definitiva, el Tribunal se limitó a tomar nota del acuerdo arribado por los litigantes ACIJ y GCBA, y asumir que el cumplimiento de ese acuerdo saldaría la materia litigiosa. No se pronunció acerca del remedio que cupiera emitir en caso de que un incumplimiento fuera denunciado. Pero, por sobre todas las cosas, una decisión con el alcance que le atribuye la Cámara a la del Tribunal no daría lugar a que pudieran entablarse nuevas demandas a propósito de una controversia saldada. En ese supuesto, pues, estaríamos ante una decisión pasada en autoridad de cosa juzgada.

9. Dicho esto, asiste razón al GCBA cuando afirma que la decisión apelada repercute sobre quienes no fueron incorporados a esta *litis.*

9.1. Si como parece asumir el tribunal *a quo* y también las partes, las vacantes no alcanzan a satisfacer todos los requerimientos, dar al menos ocasión, sino obligar, según se entienda la sentencia impugnada y sean las circunstancias de la realidad, a que la parte actora en esta causa reciba una plaza por fuera de la normativa que determina la distribución de esas plazas, postergará a la clase de quienes la habrían obtenido en ausencia del mencionado pronunciamiento. Aún si el GCBA dispusiere efectivamente de los medios para solventar estas plazas en establecimientos privados, pronunciamientos individuales generarían una distribución del total de plazas, sumadas las del servicio estatal y las contratadas a establecimientos privados, de un modo no guiado por criterios objetivos de acceso y, con un probable resultado de que difícilmente quepa esperar que el servicio a brindar sea idéntico. Por lo demás, no cabe presumir que la clase de los postergados sea una clase vacía, especialmente en un escenario en que, según menciona el debate, la demanda de plazas ha crecido mucho más de lo que explicaría un crecimiento de la población.

Al respecto, el GCBA señala que "…la demanda de vacantes sobrepasa la disponibilidad con la que cuenta la Administración Local…" y que "…como obligación de carácter progresivo se identifica precisamente la de adoptar medidas para garantizar progresivamente los DESC en la medida de los recursos disponibles y a través de medios apropiados" (cf. fs. 34 vuelta).

En efecto, una sentencia de esta especie podría traer aparejado que dos menores en la misma situación de hecho y cuyas preferencias fueran idénticas fueran a colegios completamente distintos sin alguna razón que justifique el diferente trato uno a un colegio público de jornada simple lejos de su domicilio y otro, en virtud de una sentencia judicial, a un colegio privado jornada completa al lado de su casa, afectando sensiblemente el igual acceso al servicio. Asimismo, podría muy probablemente alterar la observancia de "prioridad" que ordena el art. 25 CCBA, primer párrafo, con arreglo al cual la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos. En ese sentido, sentencias judiciales dictadas en procesos individuales no podrían asegurar una distribución arreglada a criterios uniformes.

9.2. El derecho a la educación puede ser tutelado en un litigio donde contiendan solamente quien persigue recibirla y el Estado obligado. Ello ocurre cuando, por ej., se niega una vacante a quien invoca derecho a ocuparla con base en la normativa que organiza el servicio. Puede ocurrir aun cuando se invoque la inconstitucionalidad de las normas que regulan el servicio, cuando la solución depende de incluir al indebidamente excluido. Pero, cuando el pleito tiene un objeto que soslaya la situación de otro, como ocurre cuando se persigue una distinta distribución de lo que es insuficiente, o aun una ampliación de las plazas, pero, recurriendo a una distribución no sujeta a pautas objetivas legítimas, el debate no puede ser llevado a cabo sin la intervención de esos afectados. Un proceso colectivo cuyo objeto es un reclamo indivisible supera estas dificultades.

En verdad, lo que se discute es la dimensión del servicio y así queda ello demostrado cuando se concluye obligando al Gobierno, lo que supone autorizándolo a contratar prestadores privados del servicio por fuera de toda previsión legislativa, reglamentaria de las características del servicio, o aún de habilitaciones presupuestarias.

En el caso que nos ocupa, es visible que si el *plus* de vacantes se obtiene del sector privado —posibilidad contemplada por la Cámara— por imposibilidad de brindarla por medios estatales, lo cierto es que la igualdad de oportunidades que la CCBA tutela sólo puede lograrse distribuyendo estos bienes, en sí comparables pero distintos, con arreglo a estándares iguales para todos los beneficiarios, sin distinción entre quienes llegaron antes o después de la entrega.

Una vez más, ello muestra que el objeto del pleito es, en realidad, indivisible.

9.3. Varias son las razones que llevan a que la discusión deba tener lugar en el marco de una acción de clase. Sin la conformación del colectivo de posibles afectados, la sentencia arrojaría resultados incompatibles con el orden jurídico, lo que imposibilitaría su cumplimiento. De ese modo, yerra la Cámara cuando afirma que "…los fundamentos jurídicos que justifican el desplazamiento de la jurisdicción por

conexidad (impedir el dictado de sentencias contradictorias y/o favorecer la economía y celeridad procesal al evitar que el nuevo magistrado deba interiorizarse de una cuestión que ya es conocida por otro), no se verifican entre los autos aquí comprometidos" (cf. fs. 30 vuelta).

Lo que esta visión soslaya es que no se trata de conexidad entre ambas causas sino de superposición o *litis*pendencia.

Cabe aquí recordar que los jueces de la CABA no están sujetos al procedimiento formulario romano, sino que tienen la potestad de interpretar las pretensiones de las partes y resolver con arreglo a derecho, investigado e interpretado dentro de lo que posibilita el *iura novit curia.* Esta interpretación incumbe a los jueces de la causa, que tienen amplitud, pero dentro de límites trazados por el orden jurídico y la razón.

Ritualmente, la frase transcripta en el primer párrafo de este acápite 8.3 dice que la posibilidad de sentencias contradictorias no se verifica en la causa, pero, no se hace cargo de la invocación de indivisibilidad del objeto, ni de la representación asignada a la ACIJ por el juez a cargo del juzgado nro. 5, ni, principalmente, de la desigualdad que genera la solución impugnada en el servicio que reciben quienes no son convocados a la *litis.*

En pocas palabras, la resolución de un caso en forma individual, por fuera de la causa donde la prestación indivisible tramita, desemboca en una distribución de plazas que no contempla los estándares fijados para asignar las que brinda el servicio y, por ello, no resguarda la garantía de igualdad en la asignación reconocida en las normas sobre cuya base los jueces de la Cámara dijeron apoyar la condena (cfr. el punto 2.1. de este voto).

9.4. Vale hacer una última consideración respecto de la referencia que hacen los jueces de mérito acerca del impedimento a integrar a los actores al proceso *ACIJ c/GCBA*.

Más allá de que el argumento, ya expuesto, no se hace cargo de que estamos ante derechos colectivos cuyo debate es propio de los procesos colectivos, tampoco analiza la cuestión en los cánones de los procesos cuya materia son derechos individuales. Mientras existe en los procesos de esta última especie impedimento para acumular acciones (constituir *litis*consorcios facultativos) cuando su ejercicio ha generado procesos cuyo trámite ha alcanzado etapas distintas, en cambio, no vale la regla en supuestos de *litis*consorcio necesario. En estos supuestos, lo que no cabe es dictar sentencia sin integrar a todos los miembros.

Aun así, la doctrina se hace cargo de que anular lo obrado es un sacrificio importante, a veces contrario al interés de quien no ha participado del debate por omisión de los concurrentes y del juez mismo. A ese respecto, Berizonce afirma que "…cabe una interpretación flexible del momento último conferido al juez por disponer la inte-

gración de la *litis*, desde que mientras se salvaguarde el contradictorio de las partes el límite temporal marcado por la resolución que dispone la apertura a prueba de la causa, no puede considerarse como tope infranqueable (La doctrina en general admite tan sólo la integración de la *litis* hasta el llamamiento de autos para sentencia en primera instancia, argumentando que de lo contrario de afrontaría el riesgo de proseguir el desarrollo de una actividad procesal inútil en la medida en que ha de impedir, finalmente, un pronunciamiento sobre el mérito de la pretensión (PODETTI, J.R., *Tratado de la tercería*, p. 335). En el mismo sentido: PALACIO, *Derecho Procesal Civil*, vol. III, p. 212. Sin embargo, las mismas razones habilitan para interpretar que la integración puede disponerse oficiosamente en cualquier tiempo del proceso). Si ulteriormente se verifica la omisión de la citación de algunos de los *litis*consortes necesarios, subsiste y opera la potestad judicial para disponerla, en cualquier tiempo, aun con posterioridad al llamamiento de autos para sentencia e inclusive al tiempo de pronunciar sentencia en cualquiera de las instancias (Algunos pronunciamientos aplicaron estrictamente la literalidad de la norma. Así, la invocación teniente a integrar la *litis* o la actividad oficiosa con el objeto de lograrlo debe hacerse antes de dictar la providencia de apertura a prueba, no siendo susceptible de realización una vez pasada esa ocasión. De ahí que corresponde al actor, en su caso, desistir del proceso para encauzarlo por la vía que viere convenirle (C2ª CCom. de La Plata, sala II, causa B-30.426, reg. Int. 353/70, cit. en MORELLO, SOSA y BERIZONCE, ob. cit., vol. II-B, p. 345). En el mismo sentido: CNCiv. sala C, L.L. 1976-A-194; sala E, L.L. 1980-B-23; sala F, L.L.1978-D-47. Sin embargo, en otros fallos se admitió la citación aun con posterioridad a aquel momento, sosteniendo que la referencia legal sólo representa una directiva de orden que no puede considerarse infranqueable (CNCiv., sala F, J.A. 1982-III-116). Incluso, de oficio en la alzada (Capel. De Junin, J.A. 1982-III-247); en contra PALACIO, ob. cit., vol III, p. 214, nota 29 bis). Ello así, por la naturaleza y alcances de la potestad judicial en cuestión, en consecuencia con las finalidades del instituto y el objeto —ya destacado— que se persigue en relación directa con la eficaz prestación de la justicia" (p. 17).

El mismo autor, refiere que "[l]os poderes-deberes que en orden a la dirección y ordenación del proceso incumben a los jueces (art. 34, inc. 5º, CPCCN), son comprensivos de un abanico de posibilidades entre las que se incluye de modo principal la de sanear los actos del proceso (ap. b, norma cit.), principio general que tiene aplicación concreta en el artículo 89 en cuanto impone la verificación oficiosa en los supuestos de *litis*consorcio necesario, de la citación en forma de todos los legitimados sustantivos (Así, la falta de integración de la *litis* y la declaración de nulidad de lo actuado siendo el vicio manifiesto, no constituye tan sólo una facultad del juez sino un deber jurídico (SCJBA, Ac. y Sent. 1985-III-75, entre otros). No le está asignada al juez una mera facultad de carácter potestativo, utilizable o no según su arbitrio, sino que se le atribuye como poder-deber que está constreñido a realizar necesariamente con independencia de la rogación de las partes (DIAZ, C.A., Instituciones del derecho procesal, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1986, vol. 1, ps. 240-243. FENOCHIETTO,

ob. Cit., vol 1, ps. 139-140.), para el logro de los fines públicos del proceso. Se le confiere ese potestamiento para ser actuado en forma activa y no displicente, en cuanto lo demanda el rendimiento (resultado y eficacia) público del servicio de justica empeñado para la justa composición del litigio (MORELLO, SOSA y BERIZONCE, ob. cit., vol. II-A, ps. 561-564)".

En los procesos colectivos, la necesidad de no retrotraer puede ser mayor, y hasta puede ser jurídicamente imposible hacerlo. Cuando la materia del proceso colectivo es un cúmulo de derechos subjetivos homogéneos, la situación es similar a la del *litis*consorcio facultativo. Cabe incorporar al proceso más avanzado, en tanto los incorporados no pretendan retrotraer el debate a una etapa superada. En estos supuestos, es admisible la opción de no incorporarse prevista para quienes no quieren ejercer su derecho o quieren hacerlo (*opting out*) separadamente.

En cambio, cuando la pretensión es indivisible, la opción es impracticable, porque la situación es la de la *litis*pendencia. En última instancia, la sentencia primeramente firme será cosa juzgada para la pretensión. Es ilustrativa, al respecto, la solución del artículo 6 del Proyecto de Procesos Colectivos al que me referí en el punto 8 de este voto.

Dice allí que "[a]l momento de dictar sentencia, si de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y en protección del interés general, el tribunal entiende que la cuestión tiene carácter colectivo, suspenderá su dictado y procederá conforme con el art. 5".

Ese artículo 5, a su vez, reza:

"[c]uando el tribunal advierta que una cuestión planteada por el afectado o por una determinada asociación puede tener alcance colectivo, más allá del sujeto individual o de la asociación presentada, citará a los posibles legitimados [...] y resolverá lo que corresponda…". Ese mismo artículo continúa diciendo que:

"si [el tribunal] tuviera conocimiento de la existencia de diversos procesos individuales tramitados contra el mismo demandado, con el mismo fundamento, notificará al Ministerio Público y, en la medida de lo posible, a otros representantes adecuados, a fin de que propongan una pretensión colectiva, si lo estiman pertinente".

En lo que aquí interesa, Ley General de Ambiente, que trata de una de las pretensiones indivisibles más típicas, permite a quienes quieren incorporarse al debate hacerlo como terceros, sin perjuicio de ejercer por sí las pretensiones divisibles cuando son damnificados directos.[385]

385 **ARTICULO 30.** — Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal; asimismo, quedará legitimado para la acción de recomposición o de indemnización pertinente, la persona directamente damnificada por el hecho dañoso

10. Como corolario de lo expuesto hasta aquí, el presente pleito, y todos aquellos en los que la parte actora pretende que se le asigne una plaza en el sistema de educación inicial deberían haber tramitado como una única acción de clase desde el comienzo. De ese modo, el reparto de los cupos se habría realizado con arreglo a estándares iguales para todos los beneficiarios, sin distinción entre aquellos que obtuvieron una sentencia favorable antes que otros. Asimismo, se debería haber puesto en conocimiento de todos aquellos que hubieran tenido algún interés en el pleito su oportunidad de participar u oponerse a la conformación de la clase.

Aunque dicha omisión tornaría necesario que se anulara de inmediato la sentencia que viene recurrida, con el objeto de no dilatar el proceso en el que se debate el derecho de los menores de edad de acceder a la educación, corresponde, si se encontraran reunidos los requisitos necesarios, que el proceso, de ahora en adelante, tramite como un proceso colectivo.

Aunque con alguna imprecisión, así lo ha solicitado el GCBA cuando, según el relato que hizo la Cámara, "…se [había] agravi[ado] de que el *a-quo* desestim[ara] su pretensión de conexidad con el expediente `Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/GCBA s/Amparo" (expte. 23360/0) en trámite por ante el Juzgado del Fuero Nº 3, Secretaría Nº5. [Al respecto había m]anifest[ado] que el amparo aquí en análisis t[]en[í]a íntima vinculación con dicha causa por tratarse del requerimiento de una vacante escolar inicial". Asimismo, refirió que "…la conexidad se evidencia[ba] porque concurr[ía]n identidad en sus elementos y porque se halla[ba]n vinculadas las circunstancias del mismo con la naturaleza de las cuestiones [que] aquí [se habían] invocad[o], a fin de [que se] evita[ran] el dictado de sentencias contradictorias" (cf. fs. 24 vuelta).

Finalmente, nuevamente según el relato de la Cámara, el GCBA había postulado que si se rechazaba el pedido de acumulación "…se estaría haciendo caso omiso a un amparo colectivo como es el de ACIJ" (cf. fs. 24 vuelta). En ese orden de ideas, refiere que la pretensión de la parte actora estaría alcanzada por el acuerdo al que se arribó en el expediente "ACIJ" que, según postula, habría pasado en autoridad de cosa juzgada colectiva.

El derecho de quien demanda o es demandado individualmente a requerir que su contraparte sea organizada como un colectivo. Atención de una necesidad inmediata.

11. Aunque no esté experimentado en nuestro medio, atender al pedido de una parte, en el caso la demandada, de organizar a la contraria como clase no carece de precedentes en el derecho comparado. Tal el caso de la Regla 23 ya mencionada. En particular, esa Regla 23 prevé la determinación "precisa" de los alcances subjetivos de la cosa juzgada, es decir, el universo de personas que quedarán alcanzadas por

---

acaecido en su jurisdicción.

el sentencia que se adopte, circunstancia que queda determinada con la "certificación de la clase" —"*The Class Certification Decision*", cf. Fed.R.Civ.P 23 (c)—; acto judicial que corresponde a los inicios del debate y exige la verificación de los requisitos que ya mencioné.

El caso que aquí nos ocupa es un ejemplo de lo previsto en los puntos (1) (A) y (B), y (2) de la Regla, pues se trata de una situación en que procesos distintos exponen a soluciones consistentes en estándares incompatibles de conducta para la contraparte de la clase.

En tales condiciones, esa clase demandada puede requerir, como ya lo ha hecho, que la parte actora sea constituida en integrante de una clase. Esa clase, por lo dicho más arriba, está ya constituida en la causa *ACIJ c/GCBA* ya citada.

12. Acerca de la posibilidad de que se constituya a la demandante como clase. el Proyecto de Procesos Colectivos (V. punto 8 y 9 de este voto) refiere en el art. 11 que:

"…el tribunal, de oficio o a pedido de parte, en cualquier caso, ante un reclamo individual o colectivo inferior al número indicado, [se encuentra habilitado para] ent[ender] que corresponde formar un proceso colectivo. En tal supuesto, dará vista al Defensor del Pueblo y al Ministerio Público. Si alguna de estas instituciones se integra al proceso con el fin de que el mismo se desarrolle como un proceso colectivo, o se agregue la cantidad adecuada de sujetos, la petición inicial o el proceso ya iniciado se transformarán en proceso colectivo".

A su turno, al referirse a las notificaciones, el art. 15 prevé quienes quedarán incluidos en la clase y la forma de quedar excluido:

"…El tribunal inmediatamente notificará de la mejor forma posible de acuerdo con las circunstancias a los miembros del grupo, incluyendo la notificación en forma individual, en la misma forma que se notifica a los demandados, a todos los miembros que puedan ser identificados mediante un razonable esfuerzo. c) Contenido de la notificación a los miembros del grupo. La notificación a los miembros del grupo advertirá a cada uno que: 1º) el tribunal lo excluirá del grupo, si el miembro lo solicita siempre que se tratase de derechos individuales homogéneos, 2º) el decisorio, resulte favorable o no, incluirá a todos los miembros que no requieran exclusión, y 3º) cada miembro que no requiera exclusión podrá, si lo desea, intervenir en el juicio mediante

---

Deducida demanda de daño ambiental colectivo por alguno de los titulares señalados, no podrán interponerla los restantes, lo que no obsta a su derecho a intervenir como terceros.
Sin perjuicio de lo indicado precedentemente toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo.
**ARTICULO 33.** — Los dictámenes emitidos por organismos del Estado sobre daño ambiental, agregados al proceso, tendrán la fuerza probatoria de los informes periciales, sin perjuicio del derecho de las partes a su impugnación.
La sentencia hará cosa juzgada y tendrá efecto erga omnes, a excepción de que la acción sea rechazada, aunque sea parcialmente, por cuestiones probatorias.

un abogado, para que controle y lo asista respecto de sus derechos individuales. d) Exclusión del grupo. En la notificación se hará constar que los miembros del grupo tienen la posibilidad de solicitar su exclusión del proceso y de los efectos de éste produzca dentro del plazo de sesenta días hábiles. Los miembros del grupo que no hayan pedido la exclusión serán considerado parte en el proceso. Se informará que, de no ejercer la opción, sus derechos serán defendidos por el representante que resulte designado. La solicitud de exclusión deberá fundarse en una causa relevante y podrá ser denegada por el tribunal. ".

13. La educación, en tanto es la base del desarrollo del ser humano, no puede llegar tardíamente. Debe ser brindada por el Estado, en forma gratuita y debe garantizar la igualdad de oportunidades y no discriminación. Ello aconseja buscar los medios adecuados para dar la más inmediata respuesta a la necesidad de que el tratamiento judicial responda a la indivisibilidad del objeto de la *litis*.

Como ya se dijo, este pleito tiene un objeto indivisible, que, al tiempo en que la acción fue articulada, ya venía tratado en el proceso promovido por ACIJ.

En ese escenario, repito, el GCBA demandado tiene derecho a que la parte oponente se constituya como clase y, en consecuencia, a litigar en un único proceso. Por una parte, porque es un derecho propio de la acción de clase cuyo fundamento, ciertamente, es atender al derecho de defensa y garantizar un pronunciamiento fundado en la ley. Por otra parte, porque se trata de una situación en que procesos distintos exponen a soluciones consistentes en estándares incompatibles de conducta para el GCBA y susceptibles de afectar a quienes no están representados en el proceso, así como ha mediado renuencia a litigar en el marco de la clase, a excepción de ACIJ que lo ha requerido expresamente.

13.1. Los miembros de la clase no pueden optar por ejercer ese derecho colectivo en procesos distintos, puesto que el objeto por indivisible no admite más que uno. Mientras puedan hacer peticiones útiles a su interés jurídico, los miembros de la clase pueden participar en el proceso en que primeramente se hubiera tenido la clase por configurada. No permitirlo supondría privarlos de su derecho a acceder a la justicia en defensa de ese derecho colectivo. No cabe retrotraer el proceso en que primeramente se hubiera tenido la clase por configurada, pues hacerlo sería en perjuicio de la clase y aun de los miembros que se incorporasen tardíamente. En el proceso instado por ACIJ aún pueden formularse peticiones a propósito del acuerdo presentado en la audiencia del 15 de febrero de 2011.

Conclusión

14. Por todo lo expuesto: A) no cabe retrotraer el proceso para aquellos que lo han avanzado más; B) no admitir a los nuevos actores que han interpuesto demandas por fuera del caso "ACIJ" perjudicaría su derecho de defensa; y, por último C) retrotraer el proceso podría llevar a que los actores sean escuchados pero, al mismo tiempo,

postergaría la solución para ellos mismos, por lo que les quedaría la posibilidad de invocar aquellos aspectos significativos no propuestos por el representante cuyo proceso esté más avanzado.

15. En consecuencia, los actores deberán ser admitidos al proceso que tramita como *ACIJ c/GCBA* ya citado, y participar en él, según la representación que allí se resuelva. Ello será así, en tanto ese proceso continúe y tenga normal término.

De este modo, se suspende el trámite de este proceso a las resultas de lo que ocurra en el colectivo instado por ACIJ.

Por ello, voto por i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ I; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 52/59) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada, en punto a cuestiones infra-constitucionales.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 52/59).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 13 de junio de 2018, actuación n° 11660899/2018; y *rechazar* la demanda de amparo promovida por N. B. H.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe .Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LARGUÍA, ALFREDO MIGUEL Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15984/18; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - INTERESES - CÓMPUTO DE INTERESES - ANATOCISMO - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - VIGENCIA DE LA LEY - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja (fs. 54/60) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 52/53 vuelta).

2. La cuestión se suscita en el marco de una demanda promovida por Alfredo Miguel Larguía —Jefe de División “Neonatología” del Hospital Materno Infantil “Ramón Sarda”, dependiente del Ministerio de Salud del GCBA— contra su empleador para que abonara y liquidara un suplemento salarial (fs. 2/9).

Esta pretensión fue acogida en primera instancia mediante sentencia consentida por el GCBA (conforme fs. 14/17). Allí la jueza de grado dispuso que: “considerando que el actor se ha desempeñado como Jefe de División Neonatología en el Hospital Materno Infantil ‘Ramón Sardá’ y que el Decreto N° 2.154/89 ha declarado a la neonatología como especialidad crítica, corresponde establecer y reconocer al accionante que el suplemento objeto de la *litis* debió haber integrado su retribución” (fs. 16 vuelta). Así, condenó al GCBA al pago retroactivo del “Suplemento Especial por Actividad Crítica” desde los cinco años anteriores a la fecha de interposición de la demanda hasta enero de 2014, fecha en que efectivamente el actor dejó de prestar funciones por estar en condiciones de acceder al beneficio jubilatorio./ Respecto de los intereses, los mismos se devengarán desde que cada suma resultare exigible (5º día hábil del mes subsiguiente, aplicándose el criterio empleado en el acuerdo plenario de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario, en autos “Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneraciones)”, del 31/5/2013.

3. Al practicar la liquidación (fs. 19/21 vuelta) que la jueza de grado rechazó (fs. 160 y vuelta del expediente principal), la parte actora sumó a los importes debidos los intereses que aquéllos habían devengado hasta la fecha de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial y al resultado le aplicó intereses desde entonces. Ello, con apoyo en el artículo 770 inciso b) del CCyCN.

4. La parte actora apeló la resolución (fs. 66/67 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría y remitiéndose a los fundamentos vertidos en el dictamen fiscal de fs. 25/27 vuelta— hizo lugar al recurso de apelación de la parte actora y revocó el pronunciamiento de grado (fs. 28/29 vuelta, actuación n° 10953245/2017).

5. Contra esa resolución el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/38 vuelta), el que una vez contestado por su contraria (fs. 68/70 vuelta), fue denegado por la alzada por no plantearse un caso constitucional ni configurarse un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 52/53 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA y revocar la sentencia recurrida (fs. 83/85).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma y debe ser admitida.

Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, también lo es que lo decidido desvirtúa el alcance de la decisión de fondo concediendo, al aprobar la liquidación practicada por la parte actora, la capitalización de intereses a la fecha de la demanda. Ello resulta equiparable a una decisión definitiva porque pone fin a la discusión, causándole al recurrente un gravamen de imposible reparación ulterior (conf. doctrina de Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros).

En esta inteligencia, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

El GCBA, como se expondrá a continuación, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad del demandado.

2. La Sala III de la Cámara CAyT —por mayoría y remitiéndose a los fundamentos vertidos en el dictamen fiscal— hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de primera instancia. En este sentido, sostuvo que: i) que tratándose de una causa en trámite, correspondía analizar la cuestión relativa al cálculo de los intereses a la luz del artículo 770 del CCyCN, y no de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 623 del derogado Código Civil, en virtud del principio de aplicación inmediata previsto en el artículo 7 del CCyCN; y ii) que, de acuerdo a la jurisprudencia que citó, resultaba aplicable al caso lo establecido en el inciso b) del artículo 770 del CCyCN por lo que procedía la capitalización de intereses postulada por la parte actora.

3. A diferencia de lo estipulado por el artículo 623 del derogado Código Civil, el artículo 770 del CCyCN establece, a través del inciso b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir “no se deben intereses de los intereses”. Dicha excepción procede cuando “la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”.

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inciso b) del artículo 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de

la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inciso b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como “no remunerativos”, hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa “Eiben” (conf. fs. 16 vuelta/17), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la demanda, como presupone el inciso b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó la jueza de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala III de fs. 28/29 vuelta (actuación n° 109532451/2017) y, en consecuencia, confirmar —por los argumentos antes apuntados— la decisión de la jueza de primera instancia de fs. 23/23 vuelta. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Comparto los argumentos de mi colega Inés M. Weinberg vertidos en el punto 1 de su voto, donde considera que el recurso de inconstitucionalidad se ha dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, en cuanto pone fin a la discusión respecto al cálculo de intereses efectuado por la parte actora, cuestión que ya no podrá ser reeditada. Asimismo, el recurso del GCBA logra articular un caso constitucional al sostener que la sentencia de la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente ni se apoya en las circunstancias de la causa, situación que habilita su revisión en esta instancia extraordinaria.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La sentencia firme recaída en autos condenó al GCBA a pagar al actor el retroactivo del “Suplemento Especial por Actividad Crítica” por un plazo que abarca desde los cinco años anteriores a la fecha de interposición de la demanda y hasta enero de 2014 en que el accionante dejó de prestar funciones. A este importe debían

agregarse los intereses desde que cada suma resultara exigible, aplicándose el criterio empleado en el plenario “Eiben”.

b) La parte actora practicó liquidación de la siguiente manera:

i) Estableció el monto del suplemento para cada mes del período comprendido entre mayo de 2009 hasta enero de 2014 inclusive, y calculó el interés correspondiente a cada mes en base al promedio de tasas establecido en el plenario “Eiben”, entre el día 5 del mes siguiente y el 31 de julio de 2015.

ii) Al total de capital conformado por la suma de los suplementos mensuales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015 y calculó intereses sobre la suma total así conformada (“capitalizada”) entre el 1 de agosto de 2015 y el 17 de agosto de 2016, fecha en que se habría realizado la liquidación. La actora justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en lo dispuesto en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. El GCBA presentó una impugnación oponiéndose a la capitalización de intereses y practicó otra liquidación. La jueza de primera instancia aprobó la liquidación realizada por el accionado aduciendo que el nacimiento de la relación jurídica a la que se refiere este pleito se configuró al momento de iniciarse la demanda, y por tanto, no puede ser juzgada con arreglo a la nueva ley sin darle efecto retroactivo, lo cual se encuentra prohibido por las disposiciones del artículo 7º del CCyC, debiendo analizarse la cuestión a la luz del CC vigente a la fecha de inicio de la demanda.

Apelada la decisión por la parte actora y conferida la vista pertinente, el Fiscal ante la Cámara señaló en su dictamen que la jurisprudencia ha interpretado que en las causas en trámite corresponde calcular los intereses a la luz del artículo 770 del CCyC, en virtud del principio de aplicación inmediata que emerge del artículo 7 de dicho cuerpo normativo; y que aun cuando la fecha de notificación de la demanda sea anterior a la vigencia de ese dispositivo legal, los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, que tampoco estaba extinguida —en el caso— al momento del dictado de la sentencia. Por lo tanto, concluyó que la norma que habilita el anatocismo se puede aplicar a los intereses devengados desde el 1 de agosto de 2015.

La Sala III de la Cámara de Apelaciones, por mayoría, compartió los fundamentos del Fiscal, a los que se remitió y, en consecuencia, hizo lugar al recurso de apelación y revocó la resolución de grado.

Contra esa decisión el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las

normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso. La Cámara lo denegó, lo que dio lugar a la queja en trato.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En este contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si la parte actora aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por el actor.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la

demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Por todo lo señalado, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala III de fs. 28/29 vuelta (actuación n° 109532451/2017) y, en consecuencia, confirmar la decisión de la jueza de primera instancia de fs. 23/23 vuelta. Costas al actor vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que la sentencia de la sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 25/29 vta. es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una cuestión no tratada en la sentencia definitiva y produce al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires un perjuicio de difícil reparación posterior.

Asimismo, adhiero a los considerandos 5.1, 5.2 y 5.3 —que comparto en lo sustancial— y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA, puesto que la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el artículo 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Cabe rechazar el recurso de queja que, oportunamente, interpusiera el GCBA (fs. 54/60).

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. La Sala III del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en que "… los agravios de[l] GCBA remiten a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional (art. 770 del CCyCN), sin explicar de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas…" (fs. 52 vuelta).

Los magistrados descartaron también la tacha de arbitrariedad del pronunciamiento recurrido.

4. Las razones apuntadas por la Cámara no han sido suficientemente rebatidas en el recurso directo. En efecto, los dichos de la parte recurrente carecen de una exposición que los justifique o respalde, en tanto no son más que una reiteración de argumentos vertidos en presentaciones anteriores que ya fueron sopesados y descartados por la alzada. Por ese motivo, no constituyen una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 33 de la ley n° 402.

En estas condiciones, el escrito en análisis exhibe generalidad; sin llegar a articular caso constitucional alguno.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida por el GCBA.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 22/12/2017, actuación n° 10953245/2017 y, en consecuencia *confirmar* la resolución del Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 12 de fecha 14/11/2016, obrante a fs. 160 y vuelta del expediente principal.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DANERI PEÑALOZA, LILIANA DEL ROSARIO C/ GCBA Y OTROS S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 16455/19; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 11/19 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitan en el contexto de la ejecución de la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo promovida por la señora Liliana del Rosario Daneri Peñaloza, y ordenó al GCBA y al IVC que arbitraran los medios tendientes a proveer a la amparista, mientras persistiera su situación de emergencia habitacional y vulnerabilidad social, una ubicación habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada. En caso de que dicha solución consistiera en una prestación económica, ésta debería satisfacer íntegramente las condiciones necesarias para acceder a una vivienda digna (fs. 54/68 vuelta).

Dicho pronunciamiento fue confirmado por la Cámara, que indicó que la parte actora tiene derecho a que se le brinde alojamiento —de acuerdo con la jurisprudencia de este TSJ en *KMP c/ GCBA s/ amparo—.* En consecuencia, ordenó al GCBA que presentase ante el Juzgado de primera instancia, en el plazo perentorio que la magistrada de grado determine, una solución para atender al derecho a la vivienda de la actora que reuniera las condiciones adecuadas a su situación de vulnerabilidad social (fs. 70/74).

Mediante la sentencia de este TSJ de fecha 30/03/2016 dictada en el expte. n° 12684/15 se rechazó la queja del GCBA contra el auto denegatorio del recurso de

inconstitucionalidad que había sido articulado contra la sentencia de la Cámara. La resolución del TSJ no fue recurrida por el Gobierno y la condena indicada devino firme.

3. En dicho marco, la jueza de grado intimó al GCBA a que presentara una propuesta habitacional en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de resolver conforme a la propuesta que efectuara la actora (fs. 75 y vuelta). Luego de analizar diversas propuestas presentadas por ambas partes y la celebración de una audiencia, la jueza ordenó al demandado readecuar el monto del subsidio hasta alcanzar la suma de $ 21.000 pesos mensuales a fin de abonar el canon locativo del Bauen Suite Hotel, bajo a percibimiento de ejecución forzada (fs. 209/212). Contra dicha decisión, el GCBA interpuso un recurso de apelación, que fue declarado desierto. Ante el incumplimiento del GCBA, la jueza hizo efectivo el apercibimiento y trabó embargo hasta cubrir dicho monto (fs. 214/214 vuelta). Luego, a raíz de una presentación de la actora en la que denunció el aumento del canon locativo, amplió el embargo a la suma de $25.000 sobre los fondos existentes en las cuentas del GCBA; citó de venta al demandado (conf. art. 404 CCAyT); y lo intimó a readecuar el monto del subsidio a favor de la actora a la suma de $25.000 mensuales, a fin de abonar el referido canon locativo, en el término de 5 días y bajo apercibimiento de imponer astreintes a la Ministra de Desarrollo Social del GCBA por la suma de $1000 diarios (fs. 215 y vuelta).

4. Contra esta última resolución, el GCBA presentó recurso de apelación (fs. 119/122), que fue rechazado por la Sala I de la Cámara (fs. 126/127 vuelta). Para resolver de esta forma, sostuvo que las medidas adoptadas por la jueza de grado fueron tendientes al cumplimiento de la sentencia y se ajustaron a lo ordenado en ella; y que el GCBA no había invocado y menos aún probado que hubiera cesado la situación de vulnerabilidad de la actora.

5. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA sostuvo que la resolución era equiparable a definitiva por causarle un perjuicio irreversible, que prescindía de las constancias de la causa y de la ley aplicable, y que configuraba un supuesto de gravedad institucional. Asimismo, cuestionó la imposición de costas (fs. 157/167).

El recurso fue contestado por la parte actora (fs. 226/244), y la Sala I lo denegó por considerar que la resolución recurrida no era una sentencia definitiva, y que el recurrente no había planteado un caso constitucional. También desestimó los agravios relativos a la gravedad institucional y a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 154/156).

6. Contra esta resolución, el GCBA interpuso el recurso de queja referido en el punto 1 de este relato.

A fs. 247/248 vuelta el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo.

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja presentada por el GCBA pues la decisión que pretende que sea revocada no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley n° 402, sino una posterior dictada en la etapa de ejecución, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada por no lograr conmover la sentencia de la Cámara que denegó su recurso de inconstitucionalidad y traer un caso constitucional que corresponda a este Tribunal resolver —conf. art. 113, inc. 3 CCABA—.

2. Los agravios —tal como han sido planteados—, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostuvo que el pronunciamiento impugnado —por el cual confirmó la sentencia de primera instancia que había intimado al GCBA a readecuar el monto del subsidio a favor de la actora a la suma de veinticinco mil pesos ($25.000)— no cumplía con el requisito establecido por el art. 26 de la ley 402 por cuanto tratándose de la apelación de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia, lo resuelto no reunía la condición de definitivo y la recurrente no había demostrado que lo resuelto se hubiera apartado de la sentencia de fondo; a la vez que tampoco se verificaba la concurrencia de un caso constitucional toda vez que los agravios se dirigían a cuestionar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba y normativa infraconstitucional. Asimismo, descartó un supuesto de arbitrariedad de sentencia y de gravedad institucional.

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

3. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

4. Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la demandada.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, pues si bien ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada (art. 32, ley n° 402), la recurrente no logra rebatir lo expuesto por la Cámara en cuanto a que la sentencia impugnada no es una definitiva ni resulta equiparable a tal.

Ello, porque la decisión, que en último término pretende cuestionar, no reúne las condiciones de sentencia definitiva (art. 26 de la ley nº 402), sino que es una posterior —toda vez que ha sido dictada durante la etapa de ejecución de sentencia— y el demandado no demuestra que lo resuelto se haya apartado de la sentencia de fondo.

2. Cabe recordar que la señora Liliana del Rosario Daneri Peñaloza inició la acción de amparo en el año 2013, en nombre propio, con la edad de 68 años y con el objeto de hacer valer el derecho a una vivienda adecuada, dada su discapacidad motriz y su situación de vulnerabilidad (fs. 30/50). El 12/05/2015 la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Tributario condenó al GCBA a presentar una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas a su situación de vulnerabilidad (conf. art. 25, Ley 4036).

3. En el marco de la ejecución de sentencia, la pretensión de la actora se circunscribió al cambio de lugar de residencia y a obtener mediante la percepción del subsidio habitacional el monto necesario para abonar alguna de las alternativas de alojamiento que propuso (ver fs. 109/113vta.). Cumplido el trámite respectivo, el 07/09/18 la jueza de la instancia de grado ordenó al GCBA readecuar el monto del subsidio habitacional otorgado a la señora Liliana del Rosario Daneri Peñaloza hasta alcanzar la suma de pesos veintiún mil ($21.000) mensuales a fin de abonar el canon locativo del Bauen Suite Hotel, *"hasta tanto la demandada arrime una propuesta superadora, es decir que contemple todas las necesidades de la actora y sea más económica"* (fs. 209/212). Contra esta resolución el GCBA presentó recurso de apelación, el que fue declarado

desierto (fs. 213). Más tarde, al denunciar la actora el incremento del canon locativo, ordenó al GCBA la cobertura del monto ajustado.

4. La resolución por la cual se dispuso la ampliación del embargo (de $21.000 a $25.000), no puede ser equiparada a definitiva, pues el recurrente no ha logrado demostrar que lo resuelto le produzca un agravio de imposible o insuficiente reparación posterior que justifique la apertura de la instancia extraordinaria, desde el momento en que se encuentra latente la posibilidad de presentar una propuesta más económica que reúna las condiciones adecuadas a la situación de vulnerabilidad de la amparista, conforme se resolvió en la instancia de grado.

Por otra parte, el demandado no ha logrado acreditar que la decisión por la cual se ordenó la actualización del monto del embargo sea arbitraria, como tampoco que haya cesado el estado de vulnerabilidad de la actora para desvincularlo de la obligación estatal de asistencia.

5. Por último, no se advierte en el presente caso la alegada gravedad institucional que pueda sortear el requisito de sentencia definitiva que habilite la apertura de la vía recursiva intentada (conf. doctrina de Fallos 329:2532 y 333:1023, entre otros). Ello así toda vez que la cuestión debatida no trasciende el interés de las partes en el marco de este proceso, no afecta el interés de la comunidad; ni compromete la buena marcha de las instituciones.

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja de fs. 11/19 vuelta.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley nº 2145). Sin embargo, debe ser rechazado, pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ —toda vez que ha sido dictada durante la etapa de ejecución de sentencia—, y el recurrente no desarrolló ningún agravio tendiente a demostrar su equiparación a un pronunciamiento definitivo.

2. Tiene dicho este TSJ que, por regla general, las decisiones dictadas en la etapa de ejecución de sentencia no constituyen un pronunciamiento definitivo, y sólo podrían equipararse a uno de tal naturaleza, excepcionalmente, cuando existiera un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que constituyeran un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentara un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta [conf. lo decidido en el voto mayoritario de “KERO s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: KERO c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. nº 14332/17, sentencia del 27/12/2017; y en “Roldán, José Roberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Roldán, José Roberto c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expte. n° 15961/18, sentencia del 08/07/2020, entre otros].

3. Al denegar su recurso de inconstitucionalidad, la Cámara sostuvo: "… tratándose de la apelación de una decisión adoptada en la etapa de ejecución de sentencia, lo resuelto no reúne la condición de definitivo" (fs. 154 vuelta), y "… si bien el TSJ ha dicho que cabe realizar una excepción cuando se dicten medidas judiciales que impliquen un ostensible apartamiento de lo resuelto por ella o generen un gravamen irreparable […] no se configura uno de los supuestos de excepción reseñados" (fs. 155).

Contra estos fundamentos, el GCBA no desarrolló en ningún pasaje de su queja algún agravio tendiente a rebatirlos. Sólo afirmó, genéricamente: "… se impugnó una sentencia definitiva…" (fs. 12 vuelta) y "… lo decidido agravia de modo irreparable el interés público comprometido en la vigencia de la legalidad…" (fs. 15). Estas alegaciones son insuficientes para refutar los argumentos de la Cámara.

4. Por lo demás, de la lectura de la queja, se advierte que el GCBA parece discutir la sentencia de fondo, y no la misma resolución contra la cual interpuso su recurso de inconstitucionalidad, que esta queja pretende sostener. De manera que los agravios expresados en su recurso directo son equívocos y no se corresponden con las constancias de la causa.

5. Finalmente, la invocación de garantías constitucionales y de arbitrariedad no suple la ausencia de sentencia definitiva (conf. CSJN, Fallos 310:1486; 314:657; entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja de fs. 11/19 vuelta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que interpusiera el GCBA debe ser rechazada toda vez que no cumple con la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

En efecto, la lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones de la Ciudad se dirigen contra lo resuelto en el pronunciamiento de fondo, ya firme, en lugar de vincularse con la decisión interlocutoria que —en la etapa de ejecución de sentencia—ordenó readecuar el monto del subsidio habitacional otorgado a la actora. En otras palabras, los planteos del Gobierno exhiben un evidente desenfoque respecto de las constancias de la causa.

2. Como lo tengo dicho, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ORGANIZACIÓN SANTA VICTORIA SA C/ GCBA S/ EXPROPIACIÓN INVERSA. RETROCESIÓN"

Expte. SACAyT nº 13977/16; 16-12-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - HONORARIOS DEL ABOGADO - ABOGADO PATROCINANTE - BASE REGULATORIA - MONTO MÍNIMO**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

La Dra. Verónica Eva Sciglitano se presenta en calidad de apoderada de la Dra. Grisela Alejandra García Ortiz y solicita que se proceda a regular los honorarios de su representada por su actuación ante este Tribunal Superior (fs. 1993 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La Dra. Verónica Eva Sciglitano, en su presentación de fs. 1993 y vuelta, solicita la regulación de honorarios de la Dra. Grisela García Ortiz, letrada patrocinante del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), por la actividad profesional que le cupo en esta instancia. Acredita la representación invocada con las copias de poder obrante a fs. 1974/1987 y fs. 1988/1990, de las que surge que la abogada García Ortiz confirió poder especial judicial irrevocable a la Dra. Verónica Eva Sciglitano, a efectos de perseguir el cobro de los honorarios regulados en los

procesos judiciales en los que la Ciudad se hubiera presentado por parte y se hubiera condenado a la contraria en costas, en los términos del art. 1° de la ley n° 1218.

2. Como consecuencia de ello, corresponde regular los honorarios de la Dra. García Ortiz, en su carácter de letrada patrocinante de la apoderada del GCBA, por la interposición de los recursos de inconstitucionalidad y de la queja (fs. 1157/1173 vuelta y fs. 1394/1406).

3. Cabe tener presente que —por mayoría— el Tribunal resolvió hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de fs. 1147/1154 y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que habían intervenido en autos, se emitiera un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo allí dispuesto (fs. 1460/1466 vuelta).

También es pertinente señalar que, por mayoría, este Tribunal reguló los honorarios de la abogada Elsa Dora Palmieri, por su actuación como apoderada del GCBA en esta instancia, y no los de la abogada García Ortiz, en su carácter de letrada patrocinante ante este Tribunal (fs. 1969/1971).

4. El artículo 30 de la ley n° 5134 establece que: “Por las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia. //Si la sentencia recurrida fuera revocada o modificada, el tribunal de alzada deberá adecuar de oficio las regulaciones por los trabajos de primera instancia, teniendo en cuenta el nuevo resultado del pleito y regulará seguidamente los honorarios que correspondan por las tareas cumplidas en la alzada. //Si la sentencia recurrida fuera revocada en todas sus partes en favor del apelante, el honorario de su letrado se fijará en el cuarenta por ciento (40%) de los correspondientes a primera instancia”.

En el caso, corresponde aplicar el último párrafo del citado artículo 30, desde que el Tribunal hizo lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA con costas, resolviendo, como quedó expuesto, el recurso a su favor.

5. Ahora bien, los honorarios regulados a la representación letrada del GCBA, en conjunto, por la labor desarrollada en primera instancia fueron finalmente establecidos por la alzada en la suma de ($30.765, cf. fs. 1487 vuelta, base regulatoria que coincide con la utilizada a fs. 1969/1971, punto 4 del voto conjunto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano). Dado que ese importe remunera tanto el patrocinio letrado como la representación del GCBA, en la primera instancia debe considerarse sólo dos tercios de esa cifra —veinte mil quinientos diez ($20.510), cf. el artículo 15 de la ley nº 5134 cuyo texto, en lo que aquí interesa, dice que “[l]os honorarios de los procuradores se fijarán en un cincuenta por ciento de los

que por esta ley corresponda fijar a los abogados patrocinantes”— para, a partir de allí, estimar el 40% correspondiente a esta instancia.

Por tanto, correspondería regular a la abogada García Ortiz, por su actuación como letrada patrocinante del GCBA por las tareas desarrolladas ante este Tribunal, la suma de ocho mil doscientos cuatro pesos ($8.204), esto es, el 40% de lo regulado en primera instancia.

6. Pero en tanto el importe al que se arribara en el punto que antecede resulta inferior al piso de regulación que por la interposición del recurso de inconstitucionalidad y queja prevé el primer párrafo del artículo 31 de la ley nº 5134, corresponde regular los honorarios de la letrada patrocinante del GCBA, Dra. García Ortiz, por la labor desarrollada en esta instancia en la suma de ciento seis mil seiscientos pesos ($106.600) —equivalente a 25 UMA (cf. Resolución de Presidencia nº 686/2020 del Consejo de la Magistratura). A este monto deberá adicionarse el IVA, si correspondiera.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Concordamos con las juezas preopinantes en que, conforme lo que sostuviéramos en la sentencia de fs. 1969/1971, corresponde regular los honorarios de la abogada Grisela Alejandra García Ortíz en el mínimo establecido en el artículo 31 de la ley nº 5.134, ésto es 25 UMAs, equivalentes a la suma de $106.600 (ciento seis mil seiscientos pesos) (cfr. artículo 1º de la resolución Pres. CM nº 686/2020), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. En mérito a los trabajos desarrollados, estimo apropiado regular los honorarios de la Dra. García Ortiz por su actuación como patrocinante del GCBA ante esta instancia (en la interposición de los recursos de inconstitucionalidad y queja) en un 40% (cf. último párrafo del art. 30 de la ley n° 5134) a liquidar sobre la suma que resulte de adicionarle al monto de la liquidación firme de la regulación por la actuación que le cupo ante primera instancia, intereses a la tasa establecida por el artículo 53 de la ley n° 5134, hasta el momento en que sea aprobada la liquidación.

Ello, conforme la doctrina de mi voto *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sarmiento, Fernando Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, expediente n° 15203/18, sentencia del 7 de octubre de 2020.

2. Sin embargo, si la suma que resultare establecida conforme el cálculo del punto 1 de este voto fuera igual o menor a 25 UMAS medidas a su valor a la misma fecha en que fuere aprobada la liquidación (cf. art. 31 de la ley 5134), corresponderá el pago de ese mínimo legal. A las sumas reguladas deberá adicionarse el IVA, de corresponder.

3. El pago de los honorarios deberá efectuarse dentro del término de los diez (10) días de la aprobación firme de la liquidación. En caso de mora, deberán adicionarse los intereses moratorios (art. 53 de la ley n° 5134) desde la fecha de la mora hasta el efectivo pago de la deuda.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios de la abogada Grisela Alejandra García Ortiz, por su actuación como letrada patrocinante del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en esta instancia, en la suma de ciento seis mil seiscientos pesos ($106.600), más el IVA, si correspondiere.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COLESNIK, PAOLA VALERIA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 15912/18; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - LIQUIDACIÓN - INTERESES - CÓMPUTO DE INTERESES - ANATOCISMO - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - VIGENCIA DE LA LEY - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también,

GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/59 vuelta).

2. En el caso, Paola Valeria Colesnik, Anabella Gamboa, Adriana Goldenberg, María de las Nieves Irastorza, Valeria Rosa Leiva y José David Gelmetti promovieron demanda contra el GCBA a efectos de que se les liquidara y abonara el suplemento especial por actividad crítica correspondiente a las tareas que desarrollaran en el sector de terapia intensiva de diferentes hospitales dependientes del GCBA y las sumas de dinero por diferencias salariales, más intereses (fs. 4/15 vuelta). El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al GCBA a que liquide y abone a las actoras el suplemento por actividad crítica, y las diferencias salariales que en virtud de la incorporación de dicho suplemento se deriven. En cuanto a las diferencias salariales, dispuso que sólo debían hacerse efectivas las devengadas con posterioridad a julio de 2010 o fecha de designación de los actores en los cargos —si resultare posterior—. Con relación a la tasa de interés aplicable a las sumas adeudadas, fijó la determinada en el acuerdo plenario de la Cámara del fuero en la causa “Eiben”, sentencia del 31 de mayo de 2013 (fs. 23/28).

3. En cuanto aquí interesa destacar, la parte actora practicó liquidación (fs. 30/35). Con apoyo en el art. 770 inc. b del Código Civil y Comercial sumó a los importes debidos los intereses que habían devengado hasta la fecha de su entrada en vigencia y calcularon intereses sobre ese monto. El GCBA impugnó la liquidación (fs. 36 y vuelta) y la parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 63/64).

A su turno, el juez de primera instancia admitió la impugnación efectuada por el GCBA respecto de la aplicación de capitalización de intereses, rechazó la liquidación practicada por la actora y ordenó presentar una nueva liquidación (fs. 263/264 vuelta del expediente principal).

4. La parte actora apeló la resolución (fs. 65/66 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de grado (ver fs. 38/39 vuelta, actuación n° 11026614/2018, y el dictamen fiscal de fs. 78/80, a cuyos fundamentos se remitió la mayoría).

5. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 40/48 vuelta, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a fs. 67/69 vuelta.

La Sala III lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. También rechazó el agravio relativo a la arbitrariedad de la sentencia (fs. 50/51 vuelta). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia

recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara del fuero para que por intermedio de una nueva Sala se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 98/105).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma y debe ser admitida.

Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En esta inteligencia, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

2. Para admitir la impugnación efectuada por el GCBA y rechazar la liquidación practicada por las accionantes, el juez de primera instancia sostuvo que, por un lado, en el caso, el período que se liquidaba correspondía a diferencias salariales generadas previamente a la vigencia del CCyCN y, por lo tanto, "… la capitalización prevista en el art. 770 inc. b) pretendida por la parte actora, resulta improcedente" (fs. 37 vuelta). Por otro lado, rechazó la liquidación practicada por la actora por incluir períodos que no habían sido cuestionados por los actores y, en este aspecto, ordenó practicar una nueva liquidación de conformidad con la sentencia de fondo y lo allí decidido.

La Sala III de la Cámara CAyT —por mayoría y remitiéndose a los fundamentos vertidos en el dictamen fiscal— hizo lugar al recurso de apelación deducido por las actoras y revocó el pronunciamiento de primera instancia (fs. 38/39 vuelta). En este sentido, sostuvo que: i) que tratándose de una causa en trámite, correspondía analizar la cuestión relativa al cálculo de los intereses a la luz del artículo 770 del CCyCN, en virtud del principio de aplicación inmediata previsto en el artículo 7 del CCyCN; y ii) que, de acuerdo a la jurisprudencia que citó, resultaba aplicable al caso lo establecido en el inciso b) del artículo 770 del CCyCN por lo que procedía la capitalización de intereses postulada por la parte actora.

3. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir “no se deben intereses de los intereses”. Dicha excepción procede cuando “la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”.

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como “no remunerativos”, hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa “Eiben” (conf. fs. 27 vuelta/28), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala III de fs. 38/39 vuelta (actuación nº 11026614/2018) y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 37 y vuelta. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma y debe ser admitida. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de

un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En esta inteligencia, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros). En ese entendimiento, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

2. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La sentencia firme recaída en autos condenó al GCBA a liquidar y abonar a los actores el suplemento por actividad crítica y las diferencias salariales devengadas con posterioridad a julio de 2010 o fecha de designación en los cargos —si resultare posterior—, teniendo en consideración las sumas percibidas por este concepto en cumplimiento de la medida cautelar dictada en este proceso (el 24 de agosto de 2012). A este importe debían agregarse los intereses establecidos en el plenario “Eiben” desde el nacimiento de las diferencias salariales y hasta el efectivo pago.

b) La actora practicó liquidación de la siguiente manera:

i) Estableció el monto del suplemento para cada mes del período comprendido entre el 19-07-2010, 01-08-2010, 02-08-10, 01-09-2010, 13-06-2011 y 18-01-2012 para los coactores Irastorza, Colesnik, Goldenberg, Gamboa, Leiva y Gelmetti, respectivamente, todos hasta noviembre de 2012 inclusive —en que el GCBA empezó a liquidar el suplemento en razón de la cautelar— (capital), y calculó el interés correspondiente a cada mes en base al promedio de tasas establecido en el plenario “Eiben”, entre el día 5 del mes siguiente y el 31 de julio de 2015.

ii) Al total de capital conformado por la suma de los suplementos mensuales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015 y calculó intereses sobre la suma total así conformada (“capitalizada”) entre el 1 de agosto de 2015 y el 17 de agosto de 2016, fecha en que se habría realizado la liquidación. La actora justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en lo dispuesto en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

3. El demandado observó la liquidación oponiéndose a la capitalización de intereses y el juez de primera instancia —en lo que aquí importa— admitió la impugnación aduciendo que el período liquidado comprende sumas generadas en su totalidad con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC, con lo cual su aplicación —y por ende la capitalización prevista en el artículo 770 inciso b) pretendida por la actora—

resulta improcedente ya que implicaría una interpretación retroactiva de la norma, expresamente vedada.

Apelada la decisión y conferida la vista pertinente, el Fiscal ante la Cámara señaló en su dictamen que la jurisprudencia ha interpretado que en las causas en trámite corresponde calcular los intereses a la luz del artículo 770 del CCyC, en virtud del principio de aplicación inmediata que emerge del artículo 7 de dicho cuerpo normativo; y que aun cuando la fecha de notificación de la demanda sea anterior a la vigencia de ese dispositivo legal, los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, que tampoco estaba extinguida —en el caso— al momento del dictado de la sentencia. Por lo tanto, la norma que habilita el anatocismo se puede aplicar a los intereses por las obligaciones de origen legal, devengados desde el 1 de agosto de 2015.

La Sala III de la Cámara de Apelaciones, por mayoría, compartió los fundamentos del Fiscal, a los que se remitió y, en consecuencia, hizo lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y revocó la resolución de grado.

Contra esa decisión el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso. La Cámara lo denegó, lo que dio lugar a la queja en trato.

4. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) Practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

5. En este contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si la parte actora aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación de fs. 30/35.

5.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por los actores.

5.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

5.3. A más abundamiento, la parte demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se ha llevado a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

6. Por todo lo señalado, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de la Sala III de fs. 38/39 vuelta (actuación n° 11026614/2018) y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia de fs. 37 y vuelta. Costas a la parte actora vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Inés M. Weinberg y Marcela De Langhe en que la sentencia de la sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 38/39 vta. es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una

cuestión no tratada en la sentencia definitiva y produce al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires un perjuicio de difícil reparación posterior.

Asimismo, adhiero a los considerandos 5.1, 5.2 y 5.3 —que comparto en lo sustancial— y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Cabe rechazar el recurso de queja que, oportunamente, interpusiera el GCBA (fs. 54/59 vuelta).

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. La Sala III del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en que "… los agravios de[l] GCBA remiten a la interpretación asignada a normativa infraconstitucional (art. 770 del CCyCN), sin explicar de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas…" (fs. 51).

Agregaron que la sentencia no revestía el carácter de definitiva. Por último, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el GCBA.

4. Las razones apuntadas por la Cámara no han sido suficientemente rebatidas en el recurso directo. En efecto, los dichos de la parte recurrente carecen de una exposición que los justifique o respalde y no constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. Por ejemplo, no resuelve de manera clara cuáles son los agravios de imposible reparación ulterior sobrevinientes al auto denegatorio.

En estas condiciones, el escrito en análisis exhibe generalidad; sin llegar a articular caso constitucional alguno.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida por el GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja del GCBA, puesto que la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 2/2/2018, actuación n° 11026614/2018 y, en consecuencia, *confirmar* la resolución Juzgado de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 13 de fecha 21/11/2016, obrante a fs. 263/264 vuelta del expediente principal.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "NAPOLI, LIDIA NÉLIDA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NAPOLI, LIDIA NÉLIDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 13067/16; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las

quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Lidia Nélida Napoli, Sara Ruth Fleiszer, Mónica Isabel Torneiro, Estela Zulma Ceriani, Norma Mabel Grande, Juan Carlos Maucor, Ángela Affori y Liliana Norma Silberman, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 10 de junio de 2015 y *disponer*

que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "BALO, MARÍA SOLEDAD Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BALO, MARÍA SOLEDAD Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTIA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 13114/16; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los

actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Soledad Balo, Ana María Castro, Lidia Eloísa Samos, Elsa Graciela González, Marta Lidia González, Paula Andrea Asquini, Carolina Vázquez y Lucila Vázquez, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 15 de octubre de 2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# “RAPACINI, DANIEL HORACIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ RAPACINI, DANIEL HORACIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

Expte. SACAyT nº 13653/16; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Daniel Horacio Rapacini, Gabriela Leone, José Antonio Huincaman, Delia Beatriz Carbajal y Silvia Susana Maximino, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 16 de marzo de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "POLERO, MARTA GLADYS Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ POLERO, MARTA GLADYS Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICA (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 12990/15; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* a la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Marta Gladys Polero, Domingo Jorge Disteffano, Juan Carlos Vidable, Jacqueline de las Mercedes Cruz Mancilla, Ana Rosa Pojasnyk y Adriana Crespin, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 17/07/2015 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo a lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN YAUYO JURADO, LIDA CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO-OTROS"

Expte. SACAyT nº 18352/20-2; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - ACCIÓN DE AMPARO - RECHAZO DE LA RECONVENCIÓN - TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (actuación n° 15900166/2020).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Lidia Yauyo Jurado —que se desempeña como enfermera franquera en el área de terapia intensiva neonatal del hospital Santojanni— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— califica como insalubre a la tarea que realiza (ps. 123/163 de la actuación n° 15900166/2020, la que se citará en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (ps. 29/72, particularmente ps. 49).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (ps. 74/75).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de ps. 77/93, cuyo traslado fue contestado por la parte actora a ps. 95/105.

El juez de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni equiparable (ps. 111/114). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (actuación n° 15986232/2020).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración.

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la parte actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "N.N. -POL. DE LA CABA S/ ROBO, PRIVACIÓN ILEGÍTIMA DE LA LIBERTAD, APREMIOS ILEGALES, ABUSO DE AUTORIDAD Y VIOLACIÓN DE DEB. DE FUNC. PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAPCyF nº 18219/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - APREMIOS ILEGALES - ABUSO DE AUTORIDAD - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia de los hechos presuntamente ocurridos el 18 de septiembre de 2018, a raíz de un procedimiento desarrollado por personal de la Policía de la Ciudad, dirigido a prevenir y hacer cesar la venta informal en la vía pública.

Entre otros episodios, los denunciantes relataron que un grupo de manifestantes habrían sido víctimas de distintos tipos de agresiones, físicas y verbales, por parte

de las fuerzas de seguridad, durante el procedimiento, y que a otro grupo le habrían sido sustraídas algunas pertenencias.

Los presentantes entendieron que los sucesos denunciados podían encuadrar en los delitos de abuso de funciones, vejaciones y apremios ilegales (art. 144 *bis*, incs. 1, 2 y 3, CP), torturas (art. 144, *ter*, CP), abuso de autoridad (art. 248, CP) y robo (art. 164, CP).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 resolvió declinar su competencia a favor de la justicia local. En el sentido propiciado por la fiscalía nacional, tuvo en consideración que los hechos que habrían perjudicado al primer grupo podrían ser encuadrados en las figuras de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) y apremios ilegales (art. 144 *bis*, inc. 2°, CP) y que el juzgamiento de esos delitos había sido transferido a la justicia de esta Ciudad (ps. 300/303).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 no aceptó la competencia porque, su juicio, el tribunal nacional resolvió "sin explicitar de manera acabada los motivos por los cuales descartó varios de los ilícitos mencionados expresamente en la denuncia y en la querella posteriormente constituida". En particular, sostuvo que "se han denunciado ilícitos que excederían la calificación mencionada por la Magistrada Nacional, entre ellos el delito de robo" y que esa imputación "no ha sido descartada" (ps. 305/312).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (CSJN, *Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (ps. 313/316).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, tuvo en consideración que los fiscales intervinientes en el caso habían coincidido en que algunos de los hechos debían ser encuadrados en los delitos de amenazas simples, apremios ilegales y abuso de autoridad (arts. 149 *bis*, 144 *bis*, inc. 2, y 248, CP), "todos los cuales resultan de competencia local".

Además, explicó que el acusador público tiene la facultad de "[determinar] el objeto de la pesquisa" y que, si "una nueva evaluación de los elementos o circunstancias existentes o de aquellos que se incorporen […] [autoriza] a modificar el objeto procesal" y "llevara luego a afirmar la posible configuración de un delito cuya competencia no hubiera sido transferida", ello no implicaría un obstáculo para la radicación de la causa ante los tribunales locales, en razón de la doctrina emanada del precedente "Giordano" (expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019), de este Tribunal (ps. 327/332).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, antes reseñados, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, por los fundamentos dados por el Fiscal General Adjunto en su dictamen (ps. 327/332).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Considerando que los hechos respecto de los cuales la investigación efectivamente ha avanzado encuadran en conductas penales para las cuales resulta competente la justicia penal, contravencional y de faltas y que las diferentes conductas imputadas forman parte de un conjunto de hechos relacionados entre sí y que habrían ocurrido en un único contexto, aparece sin duda conveniente para brindar un mejor servicio de administración de justicia, que sea un único tribunal el que conozca en la totalidad de la causa.

En virtud de lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "GÓMEZ, EUGENIO DANIEL Y OTROS S/ 104 - ABUSO DE ARMAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17737/19; 16-12-2020.

### CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - ABUSO DE ARMAS - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de abuso de armas (art. 104, segundo párrafo, CP), cuya competencia al iniciarse estas actuaciones ya había sido traspasada y efectivamente asumida por la justicia local, determina la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto del juzgamiento de las conductas aquí involucradas, a saber, por un lado, el presunto abuso de armas y, por el otro lado, las presuntas lesiones, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional de Menores n° 7 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 21 de septiembre de 2018, oportunidad en la cual cuatro jóvenes circulaban en dos motocicletas y, al cruzarse con un grupo de personas, los dos que iban sentados en sendos vehículos, detrás de quienes los conducían, extrajeron armas de fuego y efectuaron disparos hacia donde se encontraba un grupo de personas, pero "apuntándole al piso", y uno de esos disparos impactó en la pierna derecha del Sr. Richard Davis López Cardozo, lesionándolo (fs. 56 vuelta).

3. El Juzgado Nacional de Menores n° 7 declinó su competencia para continuar interviniendo en el caso porque, a su juicio, los hechos debían ser encuadrados en el delito de abuso de armas (art. 104, CP) y, en consecuencia, ordenó su remisión a la justicia local (fs. 58/59).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 no aceptó la competencia atribuida porque "se encuentran medidas de prueba pendientes de realización, sin que haya existido hasta el momento una investigación suficiente que permita individualizar correctamente el hecho que se investiga […] y, especialmente, la gravedad de las lesiones que habría sufrido el Sr. López Cardozo" (fs. 68 vuelta/70).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 81/82).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, "si bien en la actualidad la transferencia de competencia para la investigación y juzgamiento de los delitos aquí involucrados se encuentra definitivamente concretada, la cláusula transitoria del Anexo de la Ley Nacional n° 26.702 establece claramente que '[l]as causas que […] se hallen pendientes ante los Juzgados Nacionales al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias, serán terminadas y fenecidas ante los mismos tribunales", de manera tal que el caso debía continuar tramitando ante la justicia nacional (fs. 88/89).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de abuso de armas (art. 104, segundo párrafo, CP), cuya competencia al iniciarse estas actuaciones ya había sido traspasada y efectivamente asumida por la justicia local, determina la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional de Menores n° 7.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto del juzgamiento de las conductas aquí involucradas, a saber, por un lado, el presunto abuso de armas y, por el otro lado, las presuntas lesiones, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 3, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional de Menores n° 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ LESIONES CULPOSAS (ART.94 - 1º PÁRRAFO) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17001/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - DENUNCIA - INICIO DE LAS ACTUACIONES - CONVENIO DE**

**TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Según la descripción efectuada por la fiscalía nacional, la investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 5 de junio de 2017, oportunidad en la cual, mientras Virginia Ocantos paseaba a su perro por una plaza de esta Ciudad, este fue atacado por otro. Al intentar separarlos, la nombrada fue mordida por el animal atacante, "lo que le provocó una herida en la rodilla". Los hechos fueron provisoriamente encuadrados en el art. 56, CC, que sanciona, en lo que aquí interesa, a quien "omite los recaudos de cuidado respecto de un animal que se encuentra a su cargo, con peligro para terceros" (fs. 16).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 declinó su competencia en favor de la justicia local porque coincidió con el fiscal en que los hechos debían ser encuadrados en el art. 56, CC (fs. 17).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 consideró que "no es posible inferir de las constancias de autos que solo se hayan omitido los recaudos de cuidado de un animal con peligro para terceros, toda vez que este peligro dejó de ser potencial en el caso de marras al constatarse la lesión cierta en la persona de Ocantos", razón por la cual concluyó que "los hechos narrados encontrarían adecuación típica en el delito previsto en el art. 94 del CP" (fs. 23/24) En razón de ello, no aceptó la competencia.

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 30/31 y 34/37).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "resulta de la investigación que quien tenía la custodia de la mascota no tomó los recaudos suficientes para evitar que esta cause un daño a otro animal o a su dueño" y, "[c]omo consecuencia de ello, no solo se causó un peligro a terceros, sino que ese peligro dejó de ser potencial al producirse una lesión cierta". Además sostuvo que, "[s]i bien el tipo penal previsto por el art. 94 del Código Penal actualmente se encuentra comprendido dentro de la competencia local […], lo cierto es que la denuncia del hecho ocurrió con

anterioridad a la asunción de este delito en este ámbito, razón por la que debe darse intervención al fuero Nacional" (fs. 40/41).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General a cargo (fs. 50/41), a cuyos términos remito en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por un lado, el juez nacional entiende que la conducta denunciada encuadraría en la contravención que prevé el art. 56 CC, cuya competencia es de exclusivo resorte de la justicia de la Ciudad. Por su parte, el juez local considera que la conducta denunciada encuadraría en las lesiones del art. 94 del CP, por lo demás, transferidas a la órbita de la Ciudad.

En estas condiciones, no cabe sino radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS: "VILLAMIL, JAVIER ESTEBAN S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO" S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16752/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 27 de abril de 2018 en la que se atribuye al Sr. Javier Villamil el haber desobedecido una orden de restricción de contacto en relación a su expareja (fs. 3).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 declaró su incompetencia en razón de la conexidad subjetiva que existiría con una causa en trámite

ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 por diversos hechos con idénticos imputado y víctima, relativos también a la misma conflictiva (fs. 136/139).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por entender que las reglas de conexidad no se aplicaban a expedientes de distintos fueros. Por ello, devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 147/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que con fecha 2 de agosto de 2019 la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 dispuso librar orden de paradero respecto de Javier Esteban Villamil, que no ha dado de momento resultado positivo, siendo que las actuaciones se encuentran reservadas en su archivo (ps. 329/335).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 329/335 (Cfr. Punto 5 de los “Resulta”), no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "RICHINI, DIEGO OMAR S/ INFR. ART.(S). 184 INC.5, DAÑOS (AGRAVADO POR EL OBJETO) - CP (P/L 2303) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17744/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - RESISTENCIA A LA AUTORIDAD - LESIONES - JUZGAMIENTO CONJUNTO - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 (ex Tribunal Oral en lo Criminal nº 2) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía nacional, el caso tiene por objeto los hechos presuntamente ocurridos el 12 de octubre de 2013, oportunidad en la cual, en las inmediaciones del estadio de fútbol del Club Atlético General Lamadrid, algunos simpatizantes e integrantes de sus órganos directivos —entre los que se hallaban Diego Omar Richini, Carlos Israel Iankelevich, Marcelo Osvaldo Iankelevich y Lucas Darío Ranieri— habrían protagonizado un enfrentamiento con los oficiales de policía que se encontraban realizando tareas de prevención en el marco de un encuentro que, en esa fecha, el mencionado equipo disputaría con otro. En particular, el accionar policial habría sido resistido violentamente por esas personas y, además, habrían resultado dañado un cuatriciclo de propiedad de la fuerza de seguridad y lesionados varios de los agentes intervinientes (fs. 1 y vuelta).

Los hechos fueron encuadrados, provisoriamente, en los delitos de "lesiones leves reiteradas en concurso real con resistencia a la autoridad, ambas agravadas por ser perpetradas en ocasión de un espectáculo deportivo y en las inmediaciones del lugar y, a su vez, en concurso real con daño agravado (arts. 89 y 237 del Código Penal de la Nación en función de los […] arts. 1, 2 y 6 de la Ley 24.192 y arts. 55 y 184, inc. 5 del mismo ordenamiento)" (fs. 1 vuelta).

3. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 declinó su competencia y, para ello, se remitió a los argumentos que la fiscalía esgrimió para fundar esa pretensión (fs. 6/9). Centralmente, la fiscalía había considerado que la justicia de esta Ciudad

era competente para el juzgamiento del delito de daños y que, si bien no había sido perfeccionado el traspaso de las restantes figuras, ellas integraban el último convenio de transferencia pendiente de ratificación. Además, había advertido que la conexión existente entre los diversos hechos justificaba su juzgamiento conjunto y que la figura más grave era el daño agravado, de competencia local, de manera tal que el caso debía ser remitido a los tribunales de esta Ciudad (fs. 1/3).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 no aceptó la competencia porque, según afirmó, el convenio mencionado por el tribunal nacional todavía no podía considerarse operativo y, a la vez, "las presentes actuaciones se remiten a un hecho ocurrido el 12 de octubre de 2013, el cual se encuentra elevado a juicio" y que, entonces, "en razón del estadio procesal", era conveniente que el proceso permaneciese en trámite ante la justicia nacional (fs. 16 y vuelta).

5. El tribunal nacional mantuvo su posición y elevó el caso a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), lo remitió a este Tribunal (fs. 21/26).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el caso debía continuar tramitando ante la justicia nacional, pues "si bien en la actualidad la transferencia de la competencia para la investigación y juzgamiento de los delitos aquí involucrados se encuentra definitivamente concretada, la cláusula transitoria del Anexo de la Ley Nacional n° 26.702 establece que '[l]as causas que […] se hallen pendientes ante los Juzgados Nacionales al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias, serán terminadas y fenecidas ante los mismos tribunales" (fs. 34/35).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Compartimos la solución propuesta por la Fiscalía General en cuanto a que el trámite del caso debe continuar ante el fuero nacional.

En efecto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos nacionales y a la estrecha vinculación de los hechos investigados, corresponde mantener la radicación de las actuaciones en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2, el cual previno en el conflicto y era el competente para entender respecto de aquellos hechos que la fiscalía subsumió en las figuras de resistencia a la autoridad y lesiones al tiempo de iniciarse el proceso (arts. 89 y 237, CP, cf. cláusula transitoria de la ley n° 26.702).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal

(ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones dadas por el Fiscal general Adjunto, a las que me remito, corresponde mantener la radicación de la causa en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 que, por lo demás, será competente aún si la imputación virase a delitos ya transferidos (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General Adjunto, a cuyos términos por razones de brevedad y economía procesal remito, corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 respecto de la totalidad de los hechos involucrados en las presentes actuaciones. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS JIMENEZ, EZEQUIEL EDUARDO S/ 292 1º PÁRR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO Y PRIVADO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17531/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO - PROVINCIA DE BUENOS AIRES - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, "se investiga si Ezequiel Eduardo Jiménez […] exhibió el día 29 de abril de 2019 a las 18:45 horas, aproximadamente, en la intersección de la Avda. Antártida Argentina y Avda. Gendarmería Nacional de esta Ciudad, al oficial Matías Ezequiel Parrinello, una licencia de conducir, presuntamente apócrifa" y perteneciente a "la Localidad de Florencio Varela, Provincia de Buenos Aires" (fs. 2/3).

3. Si bien el juzgado de grado no accedió a la solicitud de la fiscalía local tendiente a la declinación de su competencia (fs. 5/6), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas hizo lugar al recurso interpuesto por la fiscalía (fs. 7/8 vuelta) y declaró la incompetencia de la justicia de esta Ciudad. Para resolver de ese modo, los jueces que conformaron la mayoría sostuvieron centralmente que, dado que el documento no era uno "emitido o cuya competencia para [emitirlo] sea

de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires", entonces no se trataba de un caso cuyo juzgamiento hubiera sido transferido a la justicia local (fs. 9/13 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, dado que se trataba de un supuesto de "uso, conforme el tipo penal del artículo 296 del Código Penal", que habría ocurrido "dentro del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires", correspondía que la causa quedara radicada "en esa jurisdicción local" (fs. 14/15).

5. El juzgado local mantuvo la posición expresada por la Cámara y, en consecuencia, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 16 y vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "toda vez que el uso del documento falso tuvo lugar en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, asiste razón a la justicia Nacional en que corresponde que el hecho sea investigado por la Justicia local bajo la figura del art. 296 del Código Penal" (fs. 20).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del caso, se certificó por Secretaría y se tomó conocimiento de que el imputado —junto a su defensa— y la fiscalía sometieron a consideración del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 un acuerdo de suspensión del proceso a prueba "cuyo análisis se encuentra supeditado a lo que resuelva el Tribunal […] en el marco del incidente de competencia que allí tramita" (ps. 46/52).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta sustancialmente análoga a las resueltas por el Tribunal *in re* "Incidente de competencia en autos Gatti, Patricio Ignacio s/ falsificación de documentos públicos s/ conflicto de competencia I", expte. nº 16729/19, resolución del 9/9/2020 e "Incidente de competencia en autos Sarabia, Rodrigo Alejandro s/ falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I", expte. nº 17383/19, resolución del 16/9/20.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en los precedentes citados.

En atención a lo expuesto entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes discuten a propósito de la competencia para juzgar una presunta falsificación de documentos. No discuten, en cambio, que dichos documentos presuntamente apócrifos habrían sido expedidos por la Provincia de Buenos Aires,

y que, a su turno, habrían sido usados dentro del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45 (cfr. el punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702), que tendrá competencia para pronunciarse, aun cuando la causa evolucionase hasta revelar una figura cuyo juzgamiento hubiese sido transferido a la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45 porque únicamente ha sido transferido a la justicia local el juzgamiento del delito involucrado —una presunta falsificación de documentos— siempre que se trate de instrumentos “emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires” (punto tercero del convenio de transferencia anexo a la ley n° 26.702) y, en este proceso, aquellos aparentaban ser expedidos por autoridades de la localidad de Florencio Varela, provincia de Buenos Aires (fs. 2/3). Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde asignar competencia para intervenir en este caso al Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

El tercer Convenio de transferencia de competencias de la justicia nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ratificado por las leyes 26.702 y 5.935) dispone en el punto tercero de su anexo, respecto de los delitos contra la fe pública, que serán juzgados por la justicia local las siguientes figuras: a) Falsificación de sellos, timbres y marcas (arts. 288, 289 inc 1, 290 y 291, CP; y b) Falsificación de documentos (arts. 292 al 298, Código Penal). A su vez sujeta dicho traspaso a los casos en que “se

trate de instrumentos emitidos, o cuya competencia para emitirlos sea de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires".

El suceso investigado en autos consiste en la entrega por parte del Sr. Jimenez a la autoridad de policial de un registro de conducir apócrifo, presuntamente expedido en la localidad de Florencia Varela, Provincia de Buenos Aires. El hecho fue encuadrado en el art. 296 en función del art. 292 segundo párrafo del CP.

Ahora bien, a la luz de la doctrina desarrollada por la CSJN sobre la materia, en los casos en los que se desconoce cuál fue la jurisdicción en la que se confeccionó el instrumento falso, debe estarse al sitio en el que fueron utilizados (Fallos 305:49, 325:777; 326:1585 y 329:3932, 334:468, FISCAL s/P/INF. ART. 33 INC. A LEY 17671 C. 980. XLII. COM09/10/2007, entre otros); y no existen dudas acerca de que el registro de conducir fue exhibido en la Ciudad de Buenos Aires.

Sin embargo, ello no basta para establecer cuál es el órgano competente para intervenir en el supuesto de autos, atento a que ambas jurisdicciones –nacional y local– se ciñen al mismo ámbito territorial.

Por ello, corresponde acudir a las disposiciones del citado Convenio en cuanto prevé que la justicia local será competente respecto de los delitos antes mencionados siempre que se trate de instrumentos emitidos por la Ciudad o cuando ésta tenga competencia para emitirlos.

En ese orden de ideas, si bien puede afirmarse que el registro de conducir no ha sido emitido por la Ciudad, lo cierto es que se trata de un documento respecto del cual la Ciudad cuenta con facultades para expedir (ley 2148, BOCBA Nº 2615 del 30/01/2007) así como también con potestades para controlar que quienes circulen por el ejido de la Ciudad cuenten con el instrumento que dé cuenta de su aptitud para conducir. Por lo tanto, el caso queda abarcado por la segunda condición establecida en el punto tercero del aludido Convenio.

La interpretación propiciada se alinea con el principio de "buena fe federal" al que alude la Corte en el fallo "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto los estados –nacional y local– deben evitar el abuso en el ejercicio de sus respectivas competencias y tender a las soluciones que mejor armonicen con sus disposiciones; y tiene en miras alcanzar la plena autonomía de la Ciudad en materia jurisdiccional, objetivo del Tercer Convenio.

Por todo lo expuesto y de conformidad con mi voto en el precedente "Farías, José Luis s/ 292 1° párr., falsificación de documento público y privado s/ conflicto de competencia I", Expte. nº 17373/19, del 30 de septiembre del 2020, corresponde que continúe interviniendo el juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS GONZÁLEZ GARCÍA, BLADIMIR Y OTROS S/ 94 BIS - LESIONES POR CONDUCCIÓN IMPRUDENTE Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17717/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - DELITO TRANSFERIDO - LESIONES CULPOSAS - VIGENCIA DE LA LEY - INICIO DE LAS ACTUACIONES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia formulada el 26 de junio de 2019, con relación a los hechos presuntamente ocurridos el 23 de diciembre de 2017, oportunidad en la cual, mientras cruzaba la calle con su hijo en brazos, habría sido embestida por un vehículo conducido por Bladimir González García. La denunciante agregó que, a raíz de ello, sufrió lesiones, fue asistida en un hospital y estuvo tres meses en reposo (fs. 6 y fs. 19/20vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 38 declaró la incompetencia de dicho tribunal porque el hecho "encuadraría en la figura legal prevista en el artículo 94 *bis* (en función del 90) del Código Penal de la Nación (lesiones culposas graves ocasionadas por la conducción imprudente, negligente o antirreglamentaria de un vehículo con motor)" y el juzgamiento de esa figura legal había sido transferido a la justicia de esta Ciudad (fs. 24/25).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16 resolvió no aceptar la competencia porque, si bien no controvirtió la calificación dada a los hechos, entendió que "al momento en que habrían acaecido las lesiones —23 de diciembre de 2017—" no se encontraba "implementada en el orden local" la transferencia de la competencia por ese delito, razón por la cual, a su juicio, debía continuar actuando la justicia nacional (fs. 31/32).

5. El juez nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 34/36 y fs. 39).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "a la fecha de iniciarse el caso, el delito por el cual se declaran incompetentes para entender ambos Magistrados ya había sido transferido a la órbita de la Justicia local y, si bien al momento de cometerse el presunto ilícito correspondía que interviniese la Justicia Nacional, lo cierto es que con anterioridad al traspaso de esa figura delictiva no se encontraba ningún caso pendiente ante ese fuero que ameritara su intervención (según cláusula transitoria de la Ley Nacional N° 26.702). Por lo tanto, el fuero de la Ciudad es el que deberá continuar con la investigación [...]" (fs. 43/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, que se ajustan a la doctrina del Tribunal (TSJ, exptes. nº 16838/19 "San Luis", rta.: 04/03/2020; "Gamal", rta.: 14/05/2020; nº 17249/19 y "Cisneros", rta.: 01/07/2020, entre otros), corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del mencionado Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente; *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente y 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de mis colegas Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de la conducta aquí denunciada, coincido con el Sr. Fiscal General Adjunto en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 16.

Por lo demás, una vez radicadas, la justicia local tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 38.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ QUEBRANTAMIENTO DE INHABILITACIÓN JUDICIAL S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16990/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - VIOLACIÓN DE SELLOS - INICIO DE LAS ACTUACIONES - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia de la justicia nacional para investigar los hechos que podrían ser encuadrados en el delito de violación de sellos, ya que si bien el art. 254 del Código Penal integra el conjunto de delitos transferidos a la órbita de la Ciudad, la denuncia habría tenido lugar con anterioridad al 1° de marzo de 2018, fecha a partir de la cual la justicia local asumió la competencia para investigar ese tipo penal. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen fiscal. Voto al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24588 respecto del juzgamiento de las conductas aquí involucradas, que podrían ser encuadradas en el delito de violación de sellos, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, sentencia del 25/10/2019). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

### FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso comenzó con la denuncia formulada por el damnificado el 18 de enero de 2017, oportunidad en la cual, de acuerdo con la descripción efectuada por el fiscal nacional, se presentó como "apoderado y administrador" de un establecimiento comercial que se encontraba "clausurado y vacío en su interior", con una faja de clausura colocada, y manifestó que el 30 de diciembre de 2016 recibió un llamado telefónico "de parte de personal de la inmobiliaria que tiene el comercio para alquilar, en el que le avisaron que no estaba más dicha faja". Agregó que luego constató dicha circunstancia y también notó que la puerta, "oxidada y […] de fácil apertura", "tenía dañada su parte baja, desconociendo quién o quiénes pudieron haber sido [los] autores" (fs. 19).

La fiscalía nacional sostuvo que esos hechos debían ser encuadrados en los delitos de daños y en la contravención de violación de clausura (arts. 183, CP y 76, CC) y, entonces, solicitó la declinación de competencia en favor de la justicia de esta Ciudad (fs. 20).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 declinó su competencia y, para ello, afirmó que la fiscalía nacional había propiciado esa decisión y considerado que "el ilícito investigado en autos resulta constitutivo de violación de sellos" y sostuvo que, entonces, dado que "estas actuaciones fueron remitidas […] con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 26.357", correspondía remitir el caso a la justicia local (fs. 21/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 no aceptó la competencia porque entendió que, a diferencia de lo sugerido por el fiscal local (fs. 23), "mal puede hablarse de una violación de clausura si se repara en que no hay elemento alguno que indique que el inmueble haya sido abierto o que alguna persona ingresara al mismo" y, con relación al delito de daños, consideró que la declinación fue prematura. Afirmó, finalmente, que los hechos podían ser encuadrados en el delito de violación de sellos y que, dado que esa figura no fue transferida a la órbita local, correspondía que el caso permaneciese en trámite ante la justicia nacional (fs. 24/25 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 26/vuelta y fs. 29/32).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debía permanecer en trámite ante la justicia nacional, ya que, "si bien el art. 254 integra el conjunto de delitos transferidos a la órbita de la ciudad, lo cierto es que [...] la denuncia

[habría] tenido lugar con anterioridad al 1° de marzo de 2018, fecha a partir de la cual la Justicia Local asumió la competencia para investigar ese tipo penal" (fs. 35/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 55 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Conforme lo expuesto en el voto de los jueces De Langhe, Otamendi y Weinberg, al que adhiero, resulta competente para seguir interviniendo en las actuaciones que motivaron el presente incidente, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto del juzgamiento de las conductas aquí involucradas, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 55 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN (ALIAS EL CHUKY) S/ INF. ART. 149 BIS CP S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17697/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra los ocupantes del inmueble en donde viven los damnificados por reiteradas amenazas en su contra. En la investigación fueron individualizados episodios de fechas 11 y 27 de octubre de 2017 (fs. 18/19).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que la conducta denunciada configuraría el delito de amenazas coactivas (art. 149 *ter*, inc. b, CP) (fs. 23).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 25).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 8 de enero de 2020, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 35 archivó las actuaciones en los términos del art. 199 inc. d) del CPPCABA (ps. 75/78).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 75/78 (punto 5 de las "Resulta") no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 14.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.
*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS REYNOSO, GASTÓN ALEJANDRO Y OTROS SOBRE 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR"

Expte. SAPCyF nº 5783/20-1; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, el caso tiene por objeto investigar distintos sucesos atribuidos por la denunciante a su expareja, Diego Ariel Reynoso, y los hermanos de este. En particular, la damnificada explicó que había denunciado al imputado con anterioridad, por hechos de violencia, y que, en consecuencia, aquel fue excluido del hogar que compartían. Relató que, a raíz de ello, “Reynoso comenzó a intimidarla y amenazarla mediante personas en común, con intención de que la denunciante abandone la vivienda y retire la denuncia que había radicado contra él”. Entre otros ejemplos de estas situaciones, refirió que su hermano y una amiga recibieron, respectivamente, mensajes en los que se les indicaba “que ella tenía que retirar la denuncia” o que “se iba a quedar en la calle” y “se iba a ir de su casa por las buenas o por las malas” (ps. 5/6).

Durante la investigación, la fiscalía confirmó la existencia del caso n° 49199/2017, acumulado con el n° 77617/2019, en trámite ante al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59, iniciado por distintos hechos de violencia presuntamente cometidos por Reynoso contra la aquí denunciante, en el que el imputado había sido procesado con prisión preventiva (v. ps. 7 y 104).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia en favor de la justicia nacional. Para ello, tuvo en cuenta que los hechos debían ser calificados como amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP) y que “existiendo un proceso en trámite ante la justicia nacional en el que se investigan acontecimientos que se enmarcan en un mismo contexto de violencia doméstica, deberían ser tramitados por un único tribunal para garantizar una mejor administración de justicia” (ps. 13/19).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59, por su parte, no aceptó la competencia porque consideró, por un lado, que “la subsunción de los hechos en el tipo penal de coacción […] resulta […] prematura pues solo se cuenta con los dichos [de la denunciante], quien no ha sido quien recibió los mensajes que constituyen la

imputación". Por otro lado, con relación al caso en trámite ante dicho órgano, afirmó que "de ninguna manera los conflictos originados entre la ocupante de un inmueble y los propietarios del mismo pueden guardar relación con la problemática de género que en este Tribunal se trata". Agregó también que, dado el estadio disímil que atraviesan los procesos, la declinación provocaría "un grave retardo para la causa que tramita en esta sede y en la que, por otra parte, el imputado se encuentra privado de su libertad" (ps. 119/124).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió las actuaciones a este Tribunal (p. 2).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "independientemente de la subsunción típica que finalmente corresponda atribuir a las conductas denunciadas […], lo cierto es que […] surge con claridad que los hechos expuestos responden a un mismo y único contexto de violencia de género", razón por la cual correspondía que interviniese en el caso la justicia nacional (ps. 241/246).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 2 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar. Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el

27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 59. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

Los hechos investigados ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 se desarrollaron en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 49199/2017 y sus acumuladas, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59.

En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones.

La circunstancia de que las actuaciones que allí tramitan se encuentren en un estadio procesal más avanzado no perjudica la solución propuesta, ya que la asignación de los casos ante un único tribunal no implica, necesariamente, la acumulación jurídica de los procesos.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 59 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS PAEZ, FLAVIO S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17616/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las presentes actuaciones se investiga la denuncia presentada por la expareja del Sr. Páez en la que relató que el 31 de agosto de 2019, pese a la prohibición de acercamiento dictada, ingresó a su domicilio y le propinó un golpe en la boca (fs. 29).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 se declaró incompetente para intervenir en el caso por entender que los hechos investigados configurarían los delitos de lesiones y desobediencia (arts. 89 y 239, CP), los cuales habían sido transferidos a la justicia local (fs. 31/vuelta).

4. Por su lado, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 no aceptó la competencia atribuida, al entender que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de un juzgado nacional en lo civil, que no

resultaba ser una autoridad local. En relación con las lesiones, consideró que no resultaban escindibles del hecho de desobediencia investigado (fs. 36/39 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a este Tribunal (fs. 41/42 vuelta).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas por cuanto “el hecho determinante por el cual se asigna el conocimiento de la Justicia de la Ciudad radica en la comisión de un delito en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural” (fs. 48 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Las facultades jurisdiccionales locales de la Ciudad son las mismas que las de cada Provincia. Esto fue así antes y después de la reforma constitucional de 1994. Antes de la reforma, esas facultades eran ejercidas por el Congreso, como Legislatura local. La Convención Constituyente de 1994 las invistió en el GCBA -art. 129-, al tiempo que hizo cesar al Congreso como Legislatura local de la CABA. La ley 24.588 retuvo la “justicia nacional ordinaria” como modo de “garantizar los intereses del Estado Nacional en la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la República, para asegurar el pleno ejercicio de los poderes atribuidos a las autoridades del Gobierno de la Nación” (cf. los arts. 1 y 8). Las facultades son de naturaleza local, sin perjuicio del interés federal en ejercerlas o verlas ejercidas. A su turno, los tribunales de un estado local deben aplicar el derecho federal -art. 31 de la Constitución Nacionaly han sido encargados por el Poder Legislativo Nacional de ejercer potestades jurisdiccionales federales, por encargo del Estado Nacional, por ej., en los supuestos del art. 12 inc. 2 y 3 de la ley 48; sin que ello mute la naturaleza de esas potestades.

2. El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantiene en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

3. En este escenario, por las razones que di en mi voto *in re* “García”, expte. n° 16329, resolución del 1/7/2020, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa es similar a la resuelta por el Tribunal en el expte. nº 16329/19, "García, María Laura s/ infr. art. 239, CP", resolución del 1/07/2020.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en nuestros votos del precedente citado, debiendo continuar con la investigación el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NADALE, FEDERICO S/ INCOMPARECENCIA A CITACIONES JUDICIALES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16734/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigan los hechos de fecha 14 y 31 de diciembre de 2018, 31 de enero de 2019 y 14 de febrero de 2019; todos ellos atribuidos al Sr. Federico Nadale y presuntamente constitutivos de la figura de desobediencia a la orden de prohibición de contacto y acercamiento dictada por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 86, conducta que fue subsumida en el delito previsto en el artículo 239, CP (fs. 8).

3. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 declinó su competencia en razón de la materia a favor de la justicia nacional. Para fundar su

postura, sostuvo que el hecho investigado consistía en la desobediencia de una orden emanada de la justicia nacional y no de una autoridad local (fs. 8/10).

4. Por su parte, el juez nacional no aceptó la atribución de competencia, por considerar que la figura de desobediencia había sido transferida al ámbito local y que no había elementos que permitieran inferir que existieran conductas relativas a esta figura que hubieran quedado bajo la órbita de la Justicia Criminal y Correccional (fs. 19/vuelta).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 mantuvo su criterio, dio por trabada la contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, por aplicación del precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 21/22 vuelta y 30/33 respectivamente).

6. Asimismo, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30, con fecha 14 de mayo de 2019, resolvió suspender el proceso a prueba respecto de Federico Nadale, por el término de veinticuatro (24) meses (art. 205 del CPPCABA y art. 76 *bis* del CP) (fs. 27/vuelta).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 37/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020.

En virtud de ello, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto, entendemos que la competencia para continuar con el trámite de la causa deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS S., D. SOBRE 90 - LESIONES GRAVES"

Expte. SAPCyF nº 12561/20-1; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS COACTIVAS - TENTATIVA DE HOMICIDIO - CONEXIDAD (PROCEDENCIA) - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 17 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía local determinó como objeto del caso la dilucidación de los hechos presuntamente ocurridos “aproximadamente una semana antes del 24/01/2020”, oportunidad en la cual los damnificados F. N. P. y F. G. se encontraban junto con los hijos menores de edad que la primera tendría con el denunciado D. A. S., oportunidad en la cual este último “comenzó a pedir [a F. N. P.] de manera insistente que le entregase a los niños, mientras que [la nombrada] respondía que no, que eran sus hijos” y, “[a]nte la reiterada negativa de ella, él la tomó y le asestó una patada en la pierna izquierda, provocándole un moretón” e, “inmediatamente, como ella no cedía en su postura, él sacó un destornillador e intentó apuñalarla”, aunque “lo apuntó al costado del estómago sin lograr impactarlo”. A continuación, al ver lo que ocurría, F. G. “intercedió con la intención de defender a su pareja y le refirió a D. A. S. que no le pegara, que era una mujer, que no le podía hacer eso” y, seguidamente, B. A. S., hermano de D. A. S., “tomó un palo de madera que estaba en el lugar, lo partió a la mitad y, apuntando hacia F. G., le refirió que no se metiera porque eran cosas de familia”.

Los hechos de los que habría resultado víctima F. N. P. fueron encuadrados en el delito de “lesiones leves dolosas doblemente calificadas por mediar violencia de género y por el vínculo en concurso real con amenazas coactivas agravadas por el uso de arma”, y aquellos que habrían perjudicado a F. G. fueron subsumidos en la figura de “amenazas coactivas agravadas por el uso de arma” (ps. 29/30).

Cabe destacar que la investigación comenzó a partir de la extracción de testimonios ordenada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 en el marco de un caso en el que F. G. fue procesado con prisión preventiva por la tentativa de homicidio de B. A. S., presuntamente ocurrida el 24 de enero de 2020. En particular, de la declaración indagatoria de F. G. y de la declaración de otros testigos —incluida F. N. P.—, surgía que la tentativa de homicidio se vincularía con un episodio conflictivo presuntamente iniciado una semana atrás, esto es, aquel que justificó la extracción de testimonios por la posible comisión del delito de lesiones dolosas leves agravadas por el vínculo que originó esta incidencia (ps. 5/21).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 resolvió declinar su competencia en favor de la justicia nacional. Para fundar su decisión, entre otras cosas, sostuvo que "los testimonios remitidos no se limitan al hecho que fue subsumido dentro del delito de lesiones leves, […] sino que también se habría puesto en conocimiento una conducta amenazante por parte de B. A. S. contra F. G., que encuadraría *prima facie* dentro de la figura de amenazas coactivas", ajeno a la competencia local y que, dado que correspondía que un único órgano conociese sobre la totalidad de los hechos —en razón de la conexión existente entre todos ellos—, correspondía remitir el caso a la justicia nacional (ps. 64/74).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 17 no aceptó la competencia porque consideró, entre otras cosas, que los argumentos expresados por el juez local debieron haber conducido, en todo caso, a la devolución del caso al juzgado que extrajo los testimonios y, por otro lado, que la calificación de los hechos que habrían perjudicado a F. G. como amenazas coactivas era prematura y "la única subsunción típica no controvertida es el delito de lesiones leves, de competencia de la justicia de la Ciudad" (ps. 92/100).

5. El juzgado local, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 103/106).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "el hecho que se le reprocha a B. S. en contra de F. G. —amenazas coactivas— guarda íntima relación con aquel que se está investigando en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 62 […] y por el que se decretara al referido F. G. auto de procesamiento con prisión preventiva […] en orden al delito de homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de B. S., suceso que habría tenido lugar una semana después" de los hechos que motivaron esta incidencia". Agregó entonces que, frente a "la comunidad probatoria existente y la íntima relación entre los sucesos a investigar, razones de mejor y más eficiente administración de justicia tornan aconsejable que la investigación de todos los sucesos quede a cargo de un único magistrado, con la finalidad, asimismo, de evitar pronunciamientos judiciales contradictorios" (ps. 138/143).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 23 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:*

342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 17. Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Luego de la extracción de testimonios ordenada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62, se produjo la contienda de competencia que debe ser resuelta en estas actuaciones, entre el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 17.

En ese marco, debido a que la controversia entre los tribunales se produce en torno a un evento con distintas calificaciones legales posibles, entiendo, de acuerdo a lo sostenido, *mutatis mutandis*, en otra oportunidad (TSJ, expte. nº 16737, "Alves", rta.: 13/08/2020), que en este caso debe intervenir el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 17.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 12 y Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe*

---

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS CENTURIÓN HERRERA, IGNACIO GABRIEL Y OTROS S/ 52 - HOSTIGAR - INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17606/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Ignacio Gabriel Centurión Herrera por diversos hechos de violencia hacia su cónyuge, de fechas 20 de julio y 5 de agosto de 2019 (fs. 70/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 declaró su incompetencia en razón de la materia, al entender que las conductas denunciadas eran pasibles de ser calificadas *prima facie* como constitutivas de los delitos de amenazas coactivas, lesiones agravadas, robo en grado de tentativa y desobediencia (arts. 42, 89, 92, 149 *bis*, 164 y 239, CP) (fs. 76/79).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 87/88 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 informó a este Tribunal que, con fecha 30 de octubre de 2020, resolvió convalidar el archivo dispuesto por la fiscalía local en los términos del art. 199 inc. b) del CPPCABA en función del fallecimiento del imputado (ps. 216/221).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión relatada en el punto 5 de los "Resulta", no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS J., E. A. S/ INFRACCIÓN LEY 13.944 (ART. 2 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17091/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron por la denuncia realizada por la expareja del encartado, en tanto a partir de noviembre de 2017 se habría sustraído de aportar los medios indispensables para la subsistencia de los hijos que tienen en común (fs. 1 y 5).

La Fiscal interviniente certificó que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1 tramitaba una causa seguida contra el Sr. J. por la presunta comisión del delito de abuso sexual, del que habría resultado víctima la misma denunciante que en la presente causa (fs. 23).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 declinó su intervención por entender que, al existir identidad subjetiva entre la causa que tramitaba ante el fuero nacional y la investigación desarrollada en estas actuaciones, correspondía que el fuero nacional interviniera en la totalidad (fs. 27/28 vuelta).

4. Por su lado, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1 rechazó la competencia atribuida porque a su criterio la investigación de los hechos subsumibles en la figura de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar resultaba escindible del expediente que tramitaba ante la justicia nacional (fs. 33/34).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 5 de noviembre de 2018, se dispuso su archivo a tenor del art. 199, inc. e, CPPCABA (ps. 102/107).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones principales, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión relatada en el punto 5 de los "Resulta", no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS PANIAGUA, LUIS S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17885/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - ETAPAS PROCESALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos denunciados por la damnificada ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN, quien declaró que su expareja le habría manifestado el 9 de octubre de 2019, en horas de la tarde, a través de la aplicación *Whatsapp*, "que él piensa que [ella tiene] otra persona, que si [la] ve con alguien 'lo [va] a cagar y a [ella] también, no [la] va a dejar tranquila", que también le dijo "que va a mandar a un amigo de él a una de las entradas de [su] trabajo

[…] y él iba a estar en la principal y que saliera por la principal", lo cual motivó que ella hablara con su jefa para poder salir antes. También mencionó que lo bloqueó en la mencionada aplicación y que el denunciado le manifestó "que si lo [bloquea] va a ser peor, que [la] va a perseguir, que va a ir a los lugares que [frecuenta]" (fs. 6/10).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 declaró su incompetencia porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas, previsto en el art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP, ya que "las frases referidas por el imputado", relacionadas con la eventualidad de ver a la víctima con otro hombre, "revelaría[n] su carácter coactivo" (fs. 15/18 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40 no aceptó la competencia atribuida, porque consideró que su declinación fue prematura y, al propio tiempo, entendió que la conducta debía ser subsumida en la figura de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP), puesto que las manifestaciones atribuidas al denunciado "solo tienen por fin alarmar o amedrentar" a la víctima, pero no revisten carácter coactivo, ya que "no se vislumbra el propósito de obligar a otro a hacer, no hacer, o tolerar algo contra su voluntad" (fs. 21/vuelta).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 22/23).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "el estado de avance de la investigación no permite determinar aún con certeza si los hechos denunciados encuentran subsunción en el tipo penal de amenazas simples, o bien deben ser encuadrados en una figura diferente". En consecuencia, entendió que el caso debía permanecer en la órbita de la justicia de esta Ciudad (fs. 29/30vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primera parte, CP), determina que corresponda declarar la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8.

En efecto, del concreto contenido de las frases denunciadas y su contexto no se desprende, al menos por el momento, que hayan tenido como específico objeto obligar a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judi-

cial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con lo dicho por el Fiscal General Adjunto en su dictamen (a fs. 29/30) en cuanto que corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP), determina que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de la declaración de la denunciante, surge que las expresiones vertidas por el imputado habrían tenido como finalidad la obtención de una determinada conducta de la víctima, consistente en no hacer algo contra su voluntad, conforme lo requerido por la figura agravada del art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (TSJ, "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiero, corresponde que intervenga en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 40.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS MELMAN, HORACIO S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART.52 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17807/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - LESIONES LEVES - JUZGAMIENTO CONJUNTO - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyó a Horacio Melman, en los términos del art. 161, CPP, haber manifestado a la denunciante, el 28 de diciembre de 2018, en el interior del edificio en el que él reside y ella desempeñaba temporalmente tareas de mantenimiento, "que era una negra de mierda y […] otros insultos" y, luego, el 8 de enero de 2019, "que la iba a matar para luego insultarla". La fiscalía encuadró esos hechos, provisoriamente, en la contravención de hostigamiento (art. 52, CC) (fs. 1/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 decidió declarar su incompetencia, de oficio, a favor de la justicia nacional.

Su intervención había sido solicitada para homologar el acuerdo de suspensión del proceso a prueba al que habían arribado las partes (fs. 3), pero, en lugar de resolver esa pretensión, la jueza afirmó que "la competencia de este fuero local se encuentra sobrepasada". Para fundar su posición, tuvo en consideración que de la denuncia realizada por la damnificada, además del delito de amenazas simples (art. 149 *bis,* primer párrafo, CP), surgía que el imputado también la habría empujado "hacia afuera del edificio, para luego robarle los lentes de aumento que se encontraban apoyados en el escritorio de la recepción del edificio", episodio que, a su juicio, podía ser subsumido en el delito de robo (art. 164, CP). La magistrada sostuvo que, dado que los hechos "responden a una misma [situación] conflictiva, que debe ser apreciada y analizada con mayor detenimiento por un único órgano judicial, para así garantizar una mejor

administración de justicia", correspondía remitir el caso a la justicia nacional, porque es el fuero con la competencia más amplia (fs. 8/10).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 resolvió no aceptar la competencia ya que, según afirmó, la declinación resultaba prematura, pues "restan producir en la justicia contravencional varias medidas de prueba para poder recién luego circunscribir el objeto procesal de las presentes actuaciones y así poder determinar [...] fehacientemente el encuadre legal del ilícito cuya competencia se pretende atribuir" (fs. 16/17).

5. La jueza local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 19/22).

6. El Fiscal General Adjunto, en su dictamen, opinó que correspondía mantener la intervención de la justicia de esta Ciudad y que, en ese sentido, resultaba aplicable la doctrina establecida por este Tribunal en el precedente "Giordano" (fs. 26/27).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la estrecha conexión existente entre todos los hechos, al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos locales y a la probabilidad de progreso del encuadre legal discutido, corresponde mantener la radicación de las actuaciones en el Poder Judicial de esta Ciudad, el cual previno en el conflicto y es competente para entender, al menos, respecto de uno de los hechos denunciados (arts. 52, CC o 149 *bis*, primer párrafo, CP).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados

con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. El encuadre jurídico de los hechos efectuado por la fiscalía local no luce manifiestamente desacertado, y asiste razón al juez nacional cuando señala que la valoración efectuada por la jueza está desprovista de mayores elementos de probanza que permitan descartar definitivamente la competencia local. En razón de lo expuesto, corresponde que el caso siga tramitando en el fuero penal, contravencional y de faltas. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Comparto la solución propiciada por el Fiscal General Adjunto. De la descripción de los hechos realizada por ambos magistrados surge que la materia objeto del juicio serían el hostigamiento y las amenazas simples proferidas por el imputado, ambas cuestiones sujetas a la competencia local. Por ello, cabe radicar la causa ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4, que tendrá competencia para pronunciarse aún si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (Cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ECHEVARRÍA, MATÍAS REINALDO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16932/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Estas actuaciones tienen origen en la denuncia presentada por la expareja de Matías Echevarría el 2 de mayo de 2017 ante la OVD (fs. 14/17). El juzgado local, que previno, declaró su incompetencia a favor del fuero nacional, en función de la calificación preliminar dada a los sucesos —amenazas coactivas, art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP— (fs. 47/vuelta). El expediente pasó a tramitar entonces ante la justicia nacional, donde se aceptó la competencia.

3. En el trámite ante la jurisdicción nacional, la causa fue elevada a juicio en orden a la figura legal de amenazas coactivas calificadas, recogida en el art. 149 *ter*, inciso 2, ap. b, CP (fs. 85/86 vuelta y fs. 93). Al desinsacularse tribunal de juicio y fijarse audiencia, la defensora oficial entonces interviniente interpuso excepción de incompetencia, por considerar que el hecho que se endilgaba a Echevarría consistía en realidad en el delito previsto en el art. 181, inc. 1, CP. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 acogió el planteo y resolvió declinar la competencia a favor de la justicia de esta Ciudad (fs. 114/115 vuelta y fs. 121/122).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 rechazó la competencia atribuida, porque la calificación preliminar de los hechos y la competencia de la justicia nacional habían sido aceptadas s*in re*paros por el órgano jurisdiccional, el representante del ministerio público fiscal y la representante de la defensa oficial de instancia nacionales entonces intervinientes. Por ello, consideró que "[i]ntentar declinar la competencia a esta altura —cuando no se trata de una cuestión palmaria ni evidente— deviene a todas luces dilatorio del proceso y contrario a los principios

de economía procesal y plazo razonable, más aún cuando la única manera eficiente y definitoria de concluir si nos encontramos frente a uno u otro delito, es el juicio oral y público". A su vez, señaló que en el marco de la justicia nacional la situación podía verse atendida con las disposiciones del art. 35, CPPN (fs. 126/127 vuelta).

5. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que a su vez las remitió a este Tribunal, por aplicación del criterio sentado en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) (fs. 128/vuelta y fs. 131/134).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía establecerse la competencia del fuero nacional, toda vez que la competencia para intervenir en la investigación y juzgamiento de las conductas endilgadas a Echevarría "quedó oportunamente definida en la etapa inicial del proceso cuando la justicia local se declaró incompetente [y] La Justicia Nacional aceptó la competencia atribuida", continuando con el trámite del expediente hasta la etapa de debate (fs. 137/138).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas, conforme surge del auto de procesamiento y del requerimiento de elevación a juicio, determina que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16, que citó a juicio y en cuya órbita se inició esta contienda, sea el competente para intervenir en estas actuaciones.

2. La calificación legal que puedan recibir las conductas todavía pendientes de juzgamiento no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", Fallos 342:509; "Nisman", Fallos 339:1342 y "Corrales", Fallos: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, luego de que el Tribunal determine qué fuero debe conocer, se susciten nuevas contiendas. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos que eventualmente les corresponda conocer, como para los jueces nacionales con relación a los ya traspasados

y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (“Giordano”, expte. nº 16368/19, resuelto el 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 16 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó esta incidencia.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que el sujeto aquí denunciado fue indagado, procesado y citado a juicio, todo ante la justicia nacional ordinaria, y en virtud del delito que el art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP tipifica, por lo demás, no transferido a la órbita de la Ciudad, circunstancia que tampoco viene debatida.

En cambio, lo que ahora discute el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 16 es el encuadre que la conducta merecería. Según dice, la calificación correcta no sería la de amenazas coactivas, sino la que el art. 181, inc. 1, del CP señala, a saber, el delito de usurpación, transferido, según afirma.

Nadie impugna, pues, que hay juicio radicado ante los órganos nacionales ordinarios. En este escenario, corresponde mantener la intervención de la justicia criminal y correccional ordinaria, que, a su turno, tiene competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, entiendo que corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos del Fiscal General a cargo, a los que remito en lo pertinente por razones de brevedad y economía procesal, entiendo que corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 16 para continuar interviniendo en la causa respecto de la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BETTA, JUAN SEGUNDO S/ INF. ART. 149 BIS DEL CP S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18054/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 42) como el Juzgado en lo Penal, Contra-

vencional y de Faltas nº 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por un hecho de violencia presuntamente ocurrido el 20 de octubre de 2015, atribuido al Sr. Juan Segundo Betta, en perjuicio de su expareja (fs. 23/24).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el accionar del imputado encuadraría en el delito de amenazas simples, de competencia local (art. 149 *bis*, 1º párr., CP) (fs. 25/26).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, por su parte, no aceptó la atribución de competencia por considerar que, al haberse ampliado el decreto de determinación de hechos (incorporando sucesos relativos a llamados telefónicos que habrían ocurrido entre la fecha de la denuncia y la notificación al imputado de la prohibición de acercamiento), la investigación abordaba también la figura de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2º párr., CP), por lo que correspondía que siguiera interviniendo la justicia nacional (fs. 61/63).

5. Luego de trabada la contienda, la Fiscalía General, al tomar intervención, procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 2 de noviembre de 2017, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 dictó el sobreseimiento de Juan Segundo Betta en orden a los hechos imputados y la causa fue archivada (ps. 316/327).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS TOLEDO, JUAN ERNESTO S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17913/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - TENTATIVA DE HOMICIDIO - VIOLENCIA DE GÉNERO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 14 de diciembre de 2019, oportunidad en la cual la damnificada habría sido agredida en la vía pública por su expareja, Juan Ernesto Toledo, quien la habría golpeado y amenazado. En particular, de acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, el imputado "la tomó del cuello, haciéndole un gancho muy fuerte, y después con las dos manos, y la tuvo agarrada un largo tiempo, por lo que [la víctima] escupió moco verde, amarillo y sangre", también "le dio piñas en la boca, en la cara, en las costillas, así como también patadas en su cuerpo, en la zona de la vagina y más arriba", mientras la amenazaba de muerte diciéndole, entre otras cosas, "quedate quieta porque acá te mato", para luego "[ahorcarla] un tiempo" más e intentar atacarla con una especie

de bisturí casero, con el que la lastimó en un brazo y detrás de una de sus orejas. La víctima refirió, asimismo, que “no podía respirar […] y [le] agarraban arcadas”, que “[s]e [le] nubló la vista” y que, en un momento, “[hizo] fuerza como para [levantarse] y ahí […] [el imputado] volvió a [agarrarla] fuerte del cuello, […] como diez minutos”.

Finalmente, el agresor habría huido del lugar cuando advirtió que personal policial se acercaba, alertado por un testigo (fs. 56 y vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 declinó su competencia para intervenir en el caso porque consideró, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía, que los hechos debían ser encuadrados en el delito de “tentativa de homicidio doblemente agravado (arts. 42, 79, 80 incs. 1 y 11 del CP)” (fs. 61/63).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 no aceptó la competencia porque entendió que su declinación fue prematura, ya que únicamente “se cuenta con la versión de la víctima”, pero “resta por ejemplo conocer si existen en el lugar cámaras”, tomar declaración a los oficiales de policía intervinientes o “ampliar el informe médico para determinar si la entidad y características de las lesiones son compatibles con maniobras de ahorcamiento, si le podrían haber producido la muerte”, entre otras cosas (fs. 64/65).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 3402:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 76/79).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía tenerse en consideración el contexto de violencia de género que enmarcaba los hechos y que, por ello, todos debían ser juzgados por un único tribunal. Por otra parte, entendió que “según surge del relato de la propia víctima, la conducta atribuida al imputado —en cuanto a que le propinó golpes de puño en la cara, en los brazos, en las costillas, patadas en todo el cuerpo, mientras le decía que la iba a matar, para luego agarrarla fuertemente del cuello dificultándole extraordinariamente la respiración por varios minutos, sin lograr su objetivo en virtud de la intervención de un transeúnte que [llamó] […] a la policía— no puede tener otra significación jurídica que la de la tentativa de femicidio —art. 80 inc. 11 del Código Penal—, por lo que debe ser investigado por el fuero nacional”. También agregó que esto era así “sin perjuicio de la circunstancia de que las pruebas reunidas — o que logren reunirse en el legajo— revistan eficacia suficiente para tener por debidamente acreditados los hechos tal cual los relata la víctima, extremo que deberá analizarse en su ocasión a los efectos de adoptar la decisión de fondo que corresponda” (fs. 82/85).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Pena, Contravencional y de Faltas Nº 3 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No viene discutido que hay elementos para tratar las figuras de las amenazas (art. 149 bis, CP) y de las lesiones (art. 89, CP), así como que no existe causa pendiente ante juez nacional, por lo que la causa corresponde a la Justicia de la CABA (cf. leyes nº 26.357/nº 2257 y nº 26702/ nº 5935, respectivamente). Además una vez radicada, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 16 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VASILE, ALFONSO CONRADO S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16965/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigó la presunta comisión de dos hechos, de fechas 27 de mayo y 1 de junio del 2017, que fueran *prima facie* calificados como constitutivos de la figura de amenazas y atribuidos al Sr. Vasile (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) (fs. 2/5).

En esta investigación intervino primeramente el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27. Toda vez que la magistrada interviniente constató que, con los mismos sujetos, pero en posiciones invertidas —imputado y querellante— tramitaba otro expediente en orden a la figura de ruidos molestos ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31, del cual era titular, se excusó de seguir

interviniendo. Así, resultó desinsaculado el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 (fs. 6 y 9/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4 declaró su incompetencia en razón de la materia y remitió el expediente a la justicia nacional (fs. 12/13 vuelta).

4. En la justicia nacional en un primer momento fue materialmente aceptada la competencia atribuida, pero más tarde se resolvió su rechazo (fs. 78/79 vuelta), siendo que el juzgado local interviniente no la aceptó (fs. 82/83 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente (en trámite ante la justicia local, fs. 95), de lo cual surge que con fecha 18 de octubre de 2019 la fiscalía local dispuso el archivo de las actuaciones (art. 41, apartado 1, LPC) (ps. 218-224).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones dispuesto por la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada en el punto 5 de las “Resulta” (cfr. actuación n° 15960556/2020), sumado al hecho de que no existe impulso por parte del querellante, no hay contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 4.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS CORREA FRANCO, ALEJANDRO DANIEL S/ 79 - CUIDAR COCHES SIN AUTORIZACIÓN LEGAL (ART. 82 SEGÚN TC LEY 5666 Y MODIF.)"

Expte. SAPCyF nº 17592/19; 16-12-2020.

## QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - REVOCACIÓN DEL SOBRESEIMIENTO - CONTINUACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja toda vez que la decisión que revocó el sobreseimiento y dispuso la continuación del trámite de la causa no es la sentencia definitiva del proceso y la parte recurrente no demuestra que corresponda equipararla a una de esa especie (arts. 26 y 32 de la ley nº 402). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

2. La decisión que revocó lo resuelto por la jueza de grado, en cuanto había hecho lugar a la excepción de atipicidad opuesta por la defensa y dispuso la continuación del proceso, no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley n° 402 por no poner fin al pleito ni impedir su continuación. Ello, en tanto tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso. (Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi).

3. La sentencia que revocó lo resuelto por la jueza de grado, en cuanto había hecho lugar a la excepción de atipicidad opuesta por la defensa, y dispuso la continuación del proceso no es definitiva, ni el recurrente muestra razones para equipararla (*mutatis mutandis* Fallos 249:530, 274:440, 288:159), por lo que cabe rechazar la queja. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

4. Corresponde rechazar la queja debido a que no rebate con éxito los fundamentos de la Cámara para rechazar su recurso de inconstitucionalidad. La quejosa sólo expone su desacuerdo con la interpretación que se hizo de una norma del Código Contravencional en oportunidad de resolver una excepción previa pero, más allá del acierto o error de lo decidido, lo cierto es que no conecta aquellos agravios con un postulado constitucional que habilite la jurisdicción de este Tribunal (art. 26 de la ley nº 402). (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

Click aquí para volver al Índice General

5. La interpretación de las normas infraconstitucionales, como los códigos de fondo o de procedimientos, son propias de las instancias de mérito y exceden la competencia de excepción que la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la ley nº 402 le atribuyen a esta instancia. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El Defensor General de la CABA y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Alejandro Daniel Correa Franco, dedujeron recurso de queja (fs. 61/65vuelta) contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra agregada a fs. 43/48. Allí, la defensa cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones que revocó la del juzgado de primera instancia —en cuanto había hecho lugar al planteo de atipicidad y sobreseído a Correa Franco— y dispuso la continuación del trámite de la causa (fs. 36/40vuelta).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la defensa postuló la prescripción de la acción de varios de los hechos imputados (este planteo no fue mantenido en la queja). A su vez, entendió que a partir de una interpretación arbitraria de una norma contravencional (art. 88, CC) se había vulnerado los principios de legalidad, de razonabilidad de los actos públicos, de lesividad y de insignificancia en tanto, sostuvo, que por la imposibilidad de imputar el art. 84, CC, en su anterior redacción, al no tener acreditado el elemento consistente en exigir una retribución, se optó por imputarle a su defendido la contravención prevista en el art. 88 sin perjuicio de no encontrarse comprobada la ocupación pública que exige la norma; motivo por el cual, señaló, las conductas imputadas resultaban atípicas. Máxime cuando, además, entendió que aquellas eran insignificantes en orden al valor de la suma que le secuestraron a su asistido.

3. La Sala II de la Cámara de Apelaciones declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigida contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 53/55vuelta).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, postuló que el Tribunal debía rechazar la queja porque no se impugnaba una sentencia equiparable a definitiva y por ausencia de caso constitucional (fs. 70/72).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, dado que la decisión contra la que fue articulado el recurso de inconstitucionalidad, que revocó un sobreseimiento y dispuso la continuación del trámite de la causa, no es la sentencia definitiva del proceso y la parte recurrente no demuestra que corresponda equipararla a una de esa especie (arts. 26 y 32, ley nº 402).

2. Con relación al depósito regulado en el art. 33, ley n° 402, corresponde eximir al imputado de su integración toda vez que se encuentra acreditada en autos la concesión del beneficio de litigar sin gastos (cf. fs. 76/78).

3. Por todo lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y eximir del pago del depósito (arts. 26, 32 y 33, ley nº 402).

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 61/65, pues la decisión cuya revisión, en definitiva, la recurrente persigue —aquella que revocó lo resuelto por la jueza de grado, en cuanto había hecho lugar a la excepción de atipicidad opuesta por la defensa, y dispuso la continuación del proceso—, por no poner fin al pleito ni impedir su continuación, no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley n° 402.

2. La decisión de la Sala II que la defensa cuestiona a través del recurso de inconstitucionalidad tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso. Los pronunciamientos de esa especie, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva (*Fallos* 310:195 y 320:2451 entre otros).

Además, no se han ofrecido argumentos que autoricen a considerar que la decisión de la Cámara pueda ser equiparada a una sentencia definitiva ya que la presentación no demuestra que la resolución impugnada pueda generar, en cabeza del imputado, un agravio de imposible o insuficiente reparación posterior, o bien que haya comprometido garantías constitucionales sólo susceptibles de tutela inmediata.

Sobre el punto, el recurrente se ha limitado a señalar que la equiparación pretendida se impone “en orden a las restricciones a sus derechos que implica que [su asistido] siga sometido a un proceso contravencional (…)” (fs. 63), en virtud de una interpretación ilegítima de la normativa aplicable y que “si el imputado está en condiciones de ser sobreseído, como en el caso […], previo al debate, resulta obligatorio resolver definitivamente su situación, ya que no hay razón para prolongar su estado de incertidumbre hasta el juicio (…)” (fs. 63 vuelta).

Esta argumentación resulta insuficiente para justificar la equiparación pretendida. En efecto, en primer lugar, el impugnante no ha explicado por qué las pretendidas

cuestiones constitucionales resueltas por una decisión no definitiva no podrían eventualmente ser planteadas de manera útil ante este Tribunal en ocasión del recurso de inconstitucionalidad que quepa deducir, en su caso, contra la sentencia que ponga fin al proceso, si persisten y se mantienen los agravios pertinentes y, en segundo lugar, tampoco ha demostrado que, en el actual contexto del caso, la decisión de la Cámara —que conlleva la prosecución de las actuaciones hacia la celebración del debate oral y público— importe someterlo a cargas que excedan de aquellas tolerables por el ordenamiento jurídico en el marco de un proceso contravencional.

A su turno, en relación a la tacha de arbitrariedad, conforme lo tiene dicho la CSJN para recursos de similares características, "(...) la invocación […] de arbitrariedad no suple la ausencia de definitividad de la resolución impugnada (...)" (*Fallos:* 310:1486; 314:657; entre muchos otros).

3. En esas condiciones, corresponde rechazar la queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz agregó:*

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Feng Chen Chih s/ art. 40 CC —apelación—'", expte. n° 2212, resolución del 11/06/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Caro, Maximiliano Daniel s/ arts. 61 y 63 CC, apelación'", expte. nº 2197, resolución del 10/09/03; "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra'", expte. nº 2279, resolución del 30/09/03; y "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Prescava, David Daniel s/ art. 189 *bis* CP'" expte. n° 3562, resolución del 25/02/05.

*El juez Santiago Otamendi agregó:*

Con relación al depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 corresponde eximir a Correa Franco de su integración toda vez que se encuentra acreditada en autos la concesión del beneficio de litigar sin gastos (cf. fs. 76/78).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Conforme lo señala el Fiscal General Adjunto en su dictamen, la sentencia que el recurrente aspira a ver revisada no es definitiva, ni muestra razones para equipararla (*mutatis mutandis* Fallos 249:530, 274:440, 288:159). Por ello no cabe sino rechazar la queja.

2. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja fue articulado en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402) pero no puede prosperar toda vez que no plantea un caso constitucional que habilite la jurisdicción de este Tribunal (art. 26 de la ley nº 402).

2. En efecto, en autos el juez de grado resolvió hacer lugar a la excepción de falta de acción y sobreseer al imputado pues consideró que no estaba acreditada la actividad lucrativa que exige el tipo contravencional en tanto no se secuestró una suma considerable de dinero ni se ha “corroborado en forma mínima circunstancias que pongan en evidencia que se ha obtenido una ganancia por acciones no autorizadas” (fs. 19).

Los jueces de Cámara hicieron lugar al recurso interpuesto por el MPF y revocaron la sentencia del juez de grado. Ello así en tanto consideraron que no correspondía descartar la tipicidad de la conducta. Para fundamentar su decisión sostuvieron que, en atención al bien jurídico protegido por la norma contravencional en cuestión (al que definen como “el correcto funcionamiento de la facultad administrativa para regular y controlar las actividades lucrativas que se desarrollan en lugares de acceso público”), resulta “irrelevante a los efectos de la tipicidad si pudo constatarse o no las obtención de un beneficio económico producto de la actividad desplegada por el imputado, en tanto lo que está prohibido por la norma es el ofrecimiento de un servicio sin la debida autorización o el permiso de la autoridad competente independientemente de lograr o no conseguir efectivamente el rédito patrimonial buscado” (fs. 38 vuelta).

Contra aquella decisión la defensa interpuso recurso de inconstitucionalidad y esgrimió que lo resuelto por la Cámara viola las reglas constitucionales que receptan el debido proceso legal, el principio de legalidad, lesividad, la razonabilidad de los actos públicos y el principio *pro homine*, “por no haberse interpretado restrictivamente la norma del art. 88 CC”.

La Cámara rechazó el recurso por considerar que la decisión impugnada no es definitiva ni equiparable a tal y que tampoco logra demostrar un caso constitucional “puesto que, en verdad, sólo subyace el desacuerdo del recurrente con el criterio adoptado [por] la Cámara al momento de resolver en el fallo cuestionado” (fs. 54 vuelta).

En el recurso de queja interpuesto ante este Tribunal la defensa argumenta que la decisión de Cámara incurre en una causal de arbitrariedad de sentencia. Sin embargo este recurso no puede prosperar, por un lado, porque el agravio relativo a la

arbitrariedad fue fruto de una reflexión tardía – pues no fue esgrimido al momento de interponer el recurso de inconstitucionalidad– y, por otro lado, porque tampoco rebate con éxito los fundamentos de la Cámara para rechazar su recurso de inconstitucionalidad. La quejosa sólo expone su desacuerdo con la interpretación que se hizo de una norma del Código Contravencional en oportunidad de resolver una excepción previa pero, más allá del acierto o error de lo decidido, lo cierto es que no conecta aquellos agravios con un postulado constitucional que habilite la jurisdicción de este Tribunal (art. 26, ley nº 402).

La interpretación de las normas infraconstitucionales, como los códigos de fondo o de procedimientos, son propias de las instancias de mérito y exceden la competencia de excepción que la CCABA y la ley nº 402 le atribuyen a esta instancia.

3. En virtud de lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja y eximir a Correa Franco del pago del depósito regulado en el art. 33 de la ley n° 402 toda vez que se encuentra acreditada en autos la concesión del beneficio de litigar sin gastos (cf. fs. 76/78).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Eximir* al recurrente de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33 de la ley n° 402).

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS CAÑIZAREZ, DANIEL ALBERTO S/ 80 11 - HOMICIDIO AGRAVADO CONTRA MUJER / CON VIOLENCIA DE GÉNERO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17912/20; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ABUSO SEXUAL - LESIONES - AMENAZAS SIMPLES - DELITO DE DAÑO - CONCURSO DE DELITOS - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - JUEZ QUE PREVINO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía del fuero local, luego de recibir la declaración de una de las damnificadas, dictó el decreto de determinación de los hechos, en el que le atribuyó a Daniel A. Cañizarez haber cometido el 27 de octubre de 2019 los siguientes hechos:

— Haber tocado la vagina de su cuñada por sobre el pantalón, mientras bajaban la escalera en el interior del domicilio en el que convivían.

— Golpear con el puño, arrastrar por el piso y pegarle patadas a su cuñada, en el interior del domicilio en el que convivían, mientras le refería “te voy a matar, te voy a quebrar”.

— Haber golpeado brutalmente y agarrado del cuello a su pareja conviviente, en el interior del domicilio, mientras le decía “puta, hija de puta, te voy a matar” y la empujaba por la escalera.

— Romper una persiana, un ventilador y la puerta del baño del domicilio.

El primero de los hechos fue encuadrado *prima facie* en la figura de abuso sexual simple (art. 119, primer párrafo, CP), el segundo de los sucesos fue subsumido en el delito de lesiones, doblemente agravadas en razón del género y del vínculo filial (art. 92, en función de los incs. 1° y 11° de los arts. 80 y 89, CP), en concurso ideal con la figura de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP). El tercero de los hechos descriptos fue encuadrado en la figura de femicidio en grado de tentativa (art. 80, inc. 11°, en función del art. 42, CP), en concurso ideal con el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) y el restante en la figura de daños prevista en el art. 183, CP (fs. 21/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia para seguir interviniendo, toda vez que la investigación de los delitos de abuso sexual (art. 119, CP) y femicidio en grado de tentativa (art. 80, inc. 11º, CP) correspondían al fuero en lo criminal y correccional y

los demás hechos investigados remitían a la misma situación conflictiva. Por tal razón, a los fines de una mejor administración de justicia, resultaba conveniente que fuera un solo tribunal el que quedara a cargo y, en este caso, correspondía a aquel fuero por tener competencia más amplia (fs. 25/26 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 29 resolvió no aceptar la competencia atribuida al entender que, si bien concordaba con su colega en cuanto a que los hechos investigados debían ser ventilados ante un mismo Magistrado, la declinatoria con relación al hecho subsumido en la figura de homicidio en grado de tentativa resultaba prematura "(…) en tanto no se encontraba probado *prima facie* el dolo que requiere [ese] delito (…)". Por lo demás, sostuvo que, en función de la doctrina sentada en el precedente "Giordano", "(…) aún en el caso de que una de las conductas pueda configurar el ilícito de abuso sexual, (…) dicha circunstancia no es óbice para que la pesquisa prosiga ante ese fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad". A lo expuesto agregó que el magistrado local había sido quien previno en el asunto y que la mayoría de los delitos descriptos en la acusación correspondían al ámbito de su competencia (fs. 29/31).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 35).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31. Ello en tanto entendió que "(…) el tribunal que previno en el caso debe continuar con su conocimiento hasta tanto una adecuada investigación permita individualizar los hechos sobre los cuales versa el conflicto y determinar fundadamente las calificaciones legales que les pueden ser atribuidas (…), pues sólo con relación a un delito concreto cabe pronunciarse acerca de su comisión y (…) respecto del órgano judicial al que compete investigarlo y/o juzgarlo" (fs. 41/44).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Compartimos la solución propuesta por el Fiscal General Adjunto en el sentido de que corresponde que en estas actuaciones continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31.

En efecto, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la luz de la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar —que aconseja su juzgamiento conjunto— corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones a la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así,

máxime cuando la Justicia de la Ciudad también es materialmente competente para conocer respecto de la mayoría de las conductas ventiladas —aquellas subsumibles, en principio, en los delitos de amenazas simples, daños y lesiones— y fue, además, la que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina establecida en TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19 y "B., P. U.", expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19).

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir los hechos investigados no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes constitucionalmente deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos y que como resultado de un juicio se entiendan configurados (cf. TSJ, "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la circunstancia de que las conductas que vienen descriptas mostraría, sin discrepancias entre los jueces contendientes, simultaneidad y móvil unitario o aun relación instrumental entre unas y otras, y en atención al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos intervinientes, con miras a una más eficiente administración de justicia, coincido con el Fiscal General Adjunto en que corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 31 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 31 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 29.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS LEHMANN, JUAN MANUEL S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17618/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES LEVES - SENTENCIA CONDENATORIA - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía local, se atribuyeron a Juan Manuel Lehmann los hechos denunciados por su expareja el 23 de enero de 2019, oportunidad en la cual, mientras caminaban por la vía pública, la habría lesionado. En particular, el imputado la habría "[golpeado] reiteradas veces con una bicicleta […] en la parte inferior de sus piernas" y, luego, la habría empujado e intentado "agarrarla de los pelos". Los hechos fueron subsumidos provisoriamente en el delito de lesiones dolosas leves agravadas (arts. 89 y 92, según el art. 80, incs. 1 y 11, CP) (fs. 1/3vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28, luego de pronunciarse en los términos del art. 210, CPP, declinó su competencia a favor de la justicia nacional y, para ello, tuvo en consideración la existencia de otro caso en trámite ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25, con el que se verificaba "identidad entre los sujetos intervinientes", a fin de "lograr una mejor y eficiente administración de justicia" (fs. 15/19).

4. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 no aceptó la competencia porque, dada la fecha de inicio del proceso, el juzgamiento del delito de lesiones ya había sido transferido a la justicia local (fs. 47/49).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 57/62).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el caso debía ser remitido a la justicia nacional, ya que, dado el contexto de violencia que rodeaba los hechos, todos debían ser tramitados ante un mismo tribunal (fs. 66/vuelta).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de los procesos, se certificó por Secretaría y se tomó conocimiento de que el 12 de diciembre de 2019, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 condenó a Juan Manuel Lehmann a la pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional y que "el legajo de condena ha pasado a tramitar ante el Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 2" (ps. 137/160).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Según surge de la certificación de ps. 137/160, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 condenó al imputado por los hechos que podrían resultar conexos a los que originaron la presente contienda. En ese escenario, no procede establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, "Lovisolo Gamarino", competencia n° 393. XLV, 10/11/09 y su cita, "Romero, Carlos Darío", competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En consecuencia, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 continúe interviniendo en el hecho respecto del cual declaró su incompetencia.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional. Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 7 de las "Resulta" informa, y en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en el delito que el punto 2 de las "Resulta" menciona, por lo demás, transferido, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 28.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*:

342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28. Así lo voto.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FLORES CHOQUE, MOISÉS S/ LESIONES LEVES (ART.89) Y AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16842/19; 16-12-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS - JUZGAMIENTO CONJUNTO - VIOLENCIA DE GÉNERO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El proceso tiene por objeto dilucidar los hechos relatados por la damnificada ante personal policial, presuntamente ocurridos el 6 de mayo de 2017, oportunidad en la cual su expareja la habría insultado, agredido físicamente y amenazado, y sus hijos habrían intercedido para defenderla. Los oficiales que recibieron su denuncia hicieron constar que "las lesiones son visibles a la Instrucción" (ps. 8/9).

Durante la investigación, se tomó conocimiento de que la damnificada no se había presentado ante las oficinas de la División de Medicina Legal a los efectos de realizarse un examen tendiente a la constatación de las lesiones presuntamente sufridas, así como que había vuelto a Perú, su país de origen, para el cuidado de un familiar enfermo (ps. 64/68).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 resolvió declinar su competencia y, para resolver de ese modo, tuvo en consideración que "no ha sido posible acreditar las presuntas lesiones" y que "quedan como remanente las amenazas simples", de manera tal que correspondía remitir el caso a la justicia de esta Ciudad (ps. 74/76).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la declinación fue prematura, ya que no fueron practicadas algunas medidas de prueba —tales como la recepción de declaración testimonial a la damnificada y sus hijos, que habrían presenciado lo ocurrido— y "no resulta posible descartar la configuración del delito de lesiones". Sostuvo que, en esas condiciones, y dado que los hechos debían ser juzgados por un mismo tribunal, correspondía que fuese aquel con la competencia más amplia (ps. 80/83).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (ps. 86/89 y 98/102).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que las evidencias reunidas eran insuficientes para descartar la comisión del delito de lesiones y que, además, dado que los hechos habían sido cometidos en un contexto de violencia contra la mujer, todos debían ser sometidos al conocimiento de un mismo tribunal y, en este caso, correspondía que fuese la justicia nacional, ya que "posee la más amplia competencia para su conocimiento" (ps. 113/116).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de la causa, se procedió a su certificación por Secretaría y se tomó conocimiento de que el 1 de septiembre de 2017 fue dictado un auto de falta de mérito con relación al imputado, en el que se tuvo en consideración que aquel negó los hechos que se le endilgaban luego de celebrada la declaración indagatoria (art. 294 y ccdtes., CPPN), que existían medidas de prueba pendientes de producción, así como que se encontraba pendiente la resolución de la presente incidencia de competencia (ps. 117/122).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Las pruebas reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a algunas de las lesiones que habría padecido la damnificada, sobre todo si se tiene en cuenta que los órganos nacionales que intervinieron no adoptaron ningún pronunciamiento conclusivo sobre el punto.

En esas condiciones, haciendo primar un servicio de justicia eficiente que atienda a la estrecha conexión existente entre las lesiones y las amenazas, cometidas en un contexto de violencia contra la mujer —que aconseja su juzgamiento conjunto— (cf. este Tribunal en “B., P. U.”, expte. nº 16365/19), y al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

Ello es así, máxime cuando ese tribunal era el materialmente competente para conocer al menos respecto de uno de los hechos denunciados de conformidad con lo dispuesto en la cláusula transitoria de la ley nº 26.702; y fue, además, el que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina establecida en los precedentes “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19, “B., P. U.”, expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19, y “Novello”, expte. nº 16239/19, resolución del 18/12/19).

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente de este Tribunal, “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Las evidencias reunidas hasta el momento impiden descartar, de manera definitiva, la posibilidad de promover el avance de la investigación en torno a las lesiones que habría padecido la damnificada.

Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 62. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que los jueces contendientes no discuten la presunta ocurrencia de hechos calificables como amenazas simples, por lo demás, transferidas a la órbita de la Ciudad, y toda vez que no persiste el interés federal que ha pretendido preservar la ley n° 24.588 respecto de las lesiones aquí denunciadas, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 22, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales

pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 22.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS AGUGLIARDO, RUBÉN S/ ART. 94 CPN S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17158/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) – SOBRESEIMIENTO – CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia en la cual se atribuyó al Sr. Rubén Agugliaro la omisión, en oportunidad de atender en consulta a la víctima por un fuerte dolor de espalda, de disponer la realización de estudios complementarios, lo que llevó a un agravamiento de su estado de salud (fs. 2/3 y 41/42 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 declaró su incompetencia en razón de la materia, en el entendimiento de que la conducta denunciada encuadraría *prima facie* en el delito de lesiones, de competencia local (art. 94, CP) (fs. 46/47).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 54/55 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 31 de julio de 2020, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 declaró extinguida la acción penal por prescripción y, en consecuencia, sobreseyó al imputado Rubén Hugo Agugliaro, en virtud del artículo 336, inciso 1° del CPPN, resolución confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional con fecha 27 de agosto de 2020 y que se encuentra firme (ps. 126/143).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la extinción de la acción penal y consecuente sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión a ps. 126/143 (punto 5 de las “Resulta”), no hay contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 13.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS SABOYA GUELLES, ELVIS JOHAN S/ 92 - AGRAVANTES (CONDUCTAS DESCRIPTAS EN LOS ARTÍCULOS 89 / 90 Y 91) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17439/19; 16-12-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES LEVES - VIOLENCIA DE GÉNERO - SUSPENSIÓN DEL JUICIO PENAL A PRUEBA - DEVOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

---

SUMARIOS:

1. La decisión adoptada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, relativa a la concesión de la suspensión del juicio a prueba al imputado, importó reasumir el conocimiento de la causa y, por ende, desistir de la declinatoria de competencia suscitada. En función de ello, corresponde devolver las actuaciones al juzgado mencionado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Habida cuenta de que ya existe una suspensión de juicio a prueba dictada por el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas y del diferente estadio procesal en el que se encuentra la causa radicada ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, no concurren razones suficientes para acumular los procesos. Consecuentemente, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

3. Toda vez que los hechos investigados en este caso, presuntamente subsumibles dentro del delito de lesiones, se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos que tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. Corresponde así que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones, en

tanto ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos. (Del voto en disidencia de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 34 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyeron a Elvis Johan Saboya Guelles los hechos presuntamente ocurridos el 13 de enero de 2019, oportunidad en la cual habría agredido a su expareja en el domicilio que compartían. En particular, le habría manifestado, entre otras cosas, “yo pago acá, vos te vas a ir” y habría “[acercado] su rostro a escasos centímetros del de la víctima, quien interpuso su brazo derecho entre ambos” y, en ese momento, el imputado la habría “[mordido] en el antebrazo derecho provocándole traumatismo leve”. Estos hechos fueron encuadrados por la fiscalía local, provisoriamente, en el delito de lesiones leves agravadas por ser cometidas en un contexto de violencia de género (arts. 89 y 92, CP) (fs. 38).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 declinó su competencia y, para resolver de ese modo, tuvo en consideración que la fiscalía actuante había tomado conocimiento de la existencia de otra causa en trámite ante la justicia nacional, con la misma víctima y “seguida contra el mismo imputado en orden al delito de homicidio doblemente calificado por el género y por alevosía, en grado de tentativa”, en razón de un hecho que habría ocurrido el 28 de mayo de 2018. Sostuvo que, dado que “los hechos habrían tenido lugar en un mismo contexto, […] deben tramitar conjuntamente en tanto las medidas probatorias a llevar a cabo en la investigación serían similares” y que correspondía que se tratase de la justicia nacional, ya que era la que poseía la competencia más amplia (fs. 69/71 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 no aceptó la competencia porque, según afirmó, los hechos investigados en esa sede y en la Ciudad eran escindibles y, “si bien evidentemente entre la pareja existe una problemática de violencia de género, nada obsta a que los episodios tengan su propia tramitación” (fs. 123/124).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 134/136).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que los hechos investigados habían sido presuntamente cometidos “en el marco de un posible contexto de violencia contra la mujer” y, “para una mejor administración de justicia, y a fin de cumplir con los compromisos internacionales asumidos” en esta materia, “el caso debe someterse al estudio de un solo Tribunal a fin de que realice la valoración en conjunto de las pruebas habidas” y que, además, debía tratarse de la justicia nacional, ya que se trata del órgano que “posee la más amplia competencia” (fs. 141/142vuelta).

7. Finalmente, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 comunicó mediante correo electrónico que con fecha 30 de septiembre de 2020 dejó sin efecto la rebeldía y captura del imputado y le otorgó la suspensión del juicio a prueba por el término de dieciocho meses (ps. 288/295).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

La decisión adoptada por el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10, relativa a la concesión de la suspensión del juicio a prueba al imputado (cf. ps. 288/295), importó reasumir el conocimiento de la causa y, por ende, desistir de la declinatoria de competencia suscitada. En función de ello, corresponde devolver las actuaciones al juzgado mencionado.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Dadas las circunstancias detalladas en el punto 7 de las resultas, adhiero al voto de la jueza Marcela De Langhe. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que ya existe una suspensión de juicio a prueba (ps. 290/1), y del diferente estadio procesal en el que se encuentra la causa radicada ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n°34, no concurren razones suficientes para acumular los procesos.

Consecuentemente, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°10.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

Los hechos investigados en este caso se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 31841/2018, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34.

En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 34.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OJEDA, JOSÉ LUIS S/ FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PÚBLICOS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16813/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO - LUGAR DE COMISIÓN DEL DELITO - MENDOZA - DECLARACIÓN DE INCOMPETENCIA - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

SUMARIOS:

1. Si bien el juzgamiento de los hechos investigados en este caso bajo la figura del art. 296 del Código Penal se encuentra a cargo de los órganos judiciales competentes del lugar de su comisión, mientras no se determine en dónde ocurrió la falsificación, deberá entender la Justicia del lugar donde fue utilizado el documento apócrifo. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Si la investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos en la localidad de Luján de Cuyo, provincia de Mendoza, oportunidad en que un conductor entregó al personal policial un ejemplar apócrifo de una licencia nacional de conducir que indicaba haber sido expedida por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal con el objeto de que decline su competencia y remita el caso a los tribunales penales ordinarios del departamento judicial correspondiente de la Provincia de Mendoza. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. En tanto la investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos en la localidad de Luján de Cuyo, provincia de Mendoza, oportunidad en que un conductor entregó al personal policial un ejemplar apócrifo de una licencia nacional de conducir que indicaba haber sido expedida por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde mantenerla en sede del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional, sin perjuicio de lo que su evolución pudiere determinar respecto de la

eventual competencia de los tribunales ordinarios de la provincia de Mendoza. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

4. Toda vez que en autos no se encuentra controvertido que el lugar del uso del documento presuntamente apócrifo fue en una jurisdicción distinta a la local y no hay elementos para determinar el lugar de la comisión de los hechos que encuadrarían en el tipo penal del artículo 292 del CP, corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para que continúe con las presentes actuaciones según lo que estime corresponda. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 14 de mayo de 2018, oportunidad en la cual José Luis Ojeda circulaba en un vehículo por la localidad de Luján de Cuyo, provincia de Mendoza, personal policial le solicitó que exhibiese la documentación correspondiente y, a raíz de ello, el conductor entregó a los oficiales una licencia nacional de conducir que indicaba haber sido expedida por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la cual "a *prima facie* presentó anomalías y carencia de medidas de seguridad, estableciéndose *a posteriori* […] que se trataría de un ejemplar apócrifo" (fs. 17).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 declinó su competencia a favor de la justicia local, porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en el delito de falsificación de un documento público, "con la particularidad de que el documento cuestionado es uno de los emitidos, o cuya competencia para emitir, está confiada a las autoridades de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 18/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 no aceptó la competencia atribuida porque "la Ley 26702 taxativamente dispone que la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires intervendrá, en el caso de 'Delitos contra la Administración Pública, ocurridos exclusivamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires […]'" (fs. 27/28 vuelta).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 30/333 y fs. 35/38).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “el uso del documento falso tuvo lugar en la Provincia de Mendoza”, razón por la cual “corresponde que los hechos sean investigados por la Justicia ordinaria de dicha provincia bajo la figura del art. 296 del Código Penal”, ya que, con “[r]especto a la falsificación, dado que esta pudo haber ocurrido en cualquier lado, mientras no se determine el lugar deberá entender la Justicia de la Provincia de Mendoza, donde fue utilizado el documento apócrifo” (fs. 42/43).

7. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que se encuentra en trámite en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7, con la prueba proveída y a la espera de fijación de fecha de debate (ps. 78/82).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, el juzgamiento de los hechos investigados en este caso se encuentra a cargo de los órganos judiciales competentes en el lugar de su comisión.

En esas condiciones, corresponde remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7, con el objeto de que decline su competencia y remita el caso a los tribunales penales ordinarios del departamento judicial correspondiente de la Provincia de Mendoza.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de la jueza Marcela De Langhe y el Juez Santiago Otamendi, al que adhiero, corresponde remitir las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de los elementos reunidos en la causa, corresponde mantenerla en sede del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 34, sin perjuicio de lo que su evolución pudiere determinar respecto de la eventual competencia de los tribunales ordinarios de la provincia de Mendoza.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

En autos no se encuentra controvertido que el lugar del uso del documento presuntamente apócrifo fue en una jurisdicción distinta a la local y no hay elementos para determinar el lugar de la comisión de los hechos que encuadrarían en el tipo penal del artículo 292 del CP. Por lo tanto corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 34 para que continúe con las presentes actuaciones según lo que estime corresponda.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Remitir* las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 7, con el objeto de que decline su competencia y remita el caso a los tribunales penales ordinarios del departamento judicial correspondiente de la Provincia de Mendoza.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al mencionado juzgado.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 34.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CHURQUI GÓMEZ, DANY S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16837/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - VIOLACIÓN DE DOMICILIO - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - SENTENCIA DE CONDENA FIRME - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Estas actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Daniel Churqui Gómez, por hechos de violencia hacia su expareja. La imputación se fijó con relación a seis sucesos ocurridos los días 3, 5 y 16 de mayo, 21 de julio y 2 de agosto, todos ellos del año 2017. Fueron encuadrados preliminarmente en las figuras de amenazas simples (art. 149 bis, primer párrafo, CP) y violación de domicilio (art. 150, CP) (fs. 94/95).

3. De acuerdo con lo solicitado por la defensa y la fiscalía intervinientes, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 declaró su incompetencia a favor de la justicia nacional. Para fundar su postura, tuvo en consideración que ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39 tramitaba una causa con identidad de sujetos, por la presunta comisión de los delitos de desobediencia y lesiones leves. Sostuvo que, dada la conexión existente entre los hechos, correspondía que interviniese un único órgano y que este fuera el juzgado nacional, ya que era el que contaba con la competencia más amplia (fs. 94/95).

4. El titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39, por su parte, no aceptó la competencia atribuida. Afirmó que, a su juicio, los hechos a investigar resultaban completamente escindibles y de exclusiva competencia local (fs. 96).

5. El juzgado local mantuvo su criterio, trabó contienda y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 99 y fs. 101/103).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía entender la justicia nacional, pues era conveniente que todos los hechos fueran juzgados por un mismo órgano y aquella contaba con la competencia más amplia (fs. 107/108).

7. En atención a la necesidad de conocer el estado actual de la causa nº 42.771/17, en trámite ante la justicia nacional, fue efectuada una certificación a través de la Secretaría, a partir de la cual se tomó conocimiento de que el Tribunal Oral en lo

Criminal y Correccional nº 24 resolvió condenar al imputado por los hechos que le fueron atribuidos y que dicho pronunciamiento se encuentra firme (ps. 221/241). Por otra parte, en las actuaciones a partir de las cuales se originó el presente incidente, se formó legajo de juicio y se encuentra a la espera de la resolución de la cuestión de competencia (ps. 218/219).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Los tribunales intervinientes no controvirtieron la calificación jurídica de los hechos, sino que discreparon en torno a la necesidad de que todos ellos fueran juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa conexa en trámite ante la justicia nacional.

Sin embargo, según surge de la certificación efectuada por la Secretaría, el expediente n° 45.913/18 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 24, en el que se investigaban los hechos que se postularon conexos a los que originaron la presente contienda, concluyó a través del dictado de una condena firme (ps. 221/241). En ese escenario, no corresponde establecer conexidad objetiva o subjetiva (según, CSJN, “Lovisolo Gamarino”, competencia n° 393.XLV, 10/11/09 y su cita, “Romero, Carlos Darío”, competencia nº 665 L. XLIII, 8/4/08).

2. En esas condiciones, corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 siga interviniendo en las presentes actuaciones.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no controvierten la calificación jurídica de los hechos, sino que discrepan en torno a la necesidad de que todos ellos sean juzgados por un mismo órgano, en razón de la existencia de una causa en trámite ante la justicia nacional. Ahora bien, habida cuenta de la decisión que el punto 7 de las “Resulta” informa, y en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en el delito que el punto 2 de las “Resulta” menciona, por lo demás, transferido, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los Dres. Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe, al que adhiero, corresponde asignar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 17. Así lo voto.

Por lo expuesto, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 39.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS FIUSA, MARCOS S/ COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16859/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de

Instrucción nº 47) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por reiterados hechos de violencia, ocurridos en septiembre de 2016, atribuidos al hijo de la damnificada, en perjuicio de ella y de su nieto (fs. 19/21).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 declaró su incompetencia en razón de la materia, a favor de la justicia nacional, ante la posible comisión del delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y en función de la necesidad de un abordaje conjunto de los restantes sucesos investigados, subsumidos en el delito de daño (art. 183, CP) (fs. 22/25).

4. El entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 47, por su parte, no aceptó la competencia atribuida, por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 29/30).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 17 de julio de 2017, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 archivó las actuaciones en los términos del art. 199, inc. e, CPP (ps. 93/96).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

A mérito del archivo dispuesto por la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 en los términos del art. 199 inc. e) del CPPCABA, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "PORTILLO, LUCAS Y OTRO S/ APREMIOS ILEGALES A DETENIDOS (ART. 144 BIS INC. 3) Y ROBO AGRAVADO FUERZAS DE SEGURIDAD ART. 167 BIS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17060/19; 16-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ROBO - APREMIOS ILEGALES - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigan los hechos presuntamente ocurridos el 17 de agosto de 2018, a las 03:00 horas aproximadamente, oportunidad en la cual, mientras el Oficial Lucas Portillo de la Comisaría Comunal Vecinal 5 A de la Policía de la Ciudad procedía a la detención de dos adolescentes que se encontraban conduciendo una motocicleta, los habrían esposado y agredido, conducta calificada *prima facie* por la fiscalía como apremios ilegales (art. 144 *bis*, CP) y, a su vez, a uno de ellos el mencionado policía le habría extraído un teléfono celular, cuyo secuestro no consta en el acta agregada a fs. 13, conducta subsumida provisoriamente por la fiscalía en el delito previsto en el art. 164, CP (fs. 11/12, fs. 15/16 y fs. 19/21).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30, ante el pedido efectuado por el fiscal interviniente, se declaró incompetente en tanto sostuvo que no poseía competencia respecto al delito de robo (art. 164, CP); por lo que en función de

una mejor administración de justicia, debía intervenir la justicia nacional en relación a la totalidad de los hechos investigados (fs. 19/21).

4. Las actuaciones fueron recibidas en la justicia nacional y se delegó la investigación en la fiscalía (fs. 27), cuyo representante, luego de asumir la competencia e investigar los sucesos relatados a través de una serie de medidas de prueba (fs. 30/31), postuló el archivo de la causa en los términos del art. 195, segundo párrafo, CPPN, por no poder localizar a los damnificados (fs. 68/71 y fs. 73/75).

Seguidamente y sin perjuicio de lo dictaminado por el fiscal, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 declinó su competencia al sostener que en autos se investigaba el concurso de los delitos de hurto y apremios ilegales que habrían sido cometidos por personal de la Policía de la Ciudad en el ejercicio de sus funciones, motivo por el cual correspondía la intervención de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 76/77).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la investigación de todos los sucesos debía estar a cargo de un único magistrado, en este caso del fuero Criminal y Correccional por poseer la competencia más amplia. Ello, en función de la estrecha vinculación entre los hechos investigados y a los fines de ofrecer una mejor administración de justicia (fs. 83/85vuelta).

6. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 88/89 y 92/93).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que el caso debía permanecer ante la justicia nacional. Sostuvo que “(…) la totalidad de los hechos constituyen una misma unidad delictiva inescindible, [por lo que] resulta conveniente que la investigación quede a cargo de un único Tribunal”. En atención a ello, y en función de las premisas sentadas en el fallo de la CSJN “Longhi”, consideró que la justicia nacional debía seguir interviniendo por poseer la competencia más amplia (fs. 96/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantenga en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

Así las cosas, en vista de que la fiscalía nacional ha solicitado un archivo provisorio en los términos del art. 195 2do párrafo del CPPN tras diversas medidas de pesquisa, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 que, por lo demás, será también competente aún si la imputación virase a una figura ya transferida (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la vinculación que podría existir entre los episodios denunciados —que aconseja su juzgamiento conjunto— y el grado de conocimiento e intervención ya desplegado por la justicia nacional, en donde incluso la fiscalía interviniente, luego de asumir la competencia en el expediente y efectuar una serie de medidas de prueba, solicitó el archivo de la denuncia por no poder localizar a los damnificados, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 6 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los Jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde mantener la actuación del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FLORES, GUSTAVO DANIEL Y OTROS S/ ART(S). 11179:149BISPARR1 11179:181:1 11179:189BIS:2PARR1 - AMENAZAS - CP (P/L 2303)"

Expte. SAPCyF nº 16078/18; 16-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) – RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA (PROCEDENCIA) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MEDIACIÓN PENAL**

SUMARIOS:

1. Resulta equiparable a sentencia definitiva la revocación de la decisión de primera instancia que había dejado sin efecto el trámite de mediación iniciado. Ello así, toda vez que, en caso de que el imputado y la víctima arriben a un acuerdo con arreglo a la voluntad que ambos habrían anunciado en ese sentido por aplicación del art. 204 del CPP y 59.6 del Código Penal, ello conduciría el proceso a su cierre definitivo. No se verifica entonces otro momento útil para que el recurrente haga valer su reclamo,

porque, si para que el MPF esgrima su pretensión se aguardara a que la mediación se concretara y la acción se encontrara extinguida, se afectaría el servicio y la buena administración de justicia, a la luz de las particularidades del caso. (Del voto del juez Santiago Otamendi, al que adhiere la jueza Mariana Díaz –subrogante–).

2. La queja no puede prosperar porque no contiene una crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, el que consideró que no constituye una sentencia definitiva ni equiparable a tal la resolución que rechazó el recurso de apelación interpuesto contra la decisión de la jueza de grado mediante la cual dispuso que, habiendo la persona denunciante manifestado su voluntad de llevar adelante una mediación, se derive el caso al centro respectivo a efectos de que mantenga una entrevista con personal especializado para luego decidir o no sobre el mecanismo. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde hacer lugar a la queja y el recurso de inconstitucionalidad, revocar la decisión recurrida y dejar sin efecto la mediación dispuesta en autos, en tanto configura un exceso jurisdiccional. Los jueces se arrogan facultades que la ley procesal y la Constitución local no le acuerdan, a la vez que hacen propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso. Con su accionar, los jueces alteran los roles de los actores del proceso, lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg remisión a los argumentos expuestos en “Ministerio Público –Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 bis, amenazas, CP’”, expte. nº 11096/14, sentencia del 26/08/15).

4. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto y revocar la sentencia impugnada, debiendo continuar el trámite del proceso según el impulso que recibiere. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados en “Ministerio Público de la CABA –Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Espósito, Ricardo Adolfo s/ infr. Art(s), 149 *bis*, amenazas, CP’”, expte. nº 10818/14, sentencia del 22/4/2015).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 72/76) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 64/70) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 53/60. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la del juez de grado, que había resuelto dejar sin efecto el trámite de mediación iniciado (fs. 48/50).

2. En su recurso de inconstitucionalidad la fiscalía sostuvo que la decisión de los jueces vulneraba el debido proceso, el principio de razonabilidad y supremacía de la Constitución nacional, el principio republicano de gobierno de fundamentación de los actos de poder, el principio acusatorio, así como la independencia y autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal (fs. 53/60).

3. La Sala declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable por sus efectos y porque tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 64/70).

4. Al tomar intervención, el Fiscal General a cargo sostuvo el recurso interpuesto y consideró que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 82/85).

5. El Tribunal resolvió aceptar la excusación de la jueza Marcela De Langhe por las razones expuestas a fs. 88 y dispuso su integración (art. 25, ley nº 7). Seguidamente, y luego de efectuado el respectivo sorteo, fue desinsaculada para integrar el tribunal la jueza Mariana Díaz, Presidenta de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y de Relaciones de Consumo, quien aceptó la designación formulada (ps. 176/178, 187/189 y 199).

FUNDAMENTOS:

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. El MPF dirige su protesta contra la decisión que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que esa parte articuló, luego de que la Sala II de la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas revocara por mayoría la decisión del juez de primera instancia que había dejado sin efecto el trámite de mediación iniciado. Basó su reclamo en la arbitrariedad del pronunciamiento de la Cámara, al haber descartado, con una fundamentación aparente y dogmática, la existencia de una sentencia definitiva o equiparable a ella —cuando la resolución impugnada le impedía la continuidad del impulso, ejercicio y promoción de la acción penal, no existiendo la posibilidad de reeditar el planteo— y de caso constitucional —pese al desarrollo en extenso de la vinculación de las garantías invocadas con el caso concreto—.

2. Al fundar su queja, el Fiscal de Cámara logra demostrar que la decisión impugnada resulta equiparable a definitiva, puesto que la revocación de la decisión de primera

instancia que había dejado sin efecto el trámite de mediación iniciado conduciría el proceso a su cierre definitivo, en caso en que imputado y víctima —padre de aquél— arriben a un acuerdo con arreglo a la voluntad que ambos habrían anunciado en ese sentido, por aplicación del art. 204 del CPP y 59.6 del Código Penal. No encuentro entonces otro momento útil para que el recurrente haga valer su reclamo, en tanto, a la luz de las particularidades del caso, se afectaría el servicio y la buena administración de justicia, si se aguardara a que la mediación se concretara y la acción se encontrara extinguida, para que el MPF esgrima su pretensión.

3. Sin embargo, la presentación directa no sortea exitosamente la inexistencia de caso constitucional mediante la crítica efectuada, puesto que la arbitrariedad alegada evidencia una mera disconformidad con el trato que han recibido sus agravios. En efecto, al declarar inadmisible el remedio articulado por el MPF en los términos del art. 27 de la ley nº 402, la Cámara no encontró conexión entre la resolución cuestionada y las garantías invocadas. En este sentido, debe repararse que el pronunciamiento atacado por esa vía, transitó por la interpretación de reglas procedimentales, puntualmente, en cuanto al alcance de la facultad de los magistrados de revocar, por contrario imperio, temperamentos adoptados durante el proceso, considerando firme la decisión recurrida. Asimismo, el desarrollo que hicieron los integrantes de la Sala II para arribar al decisorio de fs. 48/50, no resulta descalificable en cuanto a su logicidad y fundamentación, y los argumentos expuestos lucen razonables a partir de las constancias de autos, del particular trámite dado a las actuaciones por la instancia de grado, y al abandono de la vía recursiva intentada por el MPF contra la habilitación de la alternativa escogida para la solución del conflicto.

4. Por todo ello, voto por rechazar la queja interpuesta.

*La jueza Mariana Díaz dijo:*

Adhiero al voto del juez Santiago Otamendi en tanto los argumentos allí desarrollados resultan suficientes para resolver los planteos formulados a fs. 72/76.

En esa línea, la ausencia de relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y el pronunciamiento a cuya revisión se aspira queda determinada por el abandono de la vía recursiva intentada por el MPF contra la habilitación de la alternativa escogida para la solución del conflicto.

Por ello, voto por rechazar la queja interpuesta.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del Ministerio Público Fiscal fue interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley nº 402), pero no puede prosperar porque carece de crítica fundada y autosuficiente del auto denegatorio dictado por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de faltas (fs. 64/70).

Por mayoría, los jueces del *a quo* señalaron que la resolución que el fiscal pretende impugnar por vía del recurso de inconstitucionalidad —consistente en el rechazo del recurso de apelación interpuesto, a su vez, contra la resolución de la jueza de grado mediante la cual dispuso que habiendo la persona denunciante manifestado su voluntad de llevar adelante una mediación se derive el caso al centro respectivo a efectos de que mantenga una entrevista con personal especializado para luego decidir o no sobre el mecanismo (fs. 47/47 vuelta)— no constituye una sentencia definitiva ni equiparable a tal (fs. 64 vuelta/65 y 69).

En su voto la jueza De Langhe, al que adhirió la jueza Manes, sostuvo que "el recurrente no logra demostrar el agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (…) por el contrario, se limita a alegar que el pronunciamiento atacado representa un acto arbitrario y torna inoperantes principios, derecho y garantías consagrados constitucionalmente (…). Su razonamiento se pierde en la confusión señalada *ut supra* sobre la advierte la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando dispone que el requisito de sentencia definitiva "*no se excusa por la invocación de garantías constitucionales (fallos 295: 704)* El argumento de la violación de preceptos de la Constitución y la existencia o no de sentencia definitiva transitan distintos senderos" (fs. 64 vuelta/65).

2. El recurrente, no rebate adecuadamente el rechazo respecto de la ausencia de sentencia definitiva o equiparable (fs. 74) y aunque eso resulta suficiente para el rechazo, tampoco ofrecer crítica suficiente respecto de la ausencia de caso constitucional (fs. 74 vuelta/75).

3. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re "Fantuzzi"*, expte. nº 865, resolución del 9/04/01).

4. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La presente queja fue deducida en tiempo y forma y debe ser acogida favorablemente. Ello de conformidad con los argumentos expuestos en oportunidad de expedirme en la causa "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Valdivia, Jorge Alberto s/ inf. art. 149 *bis,* amenazas, CP'", expte. nº 11096/14, resolución del 26/08/15.

2. Por lo tanto corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por la fiscalía; b) revocar la decisión recurrida; y c) dejar

sin efecto la mediación dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión propuesta resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re* "Ministerio Público de la CABA — Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Espósito, Ricardo Adolfo s/ infr. art(s), 149 *bis*, amenazas, CP'", expte. nº 10818/14, resolución del 22/04/2015, por lo que, por las razones que dí en aquella oportunidad (retomadas luego en "Ministerio Público —Fiscalía Sur de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Gregori, Fernando c/ art. 2 *bis* LN 13.944 —incumplimiento de los deberes de asistencia familiar—'", expte. nº 15052/18, resolución del 20/12/2008), voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada, debiendo continuar el trámite del proceso según el impulso que recibiere.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 16 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Mariana Díaz –subrogante– .*

---

## "SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA S/ HÁBEAS CORPUS"

Expte. SAPCyF nº 18497/20-2; 23-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - HABEAS CORPUS - CUESTIONES PROCESALES - CIRCUNSTANCIAS SOBREVINIENTES - PROCESOS COLECTIVOS - DEPÓSITO PREVIO - REINTEGRO DEL DEPÓSITO - EXENCIÓN DE DEPÓSITO - SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL**

---

Click aquí para volver al Índice General

SUMARIOS:

1. Si bien el recurrente ha solicitado la suspensión del curso del proceso en los términos del art. 32, de la ley n° 402, existen razones para resolver la presentación directa sin más trámite. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

2. Corresponde rechazar la queja toda vez que el caso involucra un entramado complejo de aspectos y planos de un conflicto relacionado directamente con garantías constitucionales que, a la fecha, se encuentra en pleno proceso tendente a encontrar una solución razonable; y el reexamen pretendido del pronunciamiento que aprobó el cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias de las que dispone dicha institución, decidido en el marco de una acción de *habeas corpus* correctivo y colectivo promovida por el Ministerio Público de la Defensa, exige que este Tribunal valore las evidencias producidas durante el proceso y demás circunstancias de la causa que condujeron a los jueces de mérito a convalidar el cronograma de ingresos que lo agravia. Y, ese tipo de análisis, como regla, es propio de su ámbito de incumbencia y ajeno a esta vía extraordinaria. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

3. Las circunstancias sobrevinientes al dictado de la sentencia recurrida –que aprobó el cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias del Servicio Penitenciario Federaly el dictado del Decreto PEN n° 956/2020, del 29 de noviembre (entre otras disposiciones), aconsejan profundizar el proceso de diálogo iniciado por el tribunal de grado, y que está en pleno desarrollo, con miras a encontrar una vía para dar solución a la problemática que motivó la interposición del *habeas corpus* colectivo y correctivo. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. Si bien el extenso proceso de diálogo promovido por el tribunal de grado a los efectos de aprobar el cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias del Servicio Penitenciario Federal, decidido en el marco de una acción de habeas corpus correctivo y colectivo promovida por el Ministerio Público de la Defensa, no permite emitir un juicio sobre el mayor o menor acierto en el diseño del cronograma, o su suficiencia con relación a los fines perseguidos con la acción. Sí muestra que su aprobación, lejos de constituir una determinación apresurada, fue el producto de un trámite adecuado a la complejidad del asunto debatido, que tuvo como prioridad la escucha atenta de los distintos actores y de sus diversas miradas acerca del abordaje de la compleja problemática en juego. Tal aprobación no significó la culminación del proceso de diálogo, sino que subsiste, por parte del tribunal de grado, la predisposición al diálogo y su determinación orientada a sopesar adecuadamente los diferentes intereses en juego. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

5. Lo afirmado por este Tribunal acerca del pronunciamiento confirmado por la Cámara, que aprobó el cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias de las que dispone dicha institución, decidido en el marco de una acción de *habeas corpus* correctivo y colectivo promovida por el Ministerio Público de la Defensa, no implica, en modo alguno, desconocer la sensibilidad del asunto debatido y la complejidad de su abordaje, sino que hace notar que, dada la naturaleza de la problemática y su relevancia institucional, que excede el interés de las partes, una solución satisfactoria, que refleje una adecuada ponderación de los valores en juego, debe provenir de la continuidad del proceso de negociación iniciado en la primera instancia, con un conocimiento completo de la evidencia relevante y plena participación de los distintos actores intervinientes. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

6. El Servicio Penitenciario Federal se encuentra exento de la integración del depósito que exige la queja. (art. 3, incisos a) y j) de la ley n° 327). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

7. Las cuestiones implicadas en esta causa revisten una complejidad inusual considerando los derechos y garantías en juego, la cantidad de actores intervinientes, la materia debatida, la inusual gravedad de la situación de emergencia sanitaria que se vive, así como la dinámica cambiante del escenario sobre el que se debe resolver. Estas circunstancias aconsejan convocar a una audiencia en un plazo no mayor de 72 horas (cf. artículo 41 de la ley n° 402) antes de decidir. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. El reexamen del pronunciamiento que aprobó el cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias de las que dispone dicha institución, decidido en el marco de una acción de *habeas corpus* correctivo y colectivo promovida por el Ministerio Público de la Defensa, involucra una materia con características que justifican emplear al máximo las atribuciones propias de la función que le confieren a este Tribunal la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las que le impone el art. 31 de la Constitución Nacional como deberes, por lo que resulta necesario llamar a una audiencia en esta sede a todas las partes intervinientes en estas actuaciones, sin sustituir el desarrollo del trámite impuesto por la jueza de trámite. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Subprefecto Néstor González, en su carácter de Director Judicial del Servicio Penitenciario Federal —en adelante, SPF—, interpuso recurso de queja (ps. 2/35) en razón de la denegación del recurso de inconstitucionalidad (ps. 161/186) dirigido contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de fecha 11 de octubre de 2020, que confirmó la resolución que, en lo que fue objeto de impugnación, aprobó un cronograma de ingresos semanales de personas detenidas a las unidades penitenciarias de las que dispone dicha institución (ps. 138/160).

2. La aprobación del mencionado cronograma fue decidida en el marco de una acción de *habeas corpus* correctivo y colectivo promovida por el Ministerio Público de la Defensa el 20 de junio de 2020. Según los presentantes, la implementación de distintos protocolos sanitarios —relacionados con la pandemia del virus COVID19— provocó una disminución en el flujo de ingreso de detenidos a los establecimientos del SPF y, con ello, un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención de las personas alojadas en comisarías y alcaidías de esta Ciudad (ps. 212/221).

La jueza de primera instancia resolvió, el 6 de julio de 2020, disponer la conformación de una "Mesa de Aproximación de los actores del sistema" para que, en el plazo de sesenta (60) días hábiles, se logre "a) desalojar de las Comisarías de la Ciudad, a las personas detenidas en cualquier situación; y b) que la detención en las Alcaidías se cumpla en la forma en la que venía realizándose antes de la pandemia, evitando la permanencia en ellas de personas privadas de la libertad bajo condena o en prisión preventiva" (ps. 37/71).

El 5 de octubre de 2020, la magistrada prorrogó hasta el 1 de diciembre de 2020 lo resuelto en aquella oportunidad y, paralelamente, aprobó el mencionado cronograma de ingresos semanales de detenidos a las unidades del Servicio Penitenciario Federal, según el cual "la primera semana, que será considerada entre el 8 y el 15 de octubre de 2020, deben ingresar, al menos cien (100) personas; entre el 15 y el 22 de octubre, otras cien (100) personas; del 22 al 29 de octubre, cien (100) personas más y del 29 de octubre al 5 de noviembre, otras cien (100) personas. Una vez finalizados dichos ingresos, deberá mantenerse un cupo mínimo de entre sesenta (60) y setenta (70) ingresos semanales. Para ello, el Servicio Penitenciario Federal deberá adoptar los recaudos necesarios para su cumplimiento" (ps. 92/110).

3. La Cámara, para confirmar la aprobación del cronograma, tuvo en consideración, entre otras cosas, que el SPF no había impugnado la resolución anterior del 6 de julio de 2020, o el primer punto dispositivo de aquella dictada el 5 de octubre de 2020, y que el punto dispositivo segundo, de la resolución que sí recurría, no hacía más que establecer la modalidad de ejecución de aquella decisión previa que no fue apelada y que, por tanto, adquirió firmeza. Sostuvo además que el recurrente tampoco había

logrado demostrar que fuera imposible modificar algunos criterios vinculados al flujo de ingresos de personas detenidas a sus establecimientos, para mejorarlo (ps. 138/160).

4. En su recurso de inconstitucionalidad (ps. 161/186), el SPF argumenta que la decisión es equiparable a la sentencia definitiva porque "torna imposible la continuidad de la controversia y dispone medidas definitivas que el Servicio Penitenciario Federal debe proceder a cumplir en plazos perentorios, sin que tenga instancia ulterior para cuestionarlas o agraviarse de su carácter y contenido".

Con relación a la configuración de una cuestión constitucional, sostiene que la decisión es arbitraria y afecta los arts. 9, CADH, 18, CN y 13, CCABA. En particular, explica que no debe achacársele no haber recurrido la resolución anterior o el primer punto dispositivo de aquella que sí recurre, porque esos pronunciamientos no consistieron de ninguna manera en mandatos cuyo cumplimiento incumbía de manera directa a la administración penitenciaria.

Con relación a la falta de ofrecimiento de un plan de ingresos, agregó que "no tiene facultades para generar plazas, ni para decidir cuántas personas deben estar encarceladas", que "[h]ay un ingreso constante y permanente de personas desde las Alcaidías y Comisarías", que "[e]l problema es que la autoridad judicial no detiene su marcha de encarcelamiento". Asimismo, afirmó que "[s]i se cumpliese el cronograma dispuesto, violando todos los protocolos existentes, se pondría en serio riesgo la salud de las personas alojadas en el sistema federal, y las Comisarías y Alcaidías se encontrarían saturadas nuevamente en el corto plazo".

Por otra parte —y entre otras cosas— sostiene que la resolución recurrida "ordena a la administración penitenciaria dejar de cumplir con las medidas preventivas creadas para proteger a la población del C.P.F. de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y evitar brotes y la propagación del virus dentro del establecimiento" (p. 178).

5. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, el 17 de noviembre de 2020, los jueces de la Sala III entendieron que la decisión recurrida era equiparable a la sentencia definitiva, pero que el recurrente no había logrado demostrar la configuración de una cuestión constitucional (ps. 187/207).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que la discusión en torno a la implementación de la primera parte del cronograma había devenido abstracta por el transcurso del tiempo, pero que subsistía con relación a su segunda etapa —de sesenta (60) a setenta (70) ingresos semanales—, destacó la labor desarrollada por la jueza de grado y solicitó a este Tribunal que, en caso de considerarlo pertinente, "convoque a todas las partes a una audiencia, conforme lo dispuesto en el art. [41] de la ley n° 402".

Con relación a la admisibilidad del recurso formulado por el SPF, consideró que había sido interpuesto tempestivamente y contra una decisión equiparable a la sen-

tencia definitiva, pero que no había sido demostrada la configuración de una cuestión constitucional, ya que “si bien se atribuye a la decisión impugnada diversos efectos en cuanto al tratamiento u omisión de determinadas circunstancias o cuestiones que se reputan de relevancia en orden a la solución del caso, en rigor de verdad, tales aspectos solo se vinculan con cuestiones infraconstitucionales” (ps. 686/700).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. Si bien el recurrente ha solicitado la suspensión del curso del proceso en los términos del art. 32, ley n° 402, existen razones para resolver la presentación directa sin más trámite.

2. El caso que llega a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de queja involucra un entramado complejo de aspectos y planos de un conflicto relacionado directamente con garantías constitucionales que, a la fecha, se encuentra en pleno proceso tendente a encontrar una solución razonable.

En ese marco, el reexamen pretendido por el SPF exige que este Tribunal valore las evidencias producidas durante el proceso y demás circunstancias de la causa que condujeron a los jueces de mérito a convalidar el cronograma de ingresos que lo agravia, y ese tipo de análisis, como regla, es propio de su ámbito de incumbencia y ajeno a esta vía extraordinaria. Paralelamente, al margen del acierto o error de las conclusiones a las que arribaron los magistrados, estos expresaron las razones en las cuales las sustentaron.

En efecto, la Cámara afirmó, centralmente, que el recurrente no logró demostrar que la aprobación del cronograma pudiere provocar los efectos que le adjudicaba en su apelación y, para ello, tuvieron en consideración distintas pruebas producidas, así como “la evolución de la pandemia —con las consecuentes modificaciones de criterios médico-epidemiológicos y de medidas de prevención de contagios a lo largo de estos ocho meses—, y las consecuencias favorables para la solución parcial de la carencia de plazas”, para concluir que “aparece razonable y urgente contemplar la conveniencia de implementar la adecuación de los protocolos preventivos” (ps. 155/156).

3. Por otro lado, un adecuado análisis de los argumentos ensayados por el recurrente no puede pasar por alto que el pronunciamiento confirmado por la Cámara, que aprobó el cronograma de ingresos, fue el producto de un extenso proceso de diálogo promovido por el tribunal de grado, en el que tuvieron intervención activa una gran variedad de actores del sistema, incluido el recurrente.

En particular, cuando el cronograma fue aprobado, habían transcurrido aproximadamente tres meses desde el inicio de la “Mesa de aproximación de los actores del sistema” convocada por la jueza de grado para que se elaboren e implementen protocolos de acción con el fin de desalojar Comisarías y regularizar funcionamiento de

las Alcaidías conforme se hacía antes del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio. Durante ese proceso, se celebraron trece audiencias en las que tuvieron una activa intervención actores de diversa procedencia, que incluyeron no solo al recurrente, sino también a los Ministerios Públicos de la Defensa y Fiscal de la CABA, el Ministerio de Justicia y Seguridad de la CABA, los titulares del Departamento de Alcaidía Central y Traslado de Detenidos, el Ministerio de Salud de la CABA, el Ministerio de Salud de la Nación, la Procuración Penitenciaria de la Nación y el Comité Local de Prevención de la Tortura.

Aunque esto no permita emitir un juicio sobre el mayor o menor acierto en el diseño del cronograma, o su suficiencia con relación a los fines perseguidos con la acción, sí muestra que su aprobación, lejos de constituir una determinación apresurada, fue el producto de un trámite adecuado a la complejidad del asunto debatido, que tuvo como prioridad la escucha atenta de los distintos actores y de sus diversas miradas acerca del abordaje de la compleja problemática en juego.

Asimismo, al margen de las características del trámite que la precedió, la aprobación del cronograma tampoco significó la culminación del proceso de diálogo. En efecto el tenor de las determinaciones subsiguientes del tribunal de grado refleja la subsistencia de su predisposición al diálogo y su determinación orientada a sopesar adecuadamente los diferentes intereses en juego. Cabe mencionar, como ejemplo de ello, lo ocurrido en la audiencia celebrada el 26 de octubre de 2020 —esto es, con posterioridad al dictado de la resolución cuestionada, en última instancia, en esta incidencia—, en la que la magistrada de primera instancia “[i]nvita […] al SPF a acercar, si desean, alguna contrapropuesta sin perjuicio de lo […] resuelto en la sentencia del 5 de octubre de este año, la confirmación de la Sala III de la Cámara y el hecho de que sea, actualmente, objeto de recurso de inconstitucionalidad” (p. 1200 del expediente principal).

4. Lo afirmado hasta aquí no implica, en modo alguno, desconocer la sensibilidad del asunto debatido y la complejidad de su abordaje, sino hacer notar que, dada la naturaleza de la problemática y su relevancia institucional, que excede el interés de las partes, una solución satisfactoria, que refleje una adecuada ponderación de los valores en juego, debe provenir de la continuidad del proceso de negociación iniciado en la primera instancia, con un conocimiento completo de la evidencia relevante y plena participación de los distintos actores intervinientes.

En ese orden, corresponde aplicar la doctrina según la cual los pronunciamientos judiciales deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de la decisión, aun cuando sean sobrevinientes a la interposición del recurso (cf. CSJN, Fallos 339:1478 y sus citas).

En autos las circunstancias sobrevinientes al dictado de la sentencia recurrida y el dictado del Decreto PEN 956/2020, del 29 de noviembre (entre otras disposiciones),

aconsejan profundizar el proceso de diálogo iniciado, y que está en pleno desarrollo, con miras a encontrar una vía para dar solución a la problemática que motivó la interposición del *habeas corpus* colectivo y correctivo.

5. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar la queja y proceder al reintegro del depósito efectuado por el recurrente, dado que se encuentra exento de su integración (art. 3, incs. a y j, ley n° 327).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Comparto con mis colegas los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe que las cuestiones implicadas en esta causa revisten una complejidad inusual atento los derechos y garantías en juego, la cantidad de actores intervinientes, la materia debatida, la inusual gravedad de la situación de emergencia sanitaria que se vive así como la dinámica cambiante del escenario sobre el que se debe resolver (punto 2 primer párrafo y punto 4 de su voto conjunto).

2. Las circunstancias señaladas, la petición del Señor Fiscal General al responder la vista que le fuera conferida (p. 700), y en línea con lo resuelto por el Tribunal en el expte. n° 6448/09 “Mbaye, Ibrahima y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Mbaye, Ibrahima s/ inf. arts. de la ley 23.098, resolución del 1/07/2009, aconsejan convocar a una audiencia en un plazo no mayor de 72 horas (cf. artículo 41 de la ley n° 402) antes de decidir. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La materia que se presenta al Tribunal tiene características que justifican, en mi opinión, emplear al máximo las atribuciones propias de la función que le confieren la CCABA y las que le impone el art. 31 de la CN como deberes. Están en juego los derechos de un número enorme de nuestros semejantes, alrededor de medio millar al tiempo en que estamos recibiendo el recurso en análisis, y posiblemente más a medida que corra el tiempo si no hay solución a sus padecimientos. No es difícil advertir que, en las circunstancias de la presente pandemia, las permanencias, admisiones y traslados no deben tener en mira solamente las plazas vacantes sino también la salud de los detenidos, a fin de no exponer a otros al contagio, especialmente si los establecimientos, como es previsible, no están pensados para mantener distanciamientos preventivos adecuados. Están en juego también las atribuciones de la parte recurrente y las de los numerosos jueces, nacionales y de CABA, que han dispuesto las prisiones de esas personas. Está en juego el progreso de medidas dispuestas por la Sra. Jueza a cargo de estas actuaciones, quien ha logrado resultados no completos aún, pero, sumamente provechosos y, principalmente, consentidos por partes diversas, cuya buena voluntad en el marco del ámbito generado por la Jueza (en particular la de la parte recurrente) constituye un pilar para la mejor solución del presente.

En este escenario, el FG, aun por sobre lo que el representante en segunda instancia del cuerpo que conduce ha postulado, y tras destacar la pericia con que la Sra. Jueza ha conducido el trámite del conflicto, aconseja llamar a una audiencia, en esta sede, sin sustituir el desarrollo del referido trámite. Encuentro necesario recorrer ese camino, por lo que voto por llamar a audiencia a todas las partes intervinientes en estas actuaciones.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Reintegrar* el depósito efectuado por el recurrente (art. 3, incs. a y j, ley n° 327).

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "ALVAREZ, OMAR EDGARDO S/ 23 - EJECUCIÓN MULTA DETERMINADA POR CONTROLADOR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA"

Expte. SAO nº 18045/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / CONT. ADM. Y TRIB. - EJECUCIÓN FISCAL - INTIMACIÓN DE PAGO - CERTIFICADO DE DEUDA - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 y el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 se declararon incompeten-

tes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, a través de su mandatario, ante la justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, la ejecución fiscal del certificado de deuda que instrumenta una multa impuesta por la Unidad Administrativa de Control de Faltas (ps. 2/10).

La jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la demandada (p. 14).

Ante un pedido posterior de la parte actora (p. 74) el juzgado interviniente declaró su incompetencia y ordenó remitir las actuaciones al fuero Contencioso Administrativo y Tributario con fundamento en lo resuelto por este Tribunal en autos “Camerlincky, Cristian s/ 23 ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, resolución del 17/7/2019 (ps. 76/78).

3. Recibida la causa en el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11, la jueza a cargo rechazó la atribución de competencia por considerar que la magistrada que previno ya había admitido la radicación de la causa, que la oportunidad para la declaración de incompetencia de oficio se encontraba precluida y que la parte actora no se encontraba habilitada para introducir cuestiones de competencia (ps. 86/87).

4. La jueza a cargo del juzgado PCyF mantuvo su criterio, trabó la contienda negativa de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 88).

5. En su dictamen, el Ministerio Público Fiscal se pronunció por la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 31, (p. 96).

FUNDAMENTOS:

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

La cuestión planteada es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el caso “Alvin Corp SA s/ 23 Ejecución multa determinada por controlador s/ conflicto de competencia”, expediente n° 17632/19, sentencia del 14 de mayo de 2020.

Toda vez que el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 dispuso intimar de pago a la parte demandada, emplazándola a oponer excepciones bajo apercibimiento de llevar adelante la presente ejecución fiscal (p. 14), corresponde que la causa continúe en el fuero donde ya se encontraba radicada, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Transitoria Primera de la ley n° 6192 (publicada en BOCBA n° 5711, el 01/10/2019).

En consecuencia, remítase a sus efectos al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31.

Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 31 para conocer en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, y se remita el expediente al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a las partes y la comunicación por oficio al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 11 quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "GCBA C/ ANTONACACHI, MARCELO LUIS S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18103/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley nº 265. Ello así, toda vez que la cláusula transitoria tercera de la referida norma, al disponer que la intervención judicial prevista en dicha ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, tiene en mira que el control de los actos emitidos por

la Administración local provenga de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano).

2. La circunstancia a la que apunta la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 es a la efectiva constitución por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley n° 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada y por otra, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazan” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano).

3. Corresponde declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265, en tanto aún resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la referida ley, que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. La cláusula transitoria tercera de la ley n° 265, que atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa la intervención judicial prevista en dicha ley, todavía resulta aplicable en tanto los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local; a pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales. Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

5. Corresponde declarar la competencia de la Justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en las ejecuciones fiscales iniciadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fin de cobrar multas

impuestas por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impagas, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265. De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta tanto se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en esos apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. Si el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires pretende ejecutar judicialmente actos sancionatorios dictados por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en ejercicio de facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265, es decir, ejerciendo el poder de policía del trabajo, se trata de cuestiones de derecho local, aun cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

7. Los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "*Corrales*", *Fallos:* 338:1517, "*Nisman*", *Fallos:* 339:1342, "*José Mármol 845*", *Fallos:* 341:611 y "*Bazán*", *Fallos:* 342:509, de ninguna manera permiten, ni mucho menos contienen, un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

8. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario para entender en las demandas ejecutivas promovidas por el Gobierno de la Ciudad con sustento en los certificados de deuda emitidos por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265. Si bien en la normativa local –ley n° 265como en la nacional –ley n° 18345se establece que las referidas causas deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad, a la fecha esta no ha sido constituida, por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 45 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 14/17).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 declaró su incompetencia y dispuso la remisión del expediente a la justicia del Trabajo (ps. 18/21). Para así decidir consideró que, por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes “Corrales” y “Bazán”, ante la omisión de formalizar el llamado “traspaso” de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley n° 18.345 y la normativa local (ley n° 265), correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 45 rechazó la atribución de competencia (ps. 36/38).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 40).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos “Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo”, expediente n° 17376/19 (p. 48).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* “GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I” (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que “[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone

que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en “Corrales”, “Nisman” y “Bazan” no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada”.

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local. Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos:

338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las presentes actuaciones es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Marcelo Luis Antonacachi, a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a un caso en que la actora pretende ejecutar judicialmente un acto sancionatorio dictado por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aun cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en "todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales". La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Corrales", Fallos: 338:1517, "Nisman", Fallos: 339:1342, "José Mármol 824", Fallos: 341:611 y "Bazán", Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba", Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que "en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma" (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al

fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias del expediente, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265como en la nacional –ley n° 18345se establece que las causas como la de auto debe someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidenteacción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la

Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las presentes actuaciones debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 para intervenir en estos autos.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 45 y se remita al juzgado declarado competente.
*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "RANIERI, RENZO GERMAN C/ MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN Y OTROS S/ DESPIDO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 17471/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - NAC. EJECUCIÓN PENAL/NAC. TRABAJO - INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO - SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL DERECHO ADMINISTRATIVO - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - JUSTICIA DEL TRABAJO**

SUMARIOS:

1. Para la determinación de la competencia corresponde atender a la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda y, en la medida que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de su pretensión. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

2. Si en el caso de autos, el actor –quien al iniciar el juicio se encontraba cumpliendo una pena privativa de libertad en el penal de Devoto– sostiene que fue privado de manera arbitraria del trabajo que desempeñaba mientras estaba alojado en el penal de Ezeiza y reclama la indemnización correspondiente, dirigiendo su pretensión contra el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal y el Ente de Cooperación Técnica y Financiera (ENCOPE), corresponde remitir las actuaciones al magistrado laboral que previno, a fin de que analice nuevamente la competencia a la luz de los argumentos brindados por el Tribunal, en cuanto a que la materia del litigio se encuentra regida por el derecho administrativo. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

3. Si bien el trabajo carcelario se desarrolla en el marco de la ley n° 24660 de ejecución de la pena privativa de libertad, en esta causa no se persigue el ejercicio de una función de garantía ante la vulneración de derechos del condenado, sino la obtención de una indemnización por los daños que se aducen originados en la actividad estatal. Esta materia se encuentra regida por el derecho administrativo, sin perjuicio de la eventual aplicación de normas y principios del derecho laboral, pues

"*si de las circunstancias de la causa resulta con meridiana claridad la aplicación de aspectos propios del derecho público, ello no se desvirtúa frente a la particularidad de que puedan también regir, subsidiariamente, normativas o institutos derivados del derecho común (Fallos: 310:1555; 323:144; 325:2687, entre otros)*" (Fallos: 329:1377). (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi).

4. Corresponde asignar la competencia al Juzgado Nacional del Trabajo si la parte actora no funda su pretensión en el modo en que debe cumplir la pena privativa de la libertad sino que invoca una relación laboral que dice haber trabado en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, el Servicio penitenciario federal y el ENCOPE. En esas condiciones, no se plantea un supuesto de jurisdicción federal en razón de la materia, sin perjuicio de la que pudiera ser planteada *ratione personae* por la parte legitimada para ello. (Del voto en disidencia de los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones remitidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación —de conformidad con la doctrina establecida en el caso "Bazán" (Fallos: 342:509)— en tanto la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo y el Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4 se declararon incompetentes para entender en esta causa (fs. 69).

2. El actor inició una demanda, ante el fuero laboral, contra el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal y el Ente de Cooperación Técnica y Financiera (en adelante, ENCOPE) con el objeto de cobrar la indemnización por despido incausado (arts. 232 y 245 de la Ley de Contrato de Trabajo) con más los intereses, actualización monetaria y costas (fs. 5/12).

Relató que comenzó a trabajar el 11 de junio de 2001, como interno en el Complejo Penitenciario Federal I ("Ezeiza"), bajo la dependencia de los organismos demandados; primero en el taller de imprenta y luego en el taller de panadería. Mencionó que a principios de junio de 2013 faltó varios días por encontrarse enfermo y que fue atendido por La Caja ART y que en el mes de octubre del mismo año "se tomó dos días de estudio, toda vez que está cursando la carrera de Derecho en el centro penitenciario" (fs. 9).

Refirió que el 11 de noviembre de 2013 se le informó que había intenciones de reasignarlo al taller de oficina técnica, a lo que él se opuso, y que dos días después recibió un acta de desafectación de tareas “quedando sin trabajo de manera absolutamente injustificada y mendaz, aduciendo una serie de inasistencias como faltas reiteradas” (fs. 9 vuelta). Planteó que ante la intimación formulada para que se le abonara la liquidación final e indemnizaciones, las demandadas hicieron hincapié en que la relación laboral integra un tratamiento de reinserción social y que por ello solo le correspondía el abono de las horas trabajadas.

El accionante fundamentó su derecho en la ley n° 20.744 y en las leyes n° 18.345, 25.323 y 25.345.

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional del Trabajo n° 40 resolvió declarar su incompetencia para entender en las presentes actuaciones y dispuso remitirlas a la Justicia Nacional de Ejecución Penal (fs. 18 y vuelta).

Frente a la apelación interpuesta por el actor (fs. 19/21 vuelta), la Sala II de la Cámara Nacional del Trabajo confirmó la decisión con fundamento en que la justicia de ejecución penal es la encargada de velar por el respeto de los derechos y garantías de las personas privadas de libertad en virtud de lo dispuesto en los artículos 3 y 4 de la ley n° 24.660 (fs. 29/30).

4. A su turno, el magistrado titular del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4 resolvió no aceptar la competencia atribuida y devolver las actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 40 (fs. 43/49 vuelta).

Para así decidir, consideró que el fuero con competencia específica sobre la materia que involucra la demanda es la Justicia Nacional del Trabajo (artículos 20 y 21 de la ley n° 18.345), en tanto el espíritu del art. 117 de la ley n° 24.660 busca equiparar el trabajo de personas privadas de la libertad con los trabajadores que se encuentran regidos por la Ley de Contrato de Trabajo. Destacó también que tramitar la demanda ante el juzgado a su cargo implicaría desarticular el procedimiento previsto para los procesos laborales y privar a las partes de la vía recursiva de la apelación ya que en la justicia de ejecución penal solo está previsto el recurso de casación.

5. Devueltas las actuaciones (fs. 53), la Sala II de la Cámara Nacional del Trabajo consideró suscitado el conflicto negativo de competencia y dispuso la remisión a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 59 y vuelta).

6. El Procurador Fiscal se pronunció por la competencia del fuero Contencioso Administrativo Federal por entender que la materia es propia del poder de administración y el reclamo se desenvolvía en la esfera del derecho administrativo, sin perjuicio de que además de la legislación especial que rige el trabajo carcelario fueran aplicables al caso normas y principios del derecho laboral. Señaló que la pretensión excedía el marco de la competencia laboral porque no se discutía el obrar estatal a

la luz de las normas que regulan el derecho del trabajo sino que se objetaban actos vinculados con el trabajo carcelario como derecho y deber del interno. Entendió que tampoco era competente el juzgado de ejecución penal porque la pretensión no se dirigía a promover una incidencia de control o el ejercicio de una función de garantía ante una eventual vulneración de derechos del condenado (fs. 62/63 vuelta).

El Defensor General Adjunto opinó que la causa debía tramitar ante el Juzgado Nacional de Ejecución Penal en razón de la especialidad, dada la inescindible relación entre trabajo y ejecución penal (fs. 65/68 vuelta).

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por declarar la competencia de la Justicia en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 75), compartiendo el dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

Para la determinación de la competencia corresponde atender a la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda y, en la medida que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de su pretensión (v. doctrina de Fallos: 308:229; 1239 y 318:298, entre muchos otros).

En el caso de autos, el actor —quien al iniciar el juicio se encontraba cumpliendo una pena privativa de libertad en el penal de Devoto— sostiene que fue privado del trabajo que desempeñaba mientras estaba alojado en el penal de Ezeiza de manera arbitraria, y reclama la indemnización correspondiente. Dirige su pretensión contra el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal y el Ente de Cooperación Técnica y Financiera (ENCOPE).

Si bien el trabajo carcelario se desarrolla en el marco de la Ley n° 24.660 de ejecución de la pena privativa de libertad, en esta causa no se persigue el ejercicio de una función de garantía ante la vulneración de derechos del condenado, sino la obtención de una indemnización por los daños que se aducen originados en la actividad estatal. Esta materia se encuentra regida por el derecho administrativo, sin perjuicio de la eventual aplicación de normas y principios del derecho laboral, pues "*si de las circunstancias de la causa resulta con meridiana claridad la aplicación de aspectos propios del derecho público, ello no se desvirtúa frente a la particularidad de que puedan también regir, subsidiariamente, normativas o institutos derivados del derecho común (Fallos: 310:1555; 323:144; 325:2687, entre otros)*" (Fallos: 329:1377).

En consecuencia, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal (fs. 62) y por el Fiscal General Adjunto (fs. 75), y dado que lo pretendido excede la competencia tanto de la justicia del trabajo como de la de ejecución penal, votamos

por remitir el expediente al magistrado laboral previniente a fin de que analice nuevamente la competencia a la luz de los argumentos desarrollados.

*Los jueces Luis Francisco Lozano y Alicia E.C. Ruiz dijeron:*

1. La parte actora inició una demanda contra el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, el Servicio penitenciario federal y el ENCOPE (Ente de Cooperación Técnica y Financiera) con el objeto de que se lo indemnizara por el "…despido incausado, con más los intereses, actualización monetaria y costas pertinentes" (cf. fs. 5 vuelta). Relata que "…comenzó a trabajar bajo la dependencia de los organismos precitados, el 11 de junio de 2001 como interno del penal de Ezeiza, alojado en la Unidad Residencial n°2, primero en el taller de imprenta y luego en el taller de panadería" (cf. fs. 9) pero que el "13 de noviembre de 2013, recibió una carta de desafectación de tareas, quedando sin trabajo de manera absolutamente injustificada y mendaz, aduciendo una serie de inasistencias como faltas reiteradas" (cf. fs. 9 vuelta). Finalmente, postula que "…fue removido arbitrariamente de su puesto de trabajo sin que se le abonara su liquidación final e indemnización que, de haber estado en libertad, sería harto menos cuestionada. La diferenciación en las consecuencias de extinción laboral, no tiene asidero alguno, más que en la discriminación por ser un operario detenido// [e]l derecho del trabajo incluye a todo tipo de trabajo remunerado que no quede expresamente excluido por tener un régimen legal propio. En el presente caso, la ley 24.660 y concordantes no solo no disponen de un régimen independiente, sino que en reiteradas oportunidades, remite a la LCT…" (cf. fs. 10).

2. Según lo relatado, la parte actora no funda su pretensión en el modo en que debe cumplir la pena privativa de la libertad sino que invoca una relación laboral que dice haber trabado en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, el Servicio penitenciario federal y el ENCOPE.

En esas condiciones, corresponde asignar la competencia al Juzgado Nacional del Trabajo n° 40, en tanto no se plantea un supuesto de jurisdicción federal en razón de la materia, sin perjuicio de la que pudiera ser planteada *ratione personae* por parte legitimada para ello.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia,*

RESUELVE:

*1. Devolver* las actuaciones al Juzgado Nacional del Trabajo n° 40 a fin de que analice nuevamente la competencia a la luz de los argumentos desarrollados.

*2. Mandar* se registre, se notifique, se ponga en conocimiento del Juzgado Nacional de Ejecución Penal nº 4, y se remita el expediente al Juzgado Nacional del Trabajo n° 40, por intermedio de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "GCBA C/ RECITEX SRL S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18113/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 32 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 16/19).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 declaró su incompetencia y dispuso la remisión del expediente a la justicia del Trabajo (ps. 20/24). Para así decidir consideró que, por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes "Corrales" y "Bazán", ante la omisión de formalizar el llamado "traspaso" de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley nº 18.345 y la normativa local (ley n° 265), correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. La jueza a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 32 rechazó la atribución de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (p. 40).

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos "Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo", expediente n° 17376/19 (ps. 97/98).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

1. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada —porque el tribunal que la promovió no ha tenido ocasión de decidir si sostiene o no su postura (Fallos 327:6037)— razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia", expte. n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: 340:734 y 850, entre otros).

En esos términos, este Tribunal debe dirimir la cuestión, en atención a la doctrina establecida por la CSJN en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509).

2. Tenemos dicho *in re* "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada — porque el tribunal que la promovió no ha tenido ocasión de decidir si sostiene o no su postura (Fallos 327:6037)— razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia", expte. n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: 340:734 y 850, entre otros).

En esos términos, este Tribunal debe dirimir la cuestión, en atención a la doctrina establecida por la CSJN en el precedente "Bazán" (Fallos: 342:509).

2. Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los "resulta", las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que "la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo", la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la "Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad".

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local. Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Corrales", "Nisman", "Bazán" y "Romero" (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las presentes actuaciones es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Adhiero al punto 1 del voto de mis colegas Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano, por compartir las consideraciones allí efectuadas.

2. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra Recitex SRL, a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

3. Así, estamos frente a un caso en que la actora pretende ejecutar judicialmente un acto sancionatorio dictado por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aún cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en “todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales”.

La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 2°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21, inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

4. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342, “José Mármol 824”, Fallos: 341:611 y “Bazán”, Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba”, Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que “en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 3°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Aunque la contienda no ha sido debidamente trabada — porque el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 no ha tenido ocasión de decidir si sostiene o no su postura (Fallos 327:6037) — razones de economía y celeridad procesal aconsejan dejar de lado ese reparo formal y expedirse sobre el conflicto (conf. el Tribunal en "GCBA c/ Schmite, Hilda s/ ejecución multas s/ conflicto de competencia", expediente n° 15946/18, sentencia del 12 de diciembre de 2018, entre otros; y CSJN en Fallos: Fallos: 328:4680, entre otros).

2. Conforme se desprende de las constancias del expediente, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Corrales" y "Bazán" resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265como en la nacional –ley n° 18345se establece que las causas como la de autos deben someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

3. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 5 y con la interpretación que efectúa de los casos "Corrales" y "Bazán", no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en "Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidenteacción civil s/ conflicto de competencia", expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en

cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de "inmovilismo" sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: "Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones".

4. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

5. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las presentes actuaciones debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 32 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA C/ RAC CONSTRUCCIONES SA S/ EJECUCIÓN MULTAS PREVISTAS EN LA LEY 265 S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAO nº 18121/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - CONT. ADM. Y TRIB. / NAC. TRABAJO - EJECUCIÓN DE MULTAS - AUTORIDAD ADMINISTRATIVA DEL TRABAJO - COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 71 se declararon incompetentes para entender en las presentes actuaciones, suscitándose un conflicto negativo de competencia.

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires promovió, ante la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario, demanda ejecutiva de un certificado de deuda emitido en los términos del artículo 22 de la ley n° 265 (ps. 2/19).

El juez a cargo del Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 declaró su incompetencia y dispuso la remisión del expediente a la justicia del Trabajo (ps. 20/24). Para así decidir consideró que, por aplicación de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de los precedentes "Corrales" y "Bazán", ante la omisión de formalizar el llamado "traspaso" de la denominada justicia nacional a la órbita de la justicia local, resultaba imperioso adoptar las medidas necesarias a fin de garantizarle a la Ciudad el pleno ejercicio de las competencias ordinarias en materia jurisdiccional. En ese entendimiento consideró que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso e) del art. 21 de la ley n° 18345 y la normativa local (ley n° 265), correspondía que interviniera en estas actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo, en tanto la pretensión se fundaba en disposiciones del derecho del trabajo.

3. El juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo n° 71 rechazó la atribución de competencia (p. 30).

4. Devueltas las actuaciones al juzgado de origen, el magistrado que previno insistió en su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó el expediente al Tribunal Superior para que dirimiera la cuestión (ps. 34/36).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se pronunció por la competencia del fuero local, remitiéndose al criterio establecido en autos "Rociovial SRL c/ Dirección General de Protección del Trabajo", expediente n° 17376/19 (ps. 93/94).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Tenemos dicho *in re* "GCBA c/ Escobar Patiño, Carlos Andrés s/ ejecución multas previstas en la ley 265 s/ conflicto de competencia I" (expte. n° 17504/19), sentencia del 14 de mayo de 2020, que "[l]a cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 dispone que ´…hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la Ciudad de Buenos Aires, la intervención judicial prevista en esta ley se atribuye a la Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad´.

La circunstancia a la que apunta esa cláusula tercera es a la efectiva constitución por la CABA del fuero laboral, que ya estaba previsto en el art. 7 de la ley 7, pero no constituido efectivamente. El hecho de que exista uno organizado por la Nación que cumple con esas competencias locales no modifica lo aquí expuesto. Por una parte, porque ese fuero ya existía cuando la ley n° 265 fue sancionada. Por otra parte, porque los pronunciamientos de la CSJN en "Corrales", "Nisman" y "Bazan" no alteraron la índole de las competencias atendidas por ese fuero nacional sino que reconocieron su naturaleza local, lo que no supone la creación de un fuero local sino, sencillamente, sentar que un Estado distinto del titular de esas competencias presta ese servicio de justicia.

En suma, las referidas competencias siempre fueron locales; pero, lo que ciertamente tuvo en mira la ley 265 no fue esa circunstancia sino que el control de los actos emitidos por la Administración local proviniese de un órgano judicial instituido por el mismo Estado que instituye la Administración controlada".

Por ello votamos por declarar competente al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con los jueces preopinantes en que corresponde declarar la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

Conforme surge de la demanda, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires inició una ejecución fiscal contra RAC Construcciones SA, a fin de cobrar una multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad, impaga, según lo establecido en el artículo 22 y en la disposición transitoria tercera de la ley n° 265.

De la lectura de dichas normas surge claramente que hasta que se constituya la justicia del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires la competencia para conocer en este tipo de apremios es de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

2. Así, estamos frente a un caso en que la actora pretende ejecutar judicialmente un acto sancionatorio dictado por la autoridad administrativa del trabajo de la Ciudad de Buenos Aires ejerciendo facultades de fiscalización y sancionatorias originadas en los artículos 121 y 129 de la Constitución Nacional; los artículos 44, segundo párrafo y 104, inciso 12 de la Constitución de la Ciudad y la ley n° 265. En otras palabras, ejerciendo el poder de policía del trabajo. La ley n° 265 tipifica las infracciones, establece las sanciones, los responsables y el procedimiento aplicables, crea y reglamenta el título ejecutivo para la sanción de multa y, correlativamente, habilita la vía del apremio en caso de falta de pago.

De esta forma, se trata de cuestiones de derecho local, aun cuando la interpretación de las normas de derecho del trabajo y su reglamentación (nacionales) pudiera, excepcionalmente (dado que, salvo inexistencia o inexigibilidad manifiestas de la deuda no corresponde analizar la causa de la obligación en un juicio de ejecución fiscal) tener alguna incidencia en la solución de la controversia.

Paralelamente, conforme lo establecido en el artículo 129 de la Constitución Nacional y en los artículos 80, inciso 1 y 81, inciso 2 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Legislatura es el órgano facultado para organizar el Poder Judicial y, en consecuencia, fijar la competencia de los tribunales de la Ciudad, dentro de los límites de los artículos 116 y 129 de la Constitución Nacional y del artículo 106 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, que le atribuye, huelga decirlo y entre otras, la indiscutible competencia para conocer en “todas las causas que versen sobre puntos regidos… por las leyes… locales”. La decisión del legislador de la Ciudad fue, como se advirtió en el tercer párrafo del considerando 1°, clara y coherente con lo dicho hasta ahora. En los apremios del artículo 22 de la ley n° 265 debe conocer un juez perteneciente orgánicamente al Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires: hasta que no exista un fuero del trabajo de la Ciudad lo hace el fuero en lo contencioso administrativo y tributario.

La argumentación precedente demuestra, también y finalmente, la imposibilidad de atribuir competencia a la justicia nacional del trabajo a partir de una lectura literal de las disposiciones del título II de la ley n° 18.345 (particularmente, del artículo 21,

inciso e), anteriores a la incorporación del artículo 129 a la Constitución Nacional por la reforma del año 1994.

3. Sentado lo anterior, los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Corrales”, Fallos: 338:1517, “Nisman”, Fallos: 339:1342, “José Mármol 824”, Fallos: 341:611 y “Bazán”, Fallos: 342:509, de ninguna manera permiten ni mucho menos contienen un mandato dirigido a los jueces para que interpreten las normas aplicables en cada caso como si la transferencia de la justicia nacional ordinaria a la Ciudad de Buenos Aires hubiera ocurrido.

En dichas sentencias, el Alto Tribunal ha insistido en que el traspaso debe suceder para cumplir con lo establecido en las Constituciones y leyes federales y locales y completar, respecto de la aplicación del derecho común (artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional; que no es el supuesto de la presente causa), la autonomía jurisdiccional de la Ciudad que, como ha reconocido expresamente, es tan amplia como la de las provincias argentinas (cfr. “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Córdoba”, Fallos: 342:533, considerando 7° de la mayoría).

La decisión del juez de la Ciudad, paradójicamente y en contra de la regla que afirma que “en la interpretación de la ley no debe prescindirse de las consecuencias que se derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma” (Fallos: 324:2107 y 331:1262, entre otros), al desprenderse de su competencia a favor de la justicia nacional del trabajo por aplicación de un supuesto mandato jurisprudencial que no es tal, logra exactamente lo contrario, atribuyéndosela en un caso en que conforme lo desarrollado en el considerando 2°, corresponde a la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, en general, y —aunque transitoriamente— al fuero contencioso administrativo y tributario, en particular, afectando la autonomía de la Ciudad que pretende defender.

Por todo lo expuesto, se declara la competencia de la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires para conocer en el presente juicio.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Tal como se ha reseñado en el punto 2 de los “resulta”, las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

En ese contexto, la cuestión bajo examen encuentra solución en esa ley toda vez que, si bien su artículo 22 dispone que “la Autoridad Administrativa del Trabajo procederá a su ejecución por la vía de apremio por ante los tribunales de Trabajo”, la Cláusula Tercera del Título V —Disposiciones Adicionales y Transitorias— establece que hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires,

la intervención judicial prevista en la ley se atribuye a la “Justicia Contencioso Administrativa de la Ciudad”.

A pesar de que el carácter nacional de los tribunales ordinarios de la Capital Federal es meramente transitorio y que las competencias que actualmente ejercen no son federales sino locales (Fallos 338:1517, considerando 8° del voto de los Dres. Lorenzetti y Maqueda), lo cierto es que los tribunales del trabajo de la Ciudad no se han constituido y la justicia Nacional del Trabajo no ha sido transferida a la órbita local.

Tampoco puede inferirse que de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Corrales”, “Nisman”, “Bazán” y “Romero” (Fallos: 338:1517, 339:1342, 342:509, y CNT 053404/2016/CS001, respectivamente) se derive el traspaso de los juzgados nacionales a la Ciudad, no solo porque dichas sentencias no lo dicen, sino porque esa interpretación implicaría dejar sin efecto la necesidad, establecida en el art. 6 de la ley n° 24.588 y en la Cláusula Transitoria Decimotercera de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de la suscripción de los correspondientes convenios de transferencia entre el Gobierno Federal y el Gobierno de la Ciudad.

Ello así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad.

En virtud de lo expuesto corresponde declarar que para entender en las presentes actuaciones es competente el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Conforme se desprende de las constancias del expediente, las actuaciones se iniciaron en virtud de la demanda ejecutiva promovida por el Gobierno de la Ciudad con sustento en el certificado de deuda emitido por la Autoridad Administrativa del Trabajo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el marco de la ley n° 265.

El juez a cargo del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7, sin que medie pedido de parte, declaró su incompetencia y dispuso remitir el expediente a la Justicia del Trabajo con asiento en la Ciudad para su ulterior tramitación.

Para fundar su decisión, el juez expuso que, a partir de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Corrales” y “Bazán” resulta razonable concluir que estas causas deberán tramitar ante la Justicia Nacional del Trabajo con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Entiende que, si bien tanto en la normativa local –ley n° 265como en la nacional –ley n° 18345se establece que las causas como la de auto debe someterse al conocimiento del fuero laboral y la Justicia del Trabajo de la Ciudad a la fecha no ha sido constituida por cuanto el traspaso de competencias en dicha materia no se ha producido, en los precedentes mencionados, la CSJN está compeliendo tanto a los

poderes estaduales como a los tribunales inferiores a dar cumplimiento y efectividad a lo dispuesto en el art. 129 de la CN.

2. Debo señalar que no acuerdo con el análisis efectuado por el Juez del Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 y con la interpretación que efectúa de los casos “Corrales” y “Bazán”, no sin antes recordar que siempre me he manifestado en el sentido de reconocer y profundizar la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, en toda causa en la que ésta estuviera en debate.

En efecto, como expresé en “Petruccelli, Exequiel Mariano c/ Asociart ART SA s/ accidenteacción civil s/ conflicto de competencia”, expediente n° 16551/19, resolución del 07 de octubre de 2019, son los poderes ejecutivos y legislativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Estado Nacional los responsables, en un procedimiento complejo, de cumplir con la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad al Poder Judicial de la Ciudad. Ello conforme a lo establecido en la Cláusula transitoria decimotercera de la Constitución de la Ciudad, que ubica en cabeza de su Gobierno la facultad de llegar a acuerdos con el Gobierno Federal para lograr una transferencia racional de la función judicial. Y también a lo dispuesto por la Ley Nacional n° 24.588, en tanto dispone en su artículo 6° que el Estado Nacional y la Ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes; y de la Ley n° 7 de la Ciudad, que supedita al acuerdo que el Gobierno de la Ciudad celebre con el Gobierno Federal el funcionamiento la justicia ordinaria.

Debe destacarse que la necesidad de acuerdos de transferencia no resulta caprichosa. La transferencia de fueros, recursos económicos, trabajadores, infraestructura, etc., está lejos de ser un proceso simple, sujeto a decisiones intempestivas.

Tampoco coincidí en esa oportunidad con afirmar la existencia de “inmovilismo” sin más fundamentación que el paso del tiempo. Las autoridades constituidas de la Ciudad no han instado la resolución judicial de la transferencia de los fueros ordinarios con asiento en la Ciudad. Por el contrario, continúan sometiendo la transferencia a los acuerdos alcanzados a través de los Convenios Interjurisdiccionales de Transferencia, conforme el Convenio 3/2017, el cual expresa en sus considerandos: “Que las partes se comprometen a continuar el proceso de transferencia de la Justicia Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma ordenada y progresiva, garantizando la prestación del servicio de justicia en ambas jurisdicciones”.

3. Por todo ello, coincido con mis colegas en que la cuestión bajo examen encuentra solución en la misma ley n° 265. Así, todavía resulta aplicable la cláusula transitoria tercera de la ley n° 265 que dispone la intervención del fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad, hasta tanto se constituya la Justicia del Trabajo en la ciudad de Buenos Aires, conforme lo establezcan futuros convenios de transferencia.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde establecer que en las presentes actuaciones debe entender Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario n° 7.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto en lo Contencioso Administrativo y Tributario,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 7 para intervenir en estos autos.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General, se comunique por oficio al Juzgado Nacional del Trabajo n° 71 y se remita al juzgado declarado competente.

*3. Ordenar* que la notificación a la actora quede a cargo del juzgado que continúa el trámite.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ N. D. C. Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 15897/18; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 15/22 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que los Señores N.D.C. y E.D.C., en representación de su hijo menor de edad, promovieron contra el GCBA, con el objeto de que se le ordene implementar "las medidas inmediatas para garantizar la accesibilidad adecuada de nuestro hijo a una vacante en el Jardín Maternal,…" (fs. 33). En definitiva, peticionan que se ordene el ingreso de su hijo al Nivel Inicial de Educación en un establecimiento educativo en el orden de prelación solicitado oportunamente (ver punto II del pronunciamiento de fs. 72/76 vuelta).

Al contestar el traslado pertinente, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 66/70).

3. El juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo, y ordenó al GCBA que "en el plazo de diez (10) días garantice el ingreso de S.G.C.L.M. a la Escuela Infantil N° 60 DE 10 Madre Eufrasia Iaconis, en el turno requerido o en su defecto en alguna de las escuelas seleccionadas por la actora o en alguna escuela que se encuentre dentro del radio de su domicilio. 2.En caso de que la demandada acredite que la manda judicial que precede resulta de imposible cumplimiento, deberá otorgar a la actora la suma necesaria para afrontar el costo de las cuotas mensuales del establecimiento de gestión privada al que asista el niño S.G.C.L.M. en el tipo de jornada que requieran sus padres. Ello hasta que se le asigne una vacante en el sistema de gestión estatal para el ciclo escolar 2017. / Todo ello, sin afectar derechos de terceros ajenos a la *litis*…" (fs. 72/76 vuelta).

4. Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 78/85 vuelta) y contestada la vista por la Asesoría Tutelar, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— resolvió rechazar parcialmente el recurso de apelación deducido por el GCBA y modificar el alcance de la condena en los términos expuestos en el considerando 15, con costas a la demandada, sustancialmente vencida (fs. 88/95, actuación n° 10877506/2017). A su vez, en el considerando 15 expresó que existían medidas alternativas menos gravosas para la demandada que resultaban razonables para resguardar los derechos de ambas partes en términos semejantes a los concedidos por el magistrado de primera instancia y que era razonable "modificar el alcance de la condena y ordenar a la demandada que — en el plazo de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de esta resolución— conceda la vacante en alguno de los centros educativos elegidos como opción por la demandante. En su defecto, en ese plazo, presente en el juzgado de primera instancia una propuesta tendiente a asignar una vacante en establecimientos educativos de gestión estatal dentro de un radio de diez (10) cuadras del domicilio real denunciado; o, en caso de

imposibilidad, fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado del menor y un acompañante, mediante el sistema que determine el Sr. Juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables del menor sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado./ Si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante o la falta de consentimiento de los adultos responsables, corresponderá que el GCBA arbitre los medios necesarios para afrontar el costo de las cuotas mensuales del establecimiento de gestión privada al que asista el niño S.G.C.L.M. en el tipo de jornada que requieran sus padres. / Todo ello, tomando en consideración el interés superior del niño y sin que por el cumplimiento de esta sentencia se afecten derechos de terceras personas".

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 96/106), cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 107/113 vuelta).

6. Una vez contestado el traslado respectivo por la actora (fs. 107/113 vuelta), y contestada la vista por la Asesoría Tutelar ante la Cámara, la Sala II denegó el recurso del GCBA con fundamento en la inexistencia de caso constitucional (fs. 120/121). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar solicitó el rechazo de la queja del GCBA (fs. 124/ 128); mientras que el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de hecho del GCBA, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (fs. 129/132).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es la definitiva y fue dictada por el superior tribunal de la causa; asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se sustentan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación "conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio", el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: "*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.(…) Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*". El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **"***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*". El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: "1**. *Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. (…). 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita (…)".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…"

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y*

*asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la Ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad; (…) h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 – conforme el texto aprobado por la ley 27.045 afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial (…) c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones. (…)*"

La **Ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas (…)* El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*"

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la Ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la Ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, las obligaciones vinculadas a la extensión del servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación (que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria) con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local

debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren

a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientas el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación — comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que: "*La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los

alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*“Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una*

*carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, Decreto 1510/97, texto consolidado por Ley 6017). En suma, quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no

obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema

privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

9.1. En su escrito de inicio, la actora relató que había solicitado para su hijo una vacante en una escuela de educación inicial de gestión estatal, petición que no habría sido atendida. Al relatar los hechos explicó que si bien su hijo tendría para dicho establecimiento prioridad en el acceso en orden a la proximidad a su domicilio, se le habría respondido que en la institución a la que se inscribió como primera alternativa *"tienen prioridad superior los hijos del personal del Hospital Pirovano por el convenio que tienen con él"*. Consideró que las reglas que sustentan esta prioridad constituían *"barreras que impiden la libre accesibilidad a las distintas escuelas"* (fs. 33 y vuelta) conculcando el principio de igualdad. Al examinar los requisitos de admisibilidad de esta acción resumió que los derechos cuya tutela se pretende se vinculan al *"efectivo ejercicio del derecho de igualdad ante la ley, no discriminación arbitraria"* (fs. 38 vuelta). Agregó que la conducta omisiva de la demandada los obligó a *"contratar un servicio arancelado del sector privado"* (fs. 34 vuelta). Fruto de todo lo expuesto peticionó se ordene al GCBA el otorgamiento de la vacante pretendida.

La demandada contestó en su oportunidad que recibió la preinscripción, y que *"en cuanto al establecimiento seleccionado como primera opción* (…) *para la sala lactario, las vacantes fueron asignadas según las siguientes prioridades: -responsable trabaja en institución bajo convenio; -hermanos de alumnos regulares en el mismo edificio"*. Explicó que la petición de la actora se encontraba a la espera de la liberación de alguna vacante en la prioridad de quienes tenían domicilio en el radio de las diez cuadras conjuntamente con *"algunos Aspirantes que tienen mayores prioridades, 'Responsable bajo convenio', 'Hermanos del jardín', 'Responsable docente en el mismo Distrito escolar', 'Responsable Sostén que trabaja en el área y vive en la Ciudad de Buenos Aires'"*, y que se habrían hecho gestiones para que de producirse nuevas vacantes *"se revise la posibilidad de incorporarla en jardines dependientes de Gestión Estatal"* (fs. 67 vuelta). Sostuvo pues que su conducta se ajustó a los términos de lo establecido en la resolución 3.337/MEGC/2013, y sus modificatorias.

El juez de grado hizo lugar al amparo. Así ordenó otorgar la vacante requerida y en caso de imposibilidad condenó al GCBA a solventar una vacante equivalente en un establecimiento de gestión privada.

Apelada la decisión, el tribunal de alzada la confirmó en lo sustancial, si bien entendió que la condena podía cumplirse mediante el otorgamiento de una vacante fuera del radio de diez cuadras del domicilio garantizando a su vez el traslado del menor con un acompañante, a satisfacción de los padres, pero reafirmó que de no obtenerse dicho consentimiento debía abonarse el costo de las cuotas mensuales del establecimiento privado al que asistía el menor, en el tipo de jornada que los padres eligieran (fs. 94 vuelta).

9.2. Asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la condena recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

En efecto, en autos no se encuentra controvertido que el GCBA haya asignado las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, ni la actora ha logrado acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como entendió la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Por otra parte, la actora no realizó una construcción argumental tendiente a explicar las razones por las que sería inconstitucional la priorización establecida en la norma aplicable al caso, pues tan solo invoca genéricamente su derecho a la igualdad. Sostuvo que su carácter de profesional autónomo, y de estar domiciliada cerca de la escuela cuya vacante pretende, resultó insuficiente para acceder a su pretensión. Se agravió de que *“en dicha institución tienen prioridad superior los hijos del personal del Hospital Pirovano por el convenio que tienen con él”* por afectar el principio de igualdad ante la ley y de oportunidades (fs. 34).

Es decir, afirmó que: 1) ser profesional autónomo y estar domiciliada cerca de la escuela era razón suficiente para que se le conceda una vacante en alguna de las instituciones requeridas; 2) conculca el derecho a la igualdad ante la ley y de oportunidades la mayor priorización de los aspirantes hijos del personal del Hospital Pirovano por el convenio que tienen con él.

La primera pretensión no puede triunfar. Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el estado local no tiene una obligación inmediata de provisión uni-

versal de vacantes en los niveles no obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación. En consecuencia este argumento debe ser rechazado.

No corre mejor suerte el segundo argumento esbozado, referido a la ilegitimidad de la prioridad otorgada —en uno de los establecimientos elegidos por la actora— a los hijos de los trabajadores y trabajadoras del Hospital Pirovano. Es que ni el *a quo* en la sentencia recurrida ni la actora en su demanda articularon un desarrollo crítico de las normas que establecieron esa prioridad. Más allá de los genéricos y vagos reproches que formula la actora, ninguna mención le mereció que se estableciese que un *"porcentaje de la distribución de vacantes"* quedase reservada a la institución bajo convenio, como contrapartida de la provisión del *"espacio físico para ofrecer los servicios de jardín"*. Tampoco señaló la actora cuáles serían las razones por las que su situación en el orden de prioridades establecido por la norma —*6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular*— debiera prevalecer por sobre los que la preceden en dicho orden. En especial nada objetó respecto al orden prevalente de aquellos que sí recibieron una de las vacantes disponibles –*"Responsable trabaja en Institución bajo convenio"* y *"Hermanos de alumnos regulares en el mismo edificio"*ni de aquellos que estando también en lista de espera la norma les reservaba una mayor prioridad —*"Responsable bajo convenio"*; *"Hermanos del jardín"*; *"Responsable docente en el mismo Distrito escolar"*; *"Responsable Sostén que trabaja en el área y vive en la Ciudad de Buenos Aires"* — (fs. 65) . Esta circunstancia es suficiente para descartar la proposición de la actora respecto a que en su caso se conculcó el derecho a la igualdad de oportunidades.

9.3. Tampoco se ha acreditado en autos que la situación fáctica de la actora la haga titular de una prioridad mayor a la contemplada en el punto 6.c del artículo 42 del Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la resolución 3571/MEGC/2015—, "*El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular*", que le fue asignada por el Gobierno de la Ciudad.

En efecto, en la demanda expresamente se admite que la ley *"obliga al Estado a efectivizar la educación inicial y el cuidado de los niños entre los cuarenta y cinco días y los cinco años —cuando la familia no puede cubrir tales necesidades—"* (fs. 33 vuelta). Por su parte, la demandada sostiene que *"la parte actora goza de un nivel socioeconómico que le permite solventar con total tranquilidad y por sí misma una escuela privada"* (fs. 104 y vuelta).

No obstante los jueces de las instancias inferiores no se han expedido sobre el nivel socioeconómico de la actora, no está controvertido por las partes que la familia del menor, incluso desde el mismo momento de la interposición de la demanda, afrontaba por sí el pago de un arancel del sector privado para suplir el compromiso

constitucional supuestamente incumplido (fs. 34 vuelta y fs. 117 vuelta). En suma, no puede decirse que la actora se encuentre materialmente imposibilitada de acceder al sistema educativo, toda vez que —en efecto— accedió a éste afrontando por sí un pago que satisfizo durante todo el proceso.

En este sentido ni los jueces se apoyaron en otros elementos, ni la actora realizó significativos esfuerzos argumentativos para justificar un real impedimento de acceso al sistema educativo. Resultan insuficientes las referencias que la actora hizo en torno al alto costo del arancel y sus objeciones acerca de que *"todos tienen prioridades, menos los que vivimos en las inmediaciones del jardín maternal estatal y somos autónomos, a los que nadie nos paga un sueldo, ni vacaciones ni aguinaldo, ni la licencia por maternidad, pero sí contribuimos con todos y cada uno de los impuestos"* (fs. 34)

Así, resulta arbitraria la decisión de los jueces que entendieron que la demandada había impedido a la actora el acceso al sistema educativo, por encontrarse tal conclusión desprovista de vinculación con las circunstancias del caso.

9.4. Resta analizar si la actora tiene derecho a percibir un subsidio destinado a afrontar las cuotas mensuales de una institución de gestión privada. Como ya se resaltó actora no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación inicial que aquél que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes, ni ha impugnado la constitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo.

En consecuencia, y por los argumentos expuestos en el punto 8 de este voto, no puede reputarse que le asista el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada.

10. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la acción de amparo.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En primer lugar, corresponde referirse a los planteos de la demandada que invocan lo resuelto en el proceso colectivo *"Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)",* que tramitó ante el fuero CAyT con el expediente n° 23.360/2006 y ante este Tribunal con el expediente n° 6627/2009.

1.1. En lo que aquí interesa, advierto que las argumentaciones del GCBA aluden, por momentos, a la existencia de *conexidad* entre este pleito y la referida causa "*ACIJ*" y, en otras ocasiones, invocan la existencia de *cosa juzgada colectiva.* A pesar de estas variaciones, ambos planteos se dirigen a señalar que el acuerdo celebrado entre el GCBA y la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en el marco de la referida causa colectiva abarca y, por ende, proyecta sus efectos sobre la situación del niño que reclama una vacante escolar en autos.

No desmerezco la complejidad que entraña la cuestión propuesta por el GCBA atento las particularidades que distinguen al invocado expediente "*ACIJ*". Tampoco pierdo de consideración el elaborado desarrollo argumental desplegado por mi colega Luis Francisco Lozano al tratar este agravio en el expediente n° 15955/18 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante"*, al que ahora remite. Sin embargo, soy de la opinión que este agravio, bajo ninguna de las ópticas propuestas por el GCBA, logra plantear razonadamente un supuesto por el cual deba habilitarse la instancia extraordinaria reclamada.

1.2. En el recurso de inconstitucionalidad que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA insiste en invocar la existencia de *cosa juzgada colectiva* sobre la cuestión que pretende plantear en autos la parte actora. Resalta que, en virtud del acuerdo celebrado ante este Tribunal en el año 2011, el GCBA ha venido realizando ininterrumpidamente un "plan de obras" para ampliar la oferta educativa en el nivel inicial con base en distintos ejes o indicadores allí estipulados y subraya que aquel plan de acción, definido en febrero de 2011, abarca hasta nuestros días (ver fs. 5 vuelta y fs. 20 vuelta, respectivamente).

Ahora bien, en este punto, el GCBA no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme.

En este sentido, el GCBA no explica razonadamente por qué debiera entenderse que el alcance subjetivo de la pretensión colectiva instada en el 2007 por la ACIJ para procurar la subsanación de las omisiones verificadas en materia de vacantes de educación inicial haya podido contemplar e incluso abarcar una situación hipotética y sobreviniente como la de la parte actora de esta causa (esto es, la de un niño nacido el 21 de julio de 2015 que accionó para obtener una vacante en el ciclo de educación inicial en el año 2017) ver fs. 33/vuelta—. En otras palabras, no reflexiona en torno a la *clase afectada* que válidamente pudo pretender representar la asociación civil actora cuando instó la acción allá en el año 2007.

Por otro lado, el GCBA tampoco se hace cargo de otra cuestión sustancial. Concretamente, que, si bien en su hora la Cámara CAyT dictó sentencia de fondo confirmando la del juez de grado que había hecho lugar a la demanda colectiva, aquella controversia finalmente quedó desactivada con la celebración de un convenio sumamente peculiar fechado el 9 de febrero de 2011. Nótese que la resolución dictada por este Tribunal el 15 de febrero de 2011 en el expte. nº 6627/2009 expresamente destacó que los términos del compromiso al que habían arribado las partes fuera de los estrados judiciales lo colocaba "*por fuera de lo que podría homologar un tribunal de justicia de esta Ciudad en el marco del art. 258 del CCAyT*" mas correspondía "*tenerlo por celebrado*" y "*por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) arti-*

*culados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior*". En este contexto, cualquiera sea el alcance de las obligaciones a las que voluntariamente se sometió el GCBA en aquella oportunidad fuera de los estrados judiciales, no resulta evidente —ni el GCBA explica— por qué aquel convenio debería tener la fuerza inmutable de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. A la misma conclusión cabe arribar aun de considerar este agravio como un planteo de *conexidad*. Es que, a tenor de las debilidades argumentales ya señaladas (relativas a las diferencias entre ambos procesos de las que la demandada no se hizo cargo), no es posible entender que en esta instancia procesal el GCBA haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad.

2. Ahora bien, distinta es la solución a la que cabe arribar en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en las presentes actuaciones.

2.1. En lo que a este asunto concierne, comparto, en lo sustancial, los fundamentos desarrollados por la jueza Marcela De Langhe en los puntos 1 a 3.3 de su voto. Concretamente, suscribo la interpretación del régimen jurídico vigente que conduce a entender que el Estado local tiene obligaciones diferenciadas en lo que respecta al mantenimiento del sistema de educación obligatoria y no obligatoria.

2.2. Así, y dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, también coincido con mi aludida colega en que era menester: *a)* que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, *b)* que formulara con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen.

Sin embargo, no es posible advertir ninguno de estos supuestos dado que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna.

Por los motivos expuestos, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la presente acción de amparo.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA

respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Coincido con la interpretación del marco normativo aplicable al caso que realiza mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, sobre el cual distingue las obligaciones estatales respecto del servicio de educación inicial obligatoria y no obligatoria.

3. En efecto, el derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

3.1. El artículo 24 de la CCABA establece que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine...".*

Si bien la ley general de educación de la Ciudad a la que refiere el artículo 24 de la CCABA no ha sido sancionada a la fecha, en consonancia con la norma constitucional, el legislador local sancionó la ley 898 en donde estableció —para el ámbito del sistema educativo de la CABA— la obligatoriedad de la educación inicial desde los cinco años de edad hasta completar los trece años de escolaridad (artículo 1).

Por otra parte, también contemplan el derecho a la educación la ley 114 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, y la ley 3331 de Políticas Públicas para la Inclusión Educativa Plena. No obstante, ninguna de estas leyes realiza la distinción —que pretende sostener la Cámara— entre la obligatoriedad de la educación en el nivel inicial que debe ser garantizada por el Estado, de aquella cuya responsabilidad recae sobre los padres, madres o tutores. En efecto, mientras que el artículo 29 inc. a, de la ley 114 establece que el GCBA garantiza a niños, niñas y adolescentes el acceso gratuito a los establecimientos educativos "de todos los niveles", el art. 4 inc. d, de la ley 3331 establece una serie de objetivos de inclusión educativa que el poder ejecutivo debe promover "en todos los niveles obligatorios".

Tiene dicho la CSJN que en toda tarea de interpretación de normas es pertinente rastrear el espíritu que informa a aquéllas en procura de su aplicación racional, puesto que no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél (v. Fallos: 328:1652 entre muchos otros).

En consecuencia, la letra del art. 29 inciso a, de la ley 114 a la que remite el *a quo* debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley 898, por su

especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa.

3.2. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas sucesivamente desde la constitución del sistema educativo nacional, en "leyes de organización y de base de la educación" en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional.

En la ley 26.206, el nivel inicial ha sido jurídicamente organizado como una unidad pedagógica, si bien la ley estableció la obligatoriedad escolar solamente desde los 5 años. La enseñanza desde los 45 días a los 4 años, fue reconocida por la norma como parte del nivel inicial no obligatorio y, dentro de estas etapas tempranas, la ley 26.206 estableció el deber estatal de universalizar los servicios educativos para los niños y niñas de 4 años (art. 19 ley 26.206).

Posteriormente, la ley 27.045 reformó el artículo 16 de la ley 26.206, el cual quedó redactado de la siguiente forma:

*"La obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria. El Ministerio de Educación y las autoridades jurisdiccionales competentes asegurarán el cumplimiento de la obligatoriedad escolar a través de alternativas institucionales, pedagógicas y de promoción de derechos, que se ajusten a los requerimientos locales y comunitarios, urbanos y rurales, mediante acciones que permitan alcanzar resultados de calidad equivalente en todo el país y en todas las situaciones sociales*".

A su vez, en el año 2016, tuvo media sanción en la Cámara de Diputados el proyecto de ley que propugnó establecer la obligatoriedad de la educación inicial desde los 3 años (Cámara de Diputados, expediente 0013-PE-2016 orden del día 812, votación de fecha 16/11/2016).

En este orden de cosas, de la evolución legislativa mencionada surge con claridad la voluntad del legislador nacional de ampliar el piso mínimo de educación inicial obligatoria que debe garantizar el Estado.

Aquella determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley 26.206, reformado por la ley 27.045, antes transcripto.

3.3. En este sentido, el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. En este sentido, la operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado.

Como ha establecido la CSJN, "*[e]ste grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos (…) Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno"* (v. Fallos 335:452, consid. 11).

En esta inteligencia, la sentencia en crisis afecta el principio de división de poderes y de legalidad al apartarse de la aplicación de las normas vigentes; artículo 16 de la ley 26.206 reformado por la ley 27.045, y la ley local 898.

En suma, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

En el caso no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para su hijo en la sala de 1 año del servicio de educación inicial pública no obligatoria, y que se encuentra comprendida en el número de orden 6.c en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42 de la resolución del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos.

En virtud de todo lo expresado, no se ha acreditado una omisión antijurídica del GCBA y, por lo tanto, la decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad. La Cámara decidió el caso por fuera de los límites que establecen las leyes que regulan la materia y es por eso que debe ser dejada sin efecto.

4. Por todo lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* ""GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante", expte. 15955, sentencia del 16/12/2020 a los que me remito.

Por ello, voto por: i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 15/22 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) La decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación del marco normativo aplicable y las normas del CCAyT.

ii) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

iii) El recurso abunda en discrepancias respecto de la manera en que el tribunal valoró la prueba y la realidad judicial verificada, y no hace sino mencionar principios, derechos y garantías constitucionales, sin explicar el papel que éstos cumplen en el fallo atacado.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 15/22 vuelta).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 23/11/2017, actuación n° 10877506/2017, y *rechazar* la demanda.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ IBARRA, ANÍBAL Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART.14 CCABA)"

Expte. SACAyT nº 16200/19; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA - PROCESOS COLECTIVOS - EJECUCIÓN DE SENTENCIA - PARTES DEL PROCESO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN**

SUMARIOS:

1. La decisión que, en el marco de un proceso colectivo, admitió en la promoción del incidente de ejecución de la sentencia definitiva a dos personas en representación de la parte actora, no es la definitiva referida en el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior a ésta y el recurrente no muestra que corresponda equipararla a una definitiva por constituir un apartamiento palmario de aquella. Ello así, en tanto la mera admisión de la participación de esas personas en la etapa de ejecución no permite equiparar la sentencia recurrida a una definitiva. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo y durante la etapa de su ejecución no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26

de la ley nº 402. Dichas resoluciones pueden equipararse a una sentencia definitiva, excepcionalmente, cuando existe un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que resulten un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. Para equiparar a sentencia definitiva una decisión adoptada durante la etapa de ejecución de sentencia, el recurrente debe demostrar por qué lo decidido constituiría un palmario apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo y cuál sería el gravamen irreparable frente al cumplimiento de una sentencia de condena que se encuentra firme. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. Corresponde rechazar la queja en tanto el recurrente no ha logrado evidenciar que la que resolución que, en el marco de un proceso colectivo, admitió en la promoción del incidente de ejecución de la sentencia definitiva a dos personas en representación de la parte actora, haya importado un palmario apartamiento de las cuestiones definidas en autos. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. La decisión que admitió la participación de dos personas en representación de la parte actora, al tiempo que ordenó al juzgado de trámite que se expidiera en torno a ciertas peticiones efectuadas por ellas, y dispuso que los resuelto se comunicara a la Secretaría General del fuero, a fin de que se anotara en el Registro de Procesos Colectivos la representación admitida, constituye un pronunciamiento equiparable a definitivo a los fines del recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener ante este estrado. Ello así, pues determina la suerte de una cuestión recién introducida en la etapa de ejecución de sentencia que no resulta susceptible de revisión en una etapa o proceso ulterior. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

6. En el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener ante este estrado, la demandada cuestiona tanto la oportunidad como el alcance dado a la intervención de ciertas personas en esta causa. Tales planteos no proponen a este Tribunal la consideración directa de motivos de agravios de naturaleza constitucional pues, en rigor, remiten a examinar cuestiones que, en principio, por su naturaleza procesal y de derecho infraconstitucional, resultan ajenas al ámbito del recurso bajo examen. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 66/72 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante también, GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Teresa de Anchorena y Aníbal Ibarra, en su carácter de diputados y habitantes de la Ciudad de Buenos Aires, contra el GCBA y la Corporación Buenos Aires Sur Sociedad del Estado, con el objeto de que se decretara la nulidad del llamado a licitación pública 07-CBAS2008, referido a la obra a realizarse en el ex-cine "El Plata", sito en la Av. Juan Bautista Alberdi 5751/53/55 (conf. relato de fs. 19/20 y de fs. 97/99 vuelta). Solicitaron que se ordenara a las demandas abstenerse de modificar el destino exclusivo del inmueble y su estructura edilicia, en los términos de las leyes n° 2665 y n° 1227, y del Código de Planeamiento Urbano (CPU). Con fecha 30 de diciembre de 2008, la jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, declaró la nulidad del mencionado llamado a licitación y ordenó a la parte demandada abstenerse de realizar cualquier hecho o acto que importara modificar la estructura edilicia y fachada del inmueble en cuestión, en violación a lo dispuesto en la ley n° 2665 y en el CPU, y a adoptar las medidas tendientes para preservarla (fs. 97/99 vuelta). El fallo fue confirmado por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 100/102 vuelta). Tras varias presentaciones de las partes referidas a las medidas para el cumplimiento de la sentencia dictada en autos, el 13 de mayo de 2014 se dispuso el archivo de las actuaciones (fs. 111).

En agosto de 2017 Walter Humberto Ordoñez, María del Carmen Radrizzani, María Denti, Roberto Jorge Gutiérrez, Alberto Oscar Dileo —también en su carácter de Presidente del Centro de Comerciantes Amigos de la Avenida Juan Bautista Alberdi y sus Adyacencias—, Jorge Carlos Da Luz, Gregorio Rensin y Romina María Soledad Malito, promovieron incidente de ejecución de la referida sentencia de diciembre de 2008, previo a solicitar que se los tuviera por presentados como terceros en las presentes actuaciones por tener un interés personal y directo en el caso, en tanto vecinos del barrio de Mataderos y entidad de bien público que reúne a los comerciantes de la zona, en los términos del art. 84, inc. 2° y cc. del CCAyT (fs. 4/15).

Consideraron que la mejor forma de ejecutar la sentencia era ordenar a la demandada la reactivación de la licitación n° 1857/2012 (Recuperación y Remodelación Integral, 2ª etapa) y realizar toda otra obra complementaria que fuera necesaria para preservar la estructura edilicia y la fachada del inmueble y garantizar sus derechos y los de los habitantes de la Ciudad. Solicitaron —como medidas urgentes acompañadas de medidas conminatorias— que se ordenara al GCBA:

i) abstenerse de transferir o reasignar para cualquier otra finalidad la partida asignada para destinar a la obra pública en cuestión, y aplicar esa partida inmediatamente

para reactivar la obra pública en trámite, asignando además, todo el presupuesto que esté a su alcance para llevar a su terminación y cumplir la sentencia; y ii) implementar en forma inmediata todas las medidas conservatorias necesarias para evitar mayores deterioros en el inmueble.

Contestado el traslado por el GCBA, (fs. 16/18 vuelta), el juez rechazó la petición de intervención como terceros (fs. 19/21).

3. Los accionantes interpusieron recurso de apelación (fs. 22/32 vuelta), que fue denegado por el *a quo* (conf. fs. 42). Ello motivó que dedujeran queja ante la Cámara (fs. 33/37), que fue admitida por la Sala II (fs. 42/42 vuelta).

Finalmente, los jueces hicieron lugar al recurso de apelación, revocaron la sentencia y admitieron la participación en estas actuaciones de los Sres. Walter Humberto Ordóñez y Oscar Alberto Dileo en representación de la parte actora (fs. 43/52).

4. Disconforme con esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 78/85 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la contraria (fs. 58/61 vuelta). La Sala II lo denegó (fs. 64/65), y ello dio lugar a la queja aludida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia recurrida (fs. 114/118 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La sentencia recurrida no es la definitiva referida en el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior a ésta y el GCBA recurrente no muestra que corresponda equipararla a definitiva por constituir un apartamiento palmario de aquella.

2. El GCBA viene cuestionando que la Cámara haya admitido la participación de los Sres. Walter Humberto Ordoñez y Oscar Alberto Dileo en representación de la parte actora, en la promoción del incidente de ejecución de la sentencia definitiva. Aduce que la Cámara incurrió en violación: (i) al principio de congruencia, en tanto las personas cuya representación fue admitida habían pedido intervenir, únicamente, como terceros; y (ii) al principio de preclusión procesal, en tanto la ejecución de sentencia no era la oportunidad procesal para admitir la participación que aquí se cuestiona.

3. Ahora bien, más allá del acierto o error de la decisión recurrida, lo cierto es que la Cámara resolvió que las actuaciones continuaran su trámite por ante el juzgado Nº 16, secretaría Nº 31 del fuero, que ese juzgado se expidiera en torno a las peticiones efectuadas por la parte actora a fs. 1196/1207 y que se comunicara a la Secretaría General del Fuero lo resuelto a fin de que anotara en el Registro de Procesos Colectivos la representación admitida (cf. fs. 47 vuelta y 51 vuelta).

Para resolver de esta forma, la Cámara sostuvo, entre otras cuestiones, que: “admitir la participación de los recurrentes implica someter a decisión del *a quo* el pedido de ejecución de sentencia de fs. 772/776 con el alcance de la condena allí establecida” (cf. fs. 47/47 vuelta).

4. En tanto el GCBA no rebate ese fundamento, es decir, no alega que la pretensión de los Sres. Walter Humberto Ordoñez y Oscar Alberto Dileo se aparte de la condena de autos, la mera admisión de la participación de esas personas en la etapa de ejecución no permite equiparar la sentencia recurrida a definitiva.

5. Por las consideraciones expuestas, voto por rechazar la queja a estudio.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por el GCBA (conf. art. 32 de la ley n° 402, texto consolidado por ley n° 5666). Sin embargo no podrá prosperar, toda vez que el recurso de inconstitucionalidad que ella defiende no ha sido dirigido contra una sentencia definitiva, o equiparable a tal.

2. Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo, y durante la etapa de su ejecución, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402.

Dichas resoluciones pueden equipararse a una sentencia definitiva, excepcionalmente, cuando existe un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que constituyen un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta.

En el caso, el GCBA no ha logrado evidenciar que la decisión a la que arribó la Sala II haya importado un palmario apartamiento de las cuestiones definidas en autos.

3. En efecto, los jueces hicieron lugar al recurso de apelación, revocaron la sentencia de la instancia anterior y admitieron la participación en estas actuaciones de los Sres. Walter Humberto Ordóñez y Oscar Alberto Dileo en representación de la parte actora (fs. 43/52). Dispusieron que las actuaciones continuaran su trámite por ante el juzgado n° 16, secretaría n° 31 del fuero CAyT y ordenaron al juzgado de trámite que: a) se expidiera en torno a las peticiones efectuadas por la parte actora; y b) que se comunicara a la Secretaría General del fuero lo resuelto en esta decisión, a fin de que se anotara en el Registro de Procesos Colectivos la representación admitida.

Para decidir de este modo, los magistrados Centanaro y Díaz — y en similar sentido el juez Balbín— se refirieron a la sentencia de diciembre de 2008 en la que, al hacer lugar parcialmente el amparo, **la jueza sostuvo que admitir una caracterización demasiado estrecha en materia de legitimación procesal podría afectar la preservación de los bienes dotados de especial protección y privar de fuerza vinculante al Código de Planeamiento Urbano y a la ley n° 2665; y que no podía**

**pasarse por alto que los derechos involucrados en el caso excedían el interés de las partes, al tiempo que ponían en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección**, entendido éste como el de la sociedad en su conjunto. Indicaron que, al confirmar esta decisión, se señaló que los actores invocaban una dualidad de títulos —diputados y habitantes de la CABA —, para examinar el título de habitante la Constitución de la Ciudad que resuelve el referido título en favor de una legitimación colectiva amplia, **para concluir que la materia que se debatía se relacionaba con la afectación a un bien del patrimonio cultural, cuyo carácter colectivo no era discutible.** Ponderaron el art. 14 de la Constitución local y entendieron que la decisión puesta en crisis se apoyaba en los razonables y explícitos alcances de esa norma, resultando "…suficiente para reconocer legitimación a los actores en carácter de habitantes, resultando sobreabundante analizar lo relativo a la legitimación a título de diputado…" (fs. 45).

Luego, examinada la verificación de los requisitos necesarios en el marco de una acción registrada como proceso colectivo, los jueces señalaron que, en el caso: i) se debatió acerca del derecho a la preservación del patrimonio histórico y cultural de la Ciudad, concretamente con relación al ex cine "El Plata" y que "… tal como quedó establecido al sentenciarse, estamos frente a un supuesto de afectación de derechos que recaen sobre un bien colectivo y, por ende, indivisibles" (fs. 45 vuelta); ii) el grupo afectado había quedado determinado "… en tanto la acción se ejerció en representación de todos los habitantes de la Ciudad y que se encuentran alcanzados por la afectación al ex cine "El Plata" (fs. 46); y iii) la intervención de los presentantes "… no procede en calidad de terceros, pues no lo son, sino en calidad de representantes del conjunto que integran, hasta ahora como representados" (fs. 46).

En virtud de lo dicho concluyeron que la oportunidad en que los presentantes pretendían participar de modo directo en el proceso "… en sí misma no sería determinante para generar una afectación del derecho de defensa del demandado…", siendo que "… para objetar la participación que aquí se pretende, tiene que demostrarse que la decisión de admitirla le ocasionaría al oponente un agravio susceptible de ser atendido…" (fs. 47); y que "… admitir la presentación de los recurrentes implica someter a decisión del *a quo* el pedido de ejecución de la sentencia de fs. (…) con el alcance de la condena allí establecida" (fs. 47 vuelta).

Los agravios del recurrente vertidos en la queja —además de ser un reedición de los expuestos en su recurso de inconstitucionalidad—, se limitan a señalar que la sentencia impugnada es equiparable a definitiva en tanto "La determinación del carácter definitivo de una sentencia definitiva está dada por el carácter definitivo de la sentencia en cuestión" (fs. 69) —una verdadera tautología, *definitivamente*)—; en lugar de demostrar por qué lo decidido constituiría un palmario apartamiento de lo resuelto en la sentencia de fondo y **cuál sería el gravamen irreparable frente al cumplimiento de una sentencia de condena que se encuentra firme**.

Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

*La Juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por el GCBA (conf. art. 32 de la ley n° 402, texto consolidado por ley n° 5666). Sin embargo no podrá prosperar, toda vez que el recurso de inconstitucionalidad que ella defiende no ha sido dirigido contra una sentencia definitiva, o equiparable a tal.

2. Por regla general, las decisiones que se dictan luego de la sentencia de fondo, y durante la etapa de su ejecución, no constituyen un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402.

Dichas resoluciones pueden equipararse a una sentencia definitiva, excepcionalmente, cuando existe un gravamen de imposible reparación ulterior, en los casos que constituyen un apartamiento manifiesto de lo resuelto en la sentencia en ejecución o si presentan un contenido ajeno a la decisión que se ejecuta.

En el caso, el GCBA no ha logrado evidenciar que la decisión a la que arribó la Sala II haya importado un palmario apartamiento de las cuestiones definidas en autos.

3. La demandada entiende afectados el principio de legalidad y de congruencia, y su garantía de defensa en juicio y debido proceso (fs. 54 vta.). Sostiene, además, que la sentencia es arbitraria (fs. 55 y siguientes).

Al resolver el recurso de inconstitucionalidad, la Sala II consideró que la demandada no había logrado fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional ya que no había podido demostrar en su fundamentación la relación directa entre la decisión adoptada y las normas constitucionales invocadas (fs.64/65).

4. En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan sólo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

En esta inteligencia, corresponde colegir que la ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

5. A mayor abundamiento, las cuestiones de hecho, prueba, de derecho común y procesal, resultan por vía de principio propias de los jueces de la causa y ajenas al

trámite del recurso intentado —conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Por las razones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. La queja debe ser rechazada, por los motivos que se expondrán a continuación.

2. En mi concepto, la decisión de la Sala II de la Cámara CAyT —en cuanto admitió la participación de los Sres. Ordoñez y Dileo en representación de la parte actora, ordenó al juzgado de trámite que se expidiera en torno a ciertas peticiones efectuadas por las referidas personas, y dispuso que se comunicara a la Secretaría General del fuero lo resuelto, a fin de que se anotara en el Registro de Procesos Colectivos la representación admitida— constituye un pronunciamiento equiparable a definitivo a los fines del recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener ante este estrado pues determina la suerte de una cuestión recién introducida en la etapa de ejecución de sentencia que no resulta susceptible de revisión en una etapa o proceso ulterior (cf. *mutatis mutandis*, doctrina de *Fallos*: 325:1961; 327:5402 y 328:905, entre otros).

No obstante, lo cierto es que en el *sub examine* no se ha logrado exponer un caso constitucional en los términos exigidos por el art. 26 de la ley n° 402 para la habilitación de esta instancia recursiva de excepción.

3. En lo que a esta cuestión se refiere, en el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener ante este estrado, la demandada cuestiona tanto la oportunidad como el alcance dado a la intervención de ciertas personas en esta causa. Ahora bien, en mi concepto, tales planteos no proponen a este Tribunal la consideración directa de motivos de agravios de naturaleza constitucional pues, en rigor, remiten a examinar cuestiones que, en principio, por su naturaleza procesal y de derecho infraconstitucional, resultan ajenas al ámbito del recurso bajo examen.

A su vez, si bien la parte actora manifiesta su discrepancia con el criterio adoptado por la Cámara CAyT, no evidencia un desacierto extremo en virtud del cual aquel decisorio, más allá de su acierto o error, no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este orden de ideas, el GCBA no se hace cargo de los concretos fundamentos dados por la Cámara CAyT en sustento de su decisión, en especial, aquellos referidos

a la determinación del grupo beneficiario de la sentencia de fondo y a que admitir la participación de los presentantes implica someter a decisión del *a quo* el pedido de ejecución de la sentencia, con el alcance de la condena allí establecida.

En suma, tal como han sido formulados, los agravios no aparejan la consideración directa de una cuestión constitucional y, más allá de la discrepancia del recurrente con lo resuelto por los jueces de la causa, los planteos que pretende traer a consideración del Tribunal no logran evidenciar algún supuesto que conduzca a descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional a la luz de la doctrina de arbitrariedad de sentencia.

Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "PAVÓN, FEDERICO PABLO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PAVÓN, FEDERICO PABLO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 16305/19; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO - REENCASILLAMIENTO (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si los planteos de la recurrente giran en torno al modo en que los jueces de mérito valoraron las constancias probatorias para arribar a la conclusión de que no se había acreditado en autos que la actora hubiera sido encasillada en un grado inferior al que lo fueron otros agentes que se encuentran en las mismas condiciones, ello no involucra la garantía de derecho a la igualdad (art. 16 de la CN), sino una cuestión de hecho y prueba, para cuya apreciación, en principio, los jueces de mérito tienen competencia privativa si, como ocurre en el caso, no se muestra su arbitrariedad. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

2. Corresponde rechazar la queja si no logra poner en crisis las razones reseñadas por la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad y sólo insiste en objetar el modo en que dicho tribunal interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. (Del voto de la juez Alicia E. C. Ruiz).

3. Si para rechazar la demanda dirigida a obtener la recategorización del actor en el cargo de subinspector en la Policía Metropolitana y el pago retroactivo de las diferencias salariales correspondientes a esa jerarquía más los intereses, los jueces se basaron en la interpretación de cuestiones de hecho y prueba a la luz de normativa local infraconstitucional (leyes n° 2894, n° 2947, decreto n° 391/2011 y resolución n° 479/MJYSGC/09), y concluyeron que el GCBA categorizó a los ingresantes a la fuerza de seguridad según su perfil y antecedentes y las necesidades de ésta al momento de sus ingresos, tales cuestiones resultan ajenas –en principio– a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe).

4. La discusión sobre si el “oficial Subteniente” de la Policía de la Provincia de Buenos Aires debe ser equiparado al “Oficial” o al “Subinspector” de la Policía Metropolitana no involucra un debate constitucional; y más allá del débil sustrato normativo de la decisión administrativa, el fallo de Cámara que examinó la impugnación cuenta con argumentos suficientes que permiten considerarla una sentencia fundada en ley, e impiden descalificarla según la doctrina de la sentencia arbitraria. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Federico Pablo Pavón, agente de la Policía Metropolitana de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 29/47 vuelta). Con ella pretende sostener el recurso que planteara contra el fallo de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que no hizo lugar a la apelación que dedujera y confirmó la sentencia de grado que rechazó la demanda.

2. Surge de autos que el actor promovió demanda contra el GCBA cuestionando la res. n° 43/MJySGC/14 que rechazó el recurso jerárquico que interpuso contra la disposición n° 35/DGARHPM/13 para cuestionar la categorización como "oficial" que se le efectuara y obtener su recategorización y reescalafonamiento como "subinspector", y el consecuente pago de las diferencias salariales desde su ingreso a la Policía Metropolitana, más sus intereses. Sostuvo que al momento de ingresar en la Policía Metropolitana se desempeñaba como Subteniente de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, contaba con una antigüedad de 10 años y 7 meses de servicios, cursaba el tercer año de la carrera de abogacía en la Facultad de Derecho de la UCA de La Plata. Entiende que se incurrió en violación a la igualdad ante la ley ya que otras personas que ingresaron con grado igual o inferior al que el revistaba en la fuerza de la que provenía y con igual o menor antigüedad fueron designados como subinspectores. También invoca la afectación del derecho de defensa pues no se valoró el informe presentado por la Policía de la Ciudad del que surgen las numerosas designaciones de personas con antecedentes menores que los suyos en cargos de mayor jerarquía. Además consideró afectado su derecho de propiedad dada la significativa diferencia en la remuneración entre una y otra categoría.

3. La jueza de primera instancia rechazó la demanda, con imposición de costas a la vencida. En breve síntesis, consideró que la antigüedad y el grado de revista anterior no eran los únicos parámetros para definir el grado de incorporación en la Policía Metropolitana de acuerdo con las leyes n° 2894 y n° 2947; y que los antecedentes de formación que poseyera cada persona tampoco eran los únicos parámetros complementarios requeridos por la normativa aplicable. Afirmó que la administración contaba con un cierto grado de discrecionalidad para la asignación de la categoría correspondiente. Centralmente sostuvo: "Finalmente, es de resaltar que del informe obrante a fs. 147/148 resulta que para ser nombrado en el grado de subinspector (…) resultaba necesario **acreditar la calidad de personal superior** en la fuerza de origen con una antigüedad menor a quince años, requisito que satisfacía el actor, toda vez que al momento de su designación en la fuerza policial porteña **revistaba en la Policía de la Provincia de Buenos Aires como personal subalterno**" (fs. 246 de los autos principales, negritas agregadas).

4. El fallo fue apelado por la parte actora.

A su turno, La Sala II rechazó el recurso de apelación (fs. 24/28 vuelta). En este sentido, la Cámara efectúo un detallado punteo de las normas consideradas para efectuar la valoración de los agentes (punto VI del voto del juez Balbín, fs. 25 vuelta/26 vuelta). Y luego señaló: "… cabe agregar que en el informe emitido por la Dirección General Administrativa y Legal de la Policía de la Ciudad (agregado a fs. 146/153) se da cuenta que al momento de ingresar a la Policía metropolitana el actor revistaba en su fuerza de origen como personal subalterno, de modo que no cumplía con la totalidad de los requisitos para acceder al cargo de subinspector toda vez que, conforme los parámetros vigentes en el año 2011, se debía acreditar la calidad de personal superior en la fuera de origen con una antigüedad menor a 15 años" (fs. 27). En cuanto a la comparación con otros agentes, la Cámara señaló que: "… se destacaban en otras áreas, tenían distinta antigüedad y formación e ingresaron a la Institución en otro momento, por lo que las necesidades del servicio tenidas en miras fueron distintas (…) la Resolución 43/2014 (…) al referirse a los parámetros considerados para encasillar al Sr. Pavón se consignó que '[…] los cambios efectuados en las pautas para quienes ingresaron en los años 2010/2012 […] se procuró contar con mayor cantidad de personal Operativo a fin de ser afectados al servicio de calle y conformar un mayor basamento en la pirámide jerárquica del Personal de la fuerza' (fs. 62)" (fs. 27/vuelta). En suma, el fallo no consideró hallarse ante una situación de desigualdad que debía ser reparada, ni una medida arbitraria, irrazonable o ilegítima de parte de la Administración.

5. Contra ese pronunciamiento, el señor Pavón interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 4/22.

La Sala II lo denegó por considerar que no se configuraba un caso constitucional o de arbitrariedad de sentencia (fs. 2/3). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 55 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los planteos de la recurrente giran en torno a cómo los jueces de mérito valoraron las constancias probatorias, para arribar a la conclusión de que no se había acreditado en autos que la actora hubiera sido encasillada en un grado inferior al que lo fueron otros agentes que se encuentren en las mismas condiciones. Ello no involucra la garantía de derecho a la igualdad (art. 16 CN), sino una cuestión de hecho y prueba, para cuya apreciación, en principio, los jueces de mérito tienen competencia privativa si, como ocurre en el caso, no se muestra su arbitrariedad.

En esas condiciones, y dado que la recurrente no plantea ninguna cuestión constitucional (cf. art. 113.3 y 26 de la ley n° 402) ni federal (cf. CSJN, Fallos 311:2478) que guarde relación directa con lo resuelto, corresponde rechazar la queja de fs. 29/47.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja de Federico Pablo Pavón ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. La Cámara del fuero CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad por falta de caso constitucional. En concreto, los magistrados explicaron que "de los términos de la sentencia recurrida surge que, en lo sustancial, lo que resultó objeto de tratamiento y decisión en ella quedó circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que los rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 2 vuelta) y "las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, vinculadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada" (fs. 2 vuelta). Por fin, descartaron un supuesto de arbitrariedad de sentencia como el alegado por el recurrente.

3. En su recurso directo, el actor no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala del fuero interpretó los hechos, la prueba, y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio.

Como lo expliqué al votar en "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. n° 865, resolución del 09/4/2001)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el actor.

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja de Federico Pablo Pavón ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar en la medida que no se ha logrado evidenciar que los agravios expresados en el recurso

de inconstitucionalidad configuren un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. La decisión que en última instancia el actor pretende cuestionar es aquella que rechazó su demanda, dirigida a obtener su recategorización en el cargo de subinspector en la Policía Metropolitana y el pago retroactivo de las diferencias salariales correspondientes a esa jerarquía más los intereses.

Para así resolver, los jueces se basaron en la interpretación de cuestiones de hecho y prueba a la luz de normativa local infraconstitucional (leyes 2894, 2947, decreto 391/2011 y resolución 479/MJYSGC/09), a partir de lo cual concluyeron que el GCBA categorizó a los ingresante a la fuerza de seguridad según su perfil y antecedentes y las necesidades de ésta al momento de sus ingresos.

Ahora bien, tales cuestiones resultan ajenas —en principio— a la instancia extraordinaria de este Tribunal a través del recurso interpuesto. Por otra parte, más allá de la discrepancia del recurrente con lo resuelto por los jueces de la causa, los agravios formulados no logran evidenciar algún supuesto que conduzca a descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional a la luz de la doctrina de arbitrariedad de sentencia.

3. Así las cosas, el recurrente no logra demostrar que la resolución del caso dependa directamente de la interpretación y/o aplicación de los derechos y garantías constitucionales que estima conculcados, sino que la discusión gira en torno a la forma en que se interpretó la normativa local referenciada y los hechos del caso.

4. En cuanto a la arbitrariedad de sentencia también invocada en apoyo del recurso, debe recordarse que la misma "*no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales*" —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que la parte actora no da fundamentos suficientes para sostener que la decisión a la cual arribó el tribunal *a quo* contenga deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerarla como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

5. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el actor.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de queja planteado por el señor Federico Pablo Pavón ha sido interpuesto en tiempo oportuno y forma adecuada; y aunque la queja contiene una crítica

mínima pero suficiente del auto denegatorio en cuanto a la existencia de cuestiones constitucionales ya que: (i) la cuestión referida al mejor tratamiento escalafonario y salarial brindado a otras personas ingresante en la Policía Metropolitana que estaba en condiciones semejantes pone en juego el derecho a la igualdad, (ii) el examen de toda la prueba —incluido el informe— y no sólo las carpetas mencionadas en la demanda se relaciona con el derecho de defensa; y (iii) la categorización como "oficial" en vez de "subinspector" afectó su salario (propiedad *lato sensu*); de todas formas la queja no logra demostrar que la resolución del caso dependa la interpretación y/o aplicación de los derechos y garantías constitucionales mencionados.

2. La definición de esas cuestiones requiere la decisión de otra, que es previa, y que no involucra una cuestión constitucional, a saber: si el cargo de oficial "subteniente" de la Policía de la Provincia de Buenos Aires debía ser considerado como "personal superior" o como "personal subalterno" al ingresar a la Policía Metropolitana para la asignación de la categoría de revista. La prueba informativa producida por la Superintendencia de Coordinación y Planificación del Desarrollo Policial expresa que "*para arribar a la jerarquía de Subinspector, conforme los parámetros establecidos para el personal ingresante en el año 2011, se debía acreditar ser* Personal Superior *en la fuerza de origen…*" (fs. 148, e.p.). El mismo informe agrega que el señor Pavón "*revistaba en su fuerza de origen como* Personal Subalterno *(…) Por lo expuesto, se le asignó la jerarquía de* Oficial *(…) siguiendo las pautas que regían a la fecha de su incorporación a esta policía para el año 2011* Oficial*: Personal de Suboficiales o equivalentes, hasta los 15 años de antigüedad*" (ídem). El actor ha explicado que el régimen establecido por la ley policial de la Provincia de Buenos Aires no cuenta ya con la división entre oficiales y suboficiales, sino en "comandos" (los antiguos oficiales") y "servicios generales" (los ex suboficiales). Pero lo cierto es que el actor no ha demostrado que la revista en el grado de subteniente en la Policía de la Provincia hubiera implicado su efectivo desempeño como personal superior.

3. La discusión sobre si el "oficial Subteniente" de la Policía de la Provincia de BA debe ser equiparado al "Oficial" o al "Subinspector" de la Policía Metropolitana no involucra un debate constitucional; y más allá del débil sustrato normativo de la decisión administrativa, el fallo de Cámara que examinó la impugnación cuenta con argumentos suficientes que permiten considerarla una sentencia fundada en ley, e impiden descalificarla según la doctrina de la sentencia arbitraria.

4. Por último, el recurrente también se ha agraviado en todas la instancias de la imposición de costas. Independientemente de la severidad con la que las instancias de mérito han decidido esta cuestión (en atención a sus implicancias laborales y alimentarias; con excepción del minoritario voto en la alzada sobre este punto del juez Carlos F. Balbín), lo cierto es que los planteos no alcanzar a configurar un caso constitucional.

Por las razones expuestas la queja debe ser rechazada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Federico Pablo Pavón.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg.*

---

## "C. B. M. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ C. B. M. C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - SALUD - MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTOS"

Expte. SACAyT nº 17358/19; 23-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (SUSPENSIÓN) - PLANTEO DE NULIDAD (INADMISIBILIDAD) - ASESORÍA GENERAL TUTELAR - NOTIFICACIÓN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES - DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA - MENORES DE EDAD**

---

SUMARIOS:

1. Si en oportunidad de contestar la vista de la queja, la Asesoría Tutelar solicitó –en razón de no haberse dispuesto la notificación de la sentencia dictada por la Cámara al Ministerio Público Tutelar– que se declarara la nulidad de todas las actuaciones cumplidas sin su debida intervención, corresponde remitir a la Cámara dicha presentación en tanto tal solicitud no ha sido realizada por una de las vías que, conforme a la ley n° 402, resultan aptas para impugnar, ante este Tribunal, una sentencia del superior tribunal de la causa (recurso ordinario o de inconstitucionalidad concedidos, o queja por denegación de cualquiera de ellos). Por lo demás, el vicio que atribuye no es uno intrínseco de la sentencia, que ordenó que se notificara a las partes por Secretaría, sino aparentemente la omisión de llevar a cabo esa diligencia. En ese marco, lo peticionado incumbe al tribunal *a quo*. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar y devolver el expediente a la Sala inter-

viniente para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio, respecto de la niña cuyos intereses representa. Ello así, porque si bien el Ministerio Público Tutelar participó en defensa de la niña involucrada en una etapa del proceso, lo cierto es que no fue notificado de la decisión dictada por la Cámara de Apelaciones que hizo lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el GCBA y revocó el punto "a" de la medida cautelar que había sido concedida a la parte actora. En efecto, dicha sentencia en momento alguno dispuso la notificación de lo allí resuelto al Ministerio Público Tutelar. Esta circunstancia impidió a ese Ministerio Público articular los recursos que creía hacían al derecho de la niña. (Del voto en disidencia de las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe).

3. Corresponde declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar y devolver el expediente a la Cámara para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio respecto de la niña, dictándose oportunamente una nueva sentencia por parte de otra Sala. Esta solución se condice con el criterio de la CIDH que reconoce expresamente la figura del asesor/a de menores e incapaces como una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad de niños, niñas, adolescentes y personas con discapacidad; y que su ausencia en los procesos judiciales constituye un quebrantamiento del derecho a las garantías establecido en los artículos 8.1, 19 y concordantes de la Convención Americana de Derechos Humanos. (Del voto en disidencia de las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 1/13 vuelta por C.B.M., por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 353/354 vuelta del incidente de apelación INC 58311/2018-1, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

2. En el caso, C.B.M. y H.M.P., por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, interpusieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Ministerio de Salud (en adelante, GCBA) y la Sociedad del Estado Facturación y Cobranza de los Efectores Públicos (en adelante, FACOEP SE), con el objeto de que se mantuviese las prestaciones que brinda el Centro de Atención Interdisciplinaria en la Primera Infancia "NOESIS", en virtud de la problemática de salud que padecía su hija, de tan solo ocho (8) años de edad, quien presentaba una

discapacidad con diagnóstico “Anormalidades de la marcha y de la movilidad. Retraso mental moderado. Trastornos específicos del desarrollo del habla y del lenguaje. Tumor maligno del encéfalo. Hidrocéfalo” (fs. 1, se suprimió el resaltado), conforme se desprendía del Certificado de Discapacidad a su nombre, con fecha de validez hasta el día 27 de noviembre de 2022 (fs. 1/22).

Con la demanda, requirieron el dictado de una medida cautelar a fin de que se garantizaran las prestaciones que recibiría su hija en el Centro de Atención Interdisciplinaria en la Primera Infancia “NOESIS” y que se regularizara la entrega de medicamentos para asegurar la continuidad del tratamiento con Acetato de Triptorelina, que debía ingerir cada 28 días (fs. 17 vuelta/19 vuelta).

3. La medida cautelar fue concedida en primera instancia (fs. 174/189 vuelta), notificada a la Asesoría Tutelar (fs. 192) y apelada únicamente por el GCBA (fs. 224/233).

4. Una vez contestados los agravios por la parte actora (fs. 269/283) y las vistas a la Asesoría Tutelar y a la Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones (fs. 285/292 y fs. 298/301, respectivamente), la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, revocar el punto “a” de la medida cautelar recurrida con relación al GCBA, sin costas (fs. 308/309 y sentencia aclaratoria de fs. 341).

5. Contra lo decidido, C.B.M., por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 328/339), el que fue contestado por el GCBA a fs. 347/351 vuelta y denegado por la Cámara de Apelaciones a fs. 353/354 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. En oportunidad de contestar la vista conferida a fs. 118 de esta queja, la Asesora General Tutelar mantuvo en autos la actuación complementaria respecto de la niña involucrada en esta causa y solicitó —en razón de no haberse dispuesto la notificación de la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones al Ministerio Público Tutelar— que se declarase la nulidad de todas las actuaciones cumplidas sin su debida intervención y que se remitiera la causa a la Cámara a fin de que garantizase la representación y defensa de la niña involucrada en autos (fs. 119/122 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Si bien la Sra. Asesora General Tutelar solicita la nulidad “…de todo lo actuado desde la resolución de la Sala III que decidió revocar parcialmente la medida cautelar ordenada en la instancia originaria, en tanto aquella omitió dar vista al Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara” (fs. 119/122 del recurso de queja), no lo hace por una de las

vías que, conforme a la ley 402, resultan aptas para impugnar, ante este Tribunal, una sentencia del superior tribunal de la causa (recurso ordinario o de inconstitucionalidad concedidos, o queja por denegación de cualquiera de ellos).

Por lo demás, todo indica que el vicio que la determinaría no es uno intrínseco de la sentencia, que a fs. 308 vuelta/309 (del expediente principal) ordenó que se notificara "…a la partes por Secretaría…", sino la prosecución del trámite por el Tribunal *a quo* y sus funcionarios, habiendo omitido esa diligencia que sería su ineludible antecedente. En ese marco, toda vez que lo peticionado recae sobre actos del tribunal *a quo* distintos de la sentencia, incumbe a ese tribunal pronunciarse[386] por lo que cabe remitir la presentación de la AGT a la Cámara.

Por todo lo dicho, remítase la presentación de la AGT a la Cámara. En consecuencia, corresponde suspender el trámite de la queja incoada a fs. 1/13 vuelta y la consideración de los recursos interpuestos por la parte actora —de inconstitucionalidad y de queja por los agravios denegados del primero— mientras esté pendiente el tratamiento del planteo de la Asesoría General Tutelar.

*Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe dijeron:*

1. El planteo de nulidad formulado por la Asesoría General Tutelar debe ser admitido.

2. La Asesora solicita que se declare la nulidad —en los términos del art. 152 del CCAyT y 103 del CCyCN— de todo lo actuado desde la resolución de la Sala III que decidió revocar parcialmente la medida cautelar ordenada en la instancia originaria, en tanto aquélla había omitido dar vista al Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara conculcando de esta forma las funciones asignadas por ley a ese Ministerio Público Tutelar.

En este sentido sostuvo que: "… la omisión de participación del Ministerio Público Tutelar —además de ser para nuestra ley positiva parte esencial y legítima en todo asunto en el que se halle involucrada una niña (…) debiendo participar con el fin de asistirlo y articular todos los medios que provean a su mejor defensa en juicio, bajo pena de nulidad (art. 103 CCC)— ha perjudicado de modo categórico los derechos y garantías de la niña, reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (…), la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos ellos con jerarquía constitucional art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema" (fs. 120 vuelta de la queja).

En resumidas cuentas, apuntó que la alzada había omitido notificar al Ministerio Público Tutelar de la sentencia dictada por ella impidiendo que "ese magistrado pudiera ejercer las acciones e interponer los recursos que considera[ba] idóneos. Específicamente — en el expediente en vista— el Ministerio Público Tutelar se vio privado

386 Falcón, Enrique M., *Manual de Derecho Procesal*, Astrea, Buenos Aires, 2015, págs. 161/163.

de interponer los recursos pertinentes contra la decisión de la Sala III en defensa del principio de legalidad y los intereses de la niña involucrada en autos, e incluso pronunciarse sobre el recurso que interpuso la actora, por cuanto tampoco se la concedió vista en forma previa a que la Sala lo declarara inadmisible" (fs. 121 vuelta).

3. A este respecto, cabe señalar que si bien el Ministerio Público Tutelar participó en defensa de la niña involucrada con anterioridad al pronunciamiento de fs. 308/309 (v. fs. 192 y fs. 285/292 del incidente de apelación INC 58311/2018-1), lo cierto es que no fue notificado de la decisión dictada por la Cámara de Apelaciones que hizo lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el GCBA y revocó el punto "a" de la medida cautelar que había sido concedida a la parte actora. En efecto, la sentencia de fs. 308/309 en momento alguno dispuso la notificación de lo allí resuelto al Ministerio Público Tutelar. Esta circunstancia impidió a ese Ministerio Público articular los recursos que creía hacían al derecho de la niña.

Tampoco se le corrió vista del recurso de inconstitucionalidad planteado por la actora (ver punto II de la providencia de fs. 344).

4. La situación antes descripta pone en evidencia que efectivamente ninguna intervención se le concedió en el proceso al Ministerio Público Tutelar a partir de la sentencia de fs. 308/309. De modo que, de no accederse al pedido de nulidad formulado, los derechos de la niña U.L.M.G., en atención a la revocación del punto "a" de la sentencia de grado que le otorgaba una medida cautelar, se verían seriamente afectados.

5. Por lo demás, refuerza la solución que se adopta lo sostenido en reiteradas oportunidades por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en relación a que "resultan descalificables las sentencias que omiten dar intervención al ministerio pupilar para ejercer la representación promiscua cuando la resolución compromete en forma directa los intereses del menor de edad, por cuanto ello importa desconocer el alto cometido que la ley le ha asignado a dicho ministerio, y no solo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones" (conf. Fallos: 341:424, y sus citas; ver también Fallos: 333:1152 y 334:419).

La solución aquí propuesta coincide, también, con el criterio de la CIDH que reconoce expresamente la figura del asesor/a de menores e incapaces como una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad de niños, niñas, adolescentes y personas con discapacidad; y que su ausencia en los procesos judiciales constituye un quebrantamiento del derecho a las garantías establecido en los artículos 8.1, 19 y concordantes de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Así, ha sostenido que "el Tribunal considera que en aras de facilitar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, es relevante la participación de otras instancias y organismos estatales que puedan coadyuvar en los procesos

judiciales con el fin de garantizar la protección y defensa de los derechos de dichas personas. Además, la Corte reitera que si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías procesales son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños y las niñas el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores de edad, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías. El tipo de medidas específicas son determinadas por cada Estado Parte y pueden incluir una representación directa o coadyuvante, según sea el caso, del menor de edad con el fin de reforzar la garantía del principio del interés superior del menor" (Cfr. Corte IDH, *Furlan y familiares vs. Argentina*" (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas),* Sentencia de 31 de agosto de 2012, párr. 241 y 242).

6. Lo hasta aquí dicho, basta para declarar la nulidad de las actuaciones cumplidas sin la debida participación del Ministerio Público Tutelar, y devolver a la Sala interviniente para que dicho Ministerio haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio respecto de la niña U.L.M.G..

7. La solución que se adopta torna innecesario expedirse en relación a la queja intentada por C.B.M..

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Remitir* la presentación de la Asesora General Tutelar a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

*2. Suspender* la decisión de la queja interpuesta por C.B.M. hasta tanto la Sala III resuelva el pedido de nulidad.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz.*

## "BARRIO, MARTA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BARRIO, MARTA C/ GCBA Y OTROS S/ RESPONSABILIDAD MÉDICA"

Expte. SACAyT nº 16415/19; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Las consideraciones que formula la recurrente en torno a la declaración de deserción de su recurso de apelación no importan desentrañar la inteligencia de cláusula constitucional alguna, sino que remiten al estudio de una cuestión de hecho (constancias de la causa, planteos y defensas articuladas) y derecho procesal (aplicación de los arts. 236 y 237 del CCAyT) propia de los jueces de la causa y –como principio– ajena a esta instancia extraordinaria. Tampoco la parte recurrente demuestra que dicha declaración frustre arbitrariamente la revisión prevista por el artículo 113, inciso 3 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Las objeciones que la parte actora formula en torno a que la alzada habría desconocido el trabajo del consultor técnico y la historia clínica que daban cuenta del hecho ocurrido durante la operación laparoscópica y de las lesiones sufridas, no trasuntan cuestión constitucional que autorice a su examen por parte de este Tribunal. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

3. Si la decisión cuestionada ha sido adoptada con sustento en los hechos, la prueba producida y la interpretación de normativa infraconstitucional, estos aspectos –como regla– son extraños a esta competencia excepcional. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

4. La deserción del recurso de apelación dictada por la Cámara no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley n° 402 y el recurrente tampoco muestra que importe una frustración de derechos tutelados constitucionalmente que habilite por excepción la apertura de la vía extraordinaria. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. Corresponde rechazar la queja si los dichos de la impugnante no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por la parte actora contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 43/49).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida —originariamente en sede civil— por Marta Barrio, por derecho propio, contra la Obra Social del Personal de la Sanidad (en adelante, OSPSA), el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) —Hospital General de Agudos Dr. José M. Ramos Mejía— y el Dr. Roberto Lemy, por la muerte de su esposo, José Francisco Santoro, que, según afirmó, había sido el resultado de una mala praxis médica (fs. 62/66 y fs. 75/80 vuelta).

3. Luego de contestados los traslados pertinentes por el Dr. Lamy (fs. 81/101), por la OSPSA (fs. 116/129), por el GCBA (fs. 152/166 vuelta) y por la citada en garantía, Servicios Médicos SA (fs. 145/150), el juez de grado resolvió: i) hacer lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada OSPSA y, consecuentemente, declarar inadmisible la demanda contra ella incoada, con costas; ii) rechazar la demanda promovida por la parte actora contra Roberto Lamy; iii) hacer lugar parcialmente a la demanda contra el GCBA, condenándolo a abonar a la parte actora la suma de cincuenta mil pesos ($50.000) en concepto de daño moral, más los intereses estipulados en el considerando X de su pronunciamiento; y iv) imponer las costas del proceso en el orden causado (fs. 167/188 y aclaratoria de fs. 189/189 vuelta).

Para así decidir, el magistrado de primera instancia sostuvo que:

i) de las pruebas producidas en autos surgía que el Sr. Santoro había tenido una clara intención de desvincularse de la OSPSA al momento en que había sido objeto de su primera intervención quirúrgica, ya que había presentado el 2 de mayo de 2004 la nota de traspaso a la Obra Social de Conductores de Transporte de Colectivo de Pasajeros; además, al registrar su ingreso al nosocomio perteneciente al GCBA, había declarado no poseer obra social y, en esa condición se había realizado los estudios pre-quirúrgicos correspondientes y se había sometido a las intervenciones del caso; por lo que correspondía hacer lugar a la falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada OSPASA y rechazar la demanda a su respecto; ii) la elección de la vía laparoscópica para tratar el hiperaldo steronismo del Sr. Santoro resultante de un tumor suprarrenal, era posible y presentaba —en algún sentido— mayores ventajas que la cirugía convencional, que también era una alternativa viable; de modo que la elección de la vía de intervención, según concluyó, se ajustaba a la práctica

médica, por lo que en este aspecto no había mediado obrar culpable por parte del cirujano demandado, quien —en la operación laparoscópica— había cumplido con su obligación de medios y no se había constatado negligencia o impericia ni en la elección, ni en el marco de la operación en análisis; y iii) si bien en la historia clínica lucía agregado un formulario pre-impreso de “consentimiento informado” suscripto por el Sr. Santoro y el cirujano Lamy, los datos allí consignados no permitían tener por cumplido el deber de información prescripto por la normativa aplicable; tampoco constaba en dicho documento que se le hubieran comunicado al paciente las posibles mayores complicaciones que podían derivar de la práctica de una laparoscopia (en virtud del lugar en el que estaba ubicado el tumor), ni el riesgo de que se produjeran lesiones a consecuencia de la intervención, ni sobre las múltiples consecuencias que podrían tener las prácticas que se le realizarían derivadas, en su mayoría, del estado de salud precario en que se encontraba y que determinaban la presencia de un riesgo quirúrgico aumentado, calificado como “ASA II”. En este sentido, concluyó en que, al no haberse dado cumplimiento al debido consentimiento informado al Sr. Santoro, se le había negado la posibilidad de optar entre someterse a una operación que conllevaba muchos riesgos pero, a la vez —de resultar exitosa— podía prolongarle la vida y mejorar su calidad, o continuar viviendo con su patología y sus síntomas. Así, había quedado demostrado que el sometimiento del Sr. Santoro a la operación laparoscópica sin brindarle información respecto de sus potenciales riesgos, había constituido —al impedírsele optar si aceptarla o no— una afrenta a su dignidad y su autonomía personal que había debido provocarle dolor y padecimientos espirituales que, en consecuencia, debían ser resarcidos.

4. Contra el pronunciamiento dictado, la parte actora (fs. 8/12) y el GCBA (fs. 190/196) interpusieron sendos recursos de apelación.

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió: i) rechazar el recurso deducido por el GCBA; y ii) declarar desierta la apelación de la parte actora y confirmar la sentencia de grado en todo cuanto había sido materia de agravio. Las costas de esta instancia las impuso por su orden (fs. 16/27 vuelta).

5. Disconforme con lo decidido, la parte actora planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 29/31 vuelta).

6. Contestado el traslado pertinente por el GCBA (fs. 36/39 vuelta) y por la OSPSA (fs. 197/198), la Cámara de Apelaciones lo denegó con sustento en la ausencia de caso constitucional y de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 40/41 vuelta).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 210/212).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja deducida por la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 32, ley 402). Sin embargo, no puede prosperar, en tanto los planteos que en ella se vierten no lograr conmover los fundamentos de la sentencia de Cámara que declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad: ausencia de caso constitucional o de sentencia arbitraria.

2. En efecto, las consideraciones que formula la recurrente en torno a la declaración de deserción de su recurso de apelación no importan desentrañar —contrariamente a lo que ella postula— la inteligencia de cláusula constitucional alguna, sino que remiten al estudio de una cuestión de hecho (constancias de la causa, planteos y defensas articuladas) y derecho procesal (aplicación de los arts. 236 y 237 del CCAyT) propia de los jueces de la causa y —como principio— ajena a esta instancia extraordinaria.

Tampoco la parte recurrente demuestra que dicha declaración frustre arbitrariamente la revisión prevista por el artículo 113, inciso 3 de la CCABA. Las objeciones que la parte actora formula en torno a que la alzada había desconocido el trabajo del consultor técnico y la historia clínica que daban cuenta del hecho ocurrido durante la operación laparoscópica y de las lesiones sufridas no trasuntan cuestión constitucional que autorice a su examen por parte de este Tribunal.

Lo cierto es que la parte actora intenta revertir —con su recurso de inconstitucionalidad y consiguiente queja— una decisión que con sustento en los hechos, la prueba producida y la interpretación de normativa infraconstitucional rechazó su demanda contra la OSPSA, contra el médico cirujano, Dr. Lamy; y la admitió, parcialmente, en relación al GCBA, en lo relativo a la indemnización en concepto de daño moral. Aspectos todos estos que —como regla— son extraños a esta competencia excepcional.

3. La circunstancia antes apuntada priva a los derechos constitucionales —debido proceso, defensa en juicio, igualdad, trato equitativo y propiedad— que la parte recurrente afirma vulnerados de la necesaria relación que debe existir entre ellos y los fundamentos de la solución adoptada por la alzada.

4. La tacha de arbitrariedad de la sentencia de fs. 16/27 vuelta que enarbola la parte actora no debería correr mejor suerte.

Es que basta una lectura completa —y no sesgada— de dicho pronunciamiento para concluir que la Cámara de Apelaciones no tuvo por probada —contrariamente a lo que afirma la recurrente— la mala praxis de los médicos en el acto de la operación, sino que fundamentó la condena por daño moral en la responsabilidad del GCBA en razón de la falta de servicio por no haber dado dicha parte cumplimiento al debido consentimiento informado al Sr. Santoro. Por tanto, no se advierte la contradicción referida por la parte actora en sus presentaciones.

En resumidas cuentas, los agravios de la parte recurrente —además de ser reiteración de las vertidas en anteriores oportunidades— sólo ponen en evidencia su disconformidad con la solución alcanzada en tanto le fue desfavorable, pero ello no resulta suficiente para considerar que los jueces de la alzada incurrieron en un error grosero susceptible de descalificar a la sentencia en cuanto acto jurisdiccional válido.

5. Por las razones hasta aquí expuestas, corresponde el rechazo del recurso de queja intentado por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La sentencia a cuya revisión en última instancia la recurrente aspira no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 [cf. la doctrina de mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pérez Molet, Julio Cesar c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008].

2. Por lo demás, la recurrente tampoco muestre que la deserción del recurso de apelación dictada por la Cámara importe una frustración de derechos tutelados constitucionalmente que habilite excepcionalmente la apertura de la vía extraordinaria (cfr. CSJN *in re*: “Sucesión de Cipriano Urquiza…”, Fallos 35:302 aplicable, *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad)

Por ello, voto por rechazar la queja interpuesta por la parte actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja (fs. 43/49) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente n° 865, resolución del 9 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en el caso.

3. Es oportuno recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad (fs. 40/41 vuelta) tras considerar que no concurre en autos un caso constitucional.

4. Los argumentos de la Cámara no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos de la impugnante no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja (fs. 43/49).

Por ello, de acuerdo con el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por la parte actora.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "PASCUCCELLI, HÉCTOR C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17264/19; 23-12-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 386/388).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Héctor Pascuccelli —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido previstos con carácter no remunerativo por

normas de alcance general y el pago de las diferencias —con intereses— que surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 1/12).

La jueza de primera instancia admitió la demanda (fs. 175/179). Consideró que los suplementos objeto de litigio tenían carácter regular y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013.

Apelada la sentencia por ambas partes, se tuvo por desistido el recurso del GCBA (fs. 195/195 vuelta y fs. 196) y se declaró desierta la apelación de la actora (fs. 198).

3. Devueltos los autos a la instancia de grado, y en lo que aquí resulta relevante señalar, la accionante practicó liquidación por el período comprendido entre los años 2010 y 2015 respecto del suplemento por conducción y aclaró que, para el cálculo de los intereses, había efectuado la capitalización prevista en el art. 770, inc. b) del CCCN desde la fecha en que había entrado en vigencia dicho cuerpo normativo (fs. 333/334 vuelta).

La jueza de grado rechazó la liquidación presentada por la actora en el entendimiento de que no resultaba aplicable al caso el art. 770, inc. b) del CCCN por no consistir el objeto de la demanda en la obligación de dar dinero (fs. 341/342 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, la actora apeló y expresó sus agravios (fs. 348/350 vuelta).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a la apelación y, en consecuencia, revocó la resolución de primera instancia (fs. 359/362).

Los magistrados consideraron que, atento a que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales —reconocida, finalmente, en la sentencia definitiva—, era aplicable a la causa el supuesto establecido en el art. 770, inc. b) del CCCN.

5. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 370/378 vuelta). Contestado el traslado por la parte actora (fs. 382/384 vuelta), el recurso fue concedido parcialmente por la Sala I conforme se indica en el apartado 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 401/403 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica de la parte recurrente exhibe un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía 2 intentada" (fs. 387 vta.) y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad. Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme, necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros). En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 377 vta./378). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) En lo que aquí resulta relevante, el actor practicó liquidación respecto de las diferencias salariales resultantes de atribuir carácter remunerativo al "Suplemento por Conducción" e incorporarlo a la base de cálculo del sueldo anual complementario desde diciembre de 2010 hasta el 31 de julio de 2015, tomando como fecha de inicio para el cálculo de los intereses el 30 de junio y el 31 de diciembre de cada año —conforme los montos debidos correspondieran a la primera o segunda cuota del SAC—;

b) Al total de capital conformado por la suma de las diferencias salariales, le adicionó el total de intereses devengados hasta el 31 de julio de 2015. Sobre la suma

así conformada ("capitalizada") calculó intereses entre el 1 de agosto de 2015 y el 13 de agosto de 2018 — fecha en que habría realizado la liquidación—;

c) calculó las sumas adeudadas por los períodos posteriores al 31 de julio de 2015 más sus intereses hasta el 13 de agosto de 2018.

La actora justificó la capitalización de los intereses devengados hasta el 31 de julio 2015 en el artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, norma que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015.

4. Corrido el traslado de ley y habiendo guardado silencio el GCBA, la jueza de primera instancia rechazó la liquidación en trato y ordenó practicar una nueva que se ajuste a los lineamientos expuestos en su pronunciamiento, aduciendo que el artículo 770, inciso b) del CCyC alude a demandas cuyo objeto consiste en una obligación de dar dinero, circunstancia que no se verifica en autos (fs. 341/342 vta.).

Apelada la decisión, la Cámara consideró que "… *si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015*" (fs. 361 vta.). A mérito de ello, decidió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y revocar la resolución recurrida.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

5. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "… *b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos:

1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación

de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

6. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si el actor aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC al confeccionar la liquidación.

6.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización pretendida por el actor.

6.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que la parte actora no puede eludir aquella circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo convierte en capital los intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

6.3. A más abundamiento, el demandante capitalizó los intereses devengados durante un período más extenso que el previsto en el artículo 770 inciso b), ya que acumuló al capital los accesorios devengados hasta el 31 de julio de 2015 cuando la demanda había sido notificada con anterioridad a esa fecha. Así, pretende capitalizar una suma mayor de intereses que la que habría correspondido de haber regido el artículo 770 inciso b) del CCyC al momento de la notificación de la demanda.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se ha producido antes del 1 de agosto de 2015.

Por todo lo señalado, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de Cámara de fs. 359/362 y, en consecuencia, confirmar la decisión de la jueza de primera instancia de fs. 341/342 por los fundamentos expuestos. Costas a la actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

Así voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo

y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica de la parte recurrente exhibe un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada" (fs. 387 vuelta). Y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la apelación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa (conf. fs. 377 vuelta/378). De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. Para rechazar la liquidación practicada por el accionante y ordenarle efectuar una nueva, la jueza de primera instancia ponderó que, al no presentarse "… en autos el caso en que la demanda tiene por objeto la obligación de dar dinero, no resulta procedente la capitalización de intereses en los términos del artículo 770, inciso b), del Código Civil y Comercial de la Nación…" (fs. 342 vuelta) y, a mayor abundamiento, señaló que, para que procediese la capitalización de intereses en la causa, deberían cumplirse, llegado el caso, los requisitos previstos en el supuesto regulado en el inciso c) del art. 770 del CCyCN —"… liquidación practicada judicialmente, aprobada y firme; intimación judicial de pago al deudor y, por último, que este se haya resistido a su cumplimiento" (fs. 342 vuelta)—.

La Sala I de la Cámara CAyT hizo lugar al recurso de apelación y revocó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) "… dados los

antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el supuesto establecido en el art. 770, inciso b del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales reconocida —finalmente— en la sentencia definitiva" (fs. 361 vuelta); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir;" (fs. 361 vuelta); iii) "… si bien la parte actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumplan con los extremos legalmente establecidos" (fs. 361 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1° de agosto de 2015…" (fs. 361 vuelta); y v) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 361 vuelta/362).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia

de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como “no remunerativos”, hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa “Eiben” (conf. fs. 178 vuelta), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó la jueza de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 359/362 y, en consecuencia, confirmar la decisión de la jueza de primera instancia de fs. 341/342 vuelta. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en que la sentencia de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 359/362 es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una cuestión no tratada en la sentencia definitiva y produce al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires un perjuicio de difícil reparación posterior.

Asimismo, adhiero al considerando 1, segundo párrafo, del voto de la doctora Weinberg, y a los considerandos 6.1, 6.2 y 6.3 —que comparto en lo sustancial— y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA puesto que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara que revocó la sentencia de primera instancia que había rechazado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley nº 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628, 147:379, 190:139 y 194:40, entre otros).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, oportunamente, el GCBA (fs. 370/378 vuelta) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs. 386/388)—,

no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser declarado mal concedido.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, "[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" ("Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

3. En consecuencia, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, con costas a la demandada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia dictada el 21 de febrero de 2019 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, actuación n° 12668647/2019, y *confirmar* la decisión del 16 de octubre de 2018 de la jueza de primera instancia, actuación n° 12170366/2018.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

# "TRUCCO, MARGARITA TERESITA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TRUCCO, MARGARITA TERESITA C/ GCBA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (EXCEPTO RESP. MÉDICA)"

Expte. SACAyT nº 17318/19; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - DAÑOS Y PERJUICIOS - APRECIACIÓN DE LA PRUEBA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan los autos al Tribunal para resolver la queja interpuesta por Margarita Teresita Trucco (en adelante: también, la parte actora) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 51/75 vuelta).

2. En cuanto corresponde aquí señalar, la parte actora promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), y los Sres. Jacobo Muhafra, Jorge Luis Claramunt y David Eduardo Budman por los daños que sufriera como consecuencia de su caída por el hueco de una escalera en el local 25 de la galería Pasaje Obelisco Norte (fs. 1/3 y fs. 26/36 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación expresa en contrario, expte. n° EXP 4269/0). Relató que el 5 de enero de 2000, mientras observaba la mercadería exhibida en las paredes del referido local, al dar un paso hacia el costado cayó por el hueco de una escalera que conducía al sótano, golpeándose fuertemente. Manifestó que, como consecuencia de ello, sufrió la fractura multifragmentaria del hueso calcáreo de su pie izquierdo con aplastamiento, lesión que se habría tratado quirúrgicamente mediante osteosíntesis con colocación de dos clavos. Al momento de la demanda, la Sra. Trucco afirmó padecer de dolores al deambular o permanecer parada durante períodos largos y limitaciones en la flexión, inversión y eversión del pie, además de poseer una cicatriz de 9 centímetros sobre la región maleclar externa. Reclamó una indemnización conforme los siguientes rubros y montos: i) daño emergente, treinta mil pesos ($30.000); ii) daño psicológico, treinta mil pesos ($30.000); iii) daño moral, noventa mil pesos ($90.000); iv) incapacidad sobreviniente, ciento veinte mil pesos ($120.000); y v) daño estético, treinta mil pesos ($30.000).

Jacobo Muhafra y el GCBA contestaron la demanda (fs. 55/66 y fs. 69/98 respectivamente). También lo hicieron los codemandados Budman y Claramunt (fs. 133/138, fs.176/178 y fs. 194), respecto de quienes la actora desistió de la acción y del derecho

(fs. 373). A su vez, Gabriel Muhafra, cuya citación como tercero fue admitida por la jueza de grado (fs. 200), tomó intervención en autos (fs. 217/228).

La jueza de primera instancia resolvió rechazar la demanda (fs. 798/805). Para así decidir consideró que no se había acreditado el daño que habría sufrido la actora, al no haberse probado la existencia de secuelas o incapacidad sobreviniente en ella, destacando que la accionante había sido declarada negligente en la producción de la prueba pericial médica y en la informativa dirigida al Hospital Privado "24 de Septiembre", donde se requería la remisión de la historia clínica de la Sra. Trucco.

3. El GCBA, el codemandado Jacobo Muhafra y la accionante interpusieron recursos de apelación (fs. 807, 809 y 810, respectivamente). El codemandado Muhafra se agravió respecto de la imposición de las costas (fs. 914/914 vuelta) y el GCBA no expresó agravios, por lo que su recurso fue declarado desierto (fs. 943). La parte actora expresó sus agravios a fs. 915/937, y solicitó el replanteo de la prueba denegada, —planteo que fue rechazado por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 940/940 vuelta)—. Conferidos los traslados correspondientes, ninguna de las partes contestó los memoriales de su contraria.

La Sala II confirmó la sentencia de primera instancia (fs. 949/952 vuelta) en el entendimiento de que no había quedado demostrado el hecho alegado por la Sra. Trucco y, por ende, los daños que manifestó haber sufrido no podrían ser imputados a los demandados.

4. Contra dicho fallo, la parte actora dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 960/972), cuyo traslado fue contestado por la demandada (fs. 997/1002 vuelta).

La Cámara denegó el recurso deducido por considerar que no se configuraba un caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria (fs.1066/1067). Ello dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 88/90 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El *a quo* denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora porque consideró que lo que fue objeto de tratamiento y decisión en la sentencia impugnada "…quedó circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional (artículo 301 del CCAyT)" (fs. 46 vuelta).

2. En la queja, la parte actora sostuvo que su recurso fue arbitrariamente denegado.

En primer lugar, reiteró lo dicho en su recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que la Cámara incurrió en violación al principio de congruencia (art. 27 inc. 4 del CAyT) y, por lo tanto, a su derecho constitucional de defensa en juicio. Sostuvo que el juez de primera instancia había considerado probado el hecho, que rechazó la demanda sobre la base de la falta de prueba del daño y que, al no existir agravio al respecto, la Cámara no debió revisar lo atinente a la ocurrencia del hecho.

Sin embargo, la Cámara arribo a la solución cuestionada sobre la base de una interpretación de la pretensión de la parte actora (facultad privativa de los jueces de mérito), cuya arbitrariedad la recurrente no muestra.

En segundo lugar, la parte actora sostuvo que la Cámara valoró arbitrariamente la prueba, transgrediendo los principios de la sana crítica y, por lo tanto, su derecho constitucional de defensa en juicio.

Sin embargo, como señaló la Cámara, ese planteo gira en torno al análisis de normas procesales (infraconstitucionales) y la parte recurrente no muestra que esa valoración haya sido arbitraria.

3. Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja de fs. 51/76.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega preopinante, Dr. Luis Francisco Lozano, por compartir los fundamentos expuestos en su voto, a los cuales me remito en honor a la brevedad.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja que interpusiera la señora Margarita Trucco (fs. 51/75) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los preceptos constitucionales invocados.

ii) Los agravios remiten exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional, sin plantear un caso constitucional.

Los magistrados descartaron también un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por la quejosa.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición que los justifique o respalde y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja de la señora Trucco (fs. 51/75).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja que interpusiera la señora Margarita Trucco (fs. 51/75).

2. Ello así, toda vez que la actora insiste con los argumentos en los que fundó su recurso de inconstitucionalidad; esto es, que en primera instancia el hecho por el cual reclama ser indemnizada quedó probado. Pero lo cierto es que no logra rebatir en la queja lo afirmado por la Cámara para rechazar dicho recurso en cuanto refiere que la sentencia de grado no le asignaba certeza a la ocurrencia del hecho, al que se refiere solo en forma potencial, mientras que funda dicha resolución en la falta de acreditación del daño.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Margarita Teresita Trucco.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ M. E. Z. Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17673/19; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 76/83 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. La señora M.E.Z. y el señor E.A.A.B., en representación de sus hijos menores de edad (mellizos) promovieron acción de amparo contra el GCBA para que se les otorgase una vacante en nivel inicial (jornada completa, sala de 1 año) en un establecimiento educativo público dentro de un razonable radio de su domicilio o barrio de acuerdo a las opciones elegidas en el sistema electrónico; o que la prestación fuera cumplida, de común acuerdo con ellos, por un establecimiento de gestión privada; o se les brindara otra solución alternativa. En ese contexto requirieron, además, el dictado de una medida cautelar hasta tanto recayese resolución definitiva en la causa (fs. 91/97).

3. Contestada la demanda (fs. 22/35 vuelta), la jueza de grado la admitió y condenó al accionado a que, en el término de cinco (5) días, informase en forma definitiva si contaba o no con las vacantes solicitadas en la escuela pública en el radio del domicilio de la actora, y que en su caso procediese a la inmediata inscripción o que informase en el mismo plazo si contaba con vacantes en otro establecimiento de gestión pública dentro de un radio razonable y con traslado a cargo del GCBA. En su defecto, la magistrada ordenó que la demandada propusiera en el mismo término, opciones o alternativas que preservasen el derecho a la educación de los niños, sin que esto afectase el derecho de terceras personas y bajo apercibimiento de ofrecerle

a la accionante la posibilidad de elegir otra alternativa de establecimiento educativo (fs. 44/48 vuelta). A su vez dispuso, en los términos de los artículos 177 y siguientes del CCAyT, el inmediato cumplimiento de lo ordenado en el punto 1º) de ese pronunciamiento, hasta que existiera sentencia definitiva en autos (fs. 46 vuelta/47).

4. Contra ese pronunciamiento, se alzó el GCBA (fs. 49/54) y sus agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 98/100 vuelta).

5. A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA con costas y modificó el alcance de la condena en los términos allí expuestos, y en igual sentido el de la medida cautelar apelada (fs. 56/62, actuación n° 13194180/2019). Así, se ordenó a la demandada que —en el plazo de cinco días hábiles a partir de la notificación de la resolución— concediese: (i) la vacante en alguno de los centros educativos elegidos como opción por los demandantes, (ii) en su defecto, alguna de las vacantes alternativas resultantes de la preinscripción N° 25082870 y 25091182, respetando el orden allí establecido posterior a la primera opción; (iii) otras opciones de gestión estatal dentro del radio de diez cuadras del domicilio que la actora denunció a los fines de la selección; (iv) en caso de imposibilidad, alguna alternativa fuera dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado de los menores y un acompañante, mediante el sistema que determine la jueza de grado, previa conformidad de los responsables de los menores sobre ambas cuestiones, a saber: las vacantes asignadas y el sistema de traslado; y (v) por último, si todavía persistiera la imposibilidad de brindar las vacantes en los términos indicados precedentemente, correspondía que el GCBA afrontase el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada, previo acuerdo de los padres.

6. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 63/68) el que, una vez contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 101/104 vuelta), fue denegado por la Cámara de Apelaciones con sustento en la ausencia de caso constitucional (fs. 70/72 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía rechazar el recurso de queja o, en su caso, declarar la inadmisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad planteado, y/o su improcedencia sustancial (fs. 112/115 vuelta y su remisión al dictamen del Asesor Tutelar de Cámara de fs. 107/111). A su turno, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, y revocar la sentencia recurrida (fs. 121/122 y su remisión al dictamen emitido en el expte. n° 17671/2019 “H. A. C.”, fs. 117/120).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es la definitiva y fue dictada por el superior tribunal de la causa; asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se sustentan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: “*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.* (…) *Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*”. El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **“***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*”. El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: “***1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación.* (…)*. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza*

*superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita* (…)*".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…"

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad;* (…) *h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las*

*jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial* (…) *c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones.* (…)*".*

La **Ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas* (…) El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es

obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de*

*recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación — comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que " *La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos

artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts. 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la Resolución 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la Resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Con validez para el ingreso durante el ciclo lectivo 2019, la resolución 2362/MEIGC/2018[387] incorpora a dicho artículo, un nuevo y último criterio de asignación entre los que tienen una *prioridad de ingreso de primer orden.* En ese orden de prioridad considera a los aspirantes a ingresar en Sala de 4 años y que se encuentran asistiendo regularmente a Sala de 3 años en instituciones provenientes del programa de Centros de Primera Infancia (CPI), o de Centros de Desarrollo Infantil (CeDI), en ambos casos dependientes del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat, o de establecimientos del Programa Primera Infancia (PPI) y de Espacios Educativos de Primera Infancia (EEPI), en ambos casos del Ministerio de Educación e Innovación.

La mencionada norma modificatoria aclara que las reglas que refieren a la distancia entre el domicilio declarado por el aspirante y el establecimiento escolar *"rige a los efectos de establecer el orden de prioridades para el ingreso* (…) *en conformidad con las vacantes disponibles en las instituciones educativas preseleccionadas"*, pero que *"*[e]*llo no implica un derecho a que la oferta educativa disponible para el aspirante, deba realizarse en el radio mencionado"*.

387 Posteriormente la resolución nº 5394/MEIGC/2019 derogó la resolución 2362/MEIGC/2018 y reemplazó nuevamente el artículo 42 del reglamento de inscripción, pero las modificaciones normativas —en cuanto aquí interesa— nada alteran del panorama nomativo descripto.

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la ley de Procedimientos Administrativos, decreto 1510/97, texto consolidado por ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal

subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los

grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

9.1. En su escrito de inicio, la actora relató que había solicitado vacantes para sus dos hijos —nacidos el 8 de mayo de 2018— en una escuela de educación inicial de gestión estatal, petición que no habría sido atendida. Al relatar los hechos explicó que existe un deber constitucional y legal en cabeza del Estado de satisfacer su pretensión en favor de todos los niños a partir de los cuarenta y cinco días de edad (fs. 93). A ello agregó que *"*[m]ás allá de que consideramos que la educación pública es la mejor opción para nuestros hijos, también es cierto que nuestra situación económica nos impide actualmente poder solventar la concurrencia a un establecimiento privado" (fs. 92).

La demandada contestó en su oportunidad que recibió las preinscripciones, y que su conducta se ajustó a los términos de lo establecido en la resolución 3.337/MEGC/2013, y sus modificatorias, e indicó que esta norma no recibió de parte de la actora ningún reproche de orden constitucional. Sustentó sus afirmaciones en documentos que acompañó y que indican que *"en cuanto a la primera institución seleccionada* (…) *conforman la matrícula del presente Ciclo 2019, aquellos niños que pasaron como alumnos del Ciclo Lectivo anterior (Deambuladores 2018)"*, y que las vacantes disponibles fueron cubiertas por aspirantes con mayor derecho que la actora: *"'Aspirantes que tengan hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que asisten al mismo Jardín al que se preinscribe./ 'Aspirantes cuyo responsable principal es alumno/a inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06),/ 'Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación/ 'Aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones/ 'Aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI)/ 'Responsable principal es único sostén de familia"*. Indicó que dichos aspirantes tenían prioridad por sobre los hijos de la actora a quienes asignó la prioridad de *"Aspirantes con domicilio* (…) *fuera del radio de la Escuela"*, a una distancia de 1.459 metros *"según el metraje del Sistema de Inscripción en Línea"*. Por su parte, se desprende de los mismos documentos que *"*[r]*especto a las demás Escuelas preseleccionadas* (…) *la totalidad de las vacantes disponibles se asignaron a aspirantes que seleccionaron las mismas como primera prioridad"* (fs. 36 vuelta).

El juez de grado hizo lugar al amparo. Así ordenó otorgar la vacante requerida dentro de un radio razonable del domicilio, o que informe sobre otras opciones incluyendo el traslado a cargo del GCBA u otras alternativas que preserven el derecho a la educación de los niños.

Apelada la decisión, el tribunal de alzada la confirmó en lo sustancial, si bien precisó que la condena podía cumplirse mediante el otorgamiento de una vacante fuera del radio de diez cuadras del domicilio garantizando, a su vez, el traslado del menor con un acompañante, a satisfacción de los padres. En caso de imposibilidad, la Cámara condenó al GCBA a afrontar el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada, previo acuerdo de los padres (fs. 61).

9.2. Asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la condena recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

En efecto, en autos no se encuentra controvertido que el GCBA haya asignado las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, ni la actora se ha propuesto acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3.337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como entendió la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Por otra parte, la actora no realizó una construcción argumental tendiente a explicar las razones por las que sería inconstitucional la priorización establecida en la norma aplicable al caso, pues tan solo invoca genéricamente su derecho a la educación, sin mencionar por qué lo considera frustrado en su caso particular.

En este sentido, la manifestación de la actora relativa a que su situación económica le impediría solventar de su propio peculio la concurrencia de sus hijos a un establecimiento educativo privado luce desprovista de todo elemento que permita sustentarla, y por ende no puede ser considerada. Lo indicado por ella al contestar la apelación del GCBA en cuanto a que la demandada parecería asumir que los hijos de la actora *“no necesitan realmente el acceso a la educación pública”* (fs. 100), se aprecia también insuficiente y ni aun en dicha ocasión —ni al contestar el recurso de inconstitucionalidad (fs. 103)— expuso por qué razones su acceso a la educación depende exclusivamente de las vacantes pretendidas.

Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el Estado local no tiene una obligación inmediata de provisión universal de vacantes en los niveles no

obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación, y la actora no ha expuesto por qué razones su caso merecía un distinto tratamiento. Esta circunstancia es suficiente para descartar la proposición de la actora respecto a que en su caso se conculcó el derecho a la educación.

9.3. Tampoco se ha acreditado en autos que la situación fáctica de la actora la haga titular de una prioridad mayor a la contemplada en el artículo 42 del anexo de la resolución 3.337/MEGC/2013 (con sus modificatorias): *"'Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de buenos Aires fuera del radio de la Escuela' (Específicamente, su domicilio se sitúa a 1.459 metros del mismo, según indica el metraje del Sistema de Inscripción en Línea)"*. Dicha condición le había sido reconocida a la actora por la demandada (fs. 36 vuelta).

Así, resulta arbitraria la decisión de los jueces que entendieron que la demandada había impedido a la actora el acceso al sistema educativo, por encontrarse tal conclusión desprovista de vinculación con las circunstancias del caso.

9.4. Resta analizar si la actora tiene derecho a percibir un subsidio destinado a afrontar las cuotas mensuales de una institución de gestión privada. Como ya se resaltó actora no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación inicial que aquel que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes, ni ha impugnado la constitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo.

En consecuencia, y por los argumentos expuestos en el punto 8 de este voto, no puede reputarse que le asista el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada.

10. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la acción de amparo.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En primer lugar, corresponde referirse a los planteos de la demandada que invocan lo resuelto en el proceso colectivo *"Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)",* que tramitó ante el fuero CAyT con el expediente n° 23.360/2006 y ante este Tribunal con el expediente n° 6627/2009.

1.1. En lo que aquí interesa, advierto que las argumentaciones del GCBA aluden, por momentos, a la existencia de *conexidad* entre este pleito y la referida causa "*ACIJ*" y, en otras ocasiones, invocan la existencia de *cosa juzgada colectiva.* A pesar de estas variaciones, ambos planteos se dirigen a señalar que el acuerdo celebrado entre el GCBA y la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en el marco de la referida

causa colectiva abarca y, por ende, proyecta sus efectos sobre la situación del niño que reclama una vacante escolar en autos.

No desmerezco la complejidad que entraña la cuestión propuesta por el GCBA atento las particularidades que distinguen al invocado expediente "*ACIJ*". Tampoco pierdo de consideración el elaborado desarrollo argumental desplegado por mi colega Luis Francisco Lozano al tratar este agravio en el expediente n° 15955/18 "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", al que ahora remite. Sin embargo, soy de la opinión que este agravio, bajo ninguna de las ópticas propuestas por el GCBA, logra plantear razonadamente un supuesto por el cual deba habilitarse la instancia extraordinaria reclamada.

1.2. En el recurso de inconstitucionalidad que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA insiste en invocar la existencia de *cosa juzgada colectiva* sobre la cuestión que pretende plantear en autos la parte actora. Resalta que, en virtud del acuerdo celebrado ante este Tribunal en el año 2011, el GCBA ha venido realizando ininterrumpidamente un "plan de obras" para ampliar la oferta educativa en el nivel inicial con base en distintos ejes o indicadores allí estipulados y subraya que aquel plan de acción, definido en febrero de 2011, abarca hasta nuestros días.

Ahora bien, en este punto, el GCBA no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme.

En este sentido, el GCBA no explica razonadamente por qué debiera entenderse que el alcance subjetivo de la pretensión colectiva instada en el 2007 por la ACIJ para procurar la subsanación de las omisiones verificadas en materia de vacantes de educación inicial haya podido contemplar e incluso abarcar una situación hipotética y sobreviniente como la de la parte actora de esta causa (esto es, la de dos niños nacidos el 8/05/2018 que accionaron para obtener sendas vacantes en el ciclo de educación inicial en el año 2019). En otras palabras, no reflexiona en torno a la *clase afectada* que válidamente pudo pretender representar la asociación civil actora cuando instó la acción allá en el año 2007.

Por otro lado, el GCBA tampoco se hace cargo de otra cuestión sustancial. Concretamente, que, si bien en su hora la Cámara CAyT dictó sentencia de fondo confirmando la del juez de grado que había hecho lugar a la demanda colectiva, aquella controversia finalmente quedó desactivada con la celebración de un convenio sumamente peculiar fechado el 9 de febrero de 2011. Nótese que la resolución dictada por este Tribunal el 15 de febrero de 2011 en el expte. n° 6627/2009 expresamente destacó que los términos del compromiso al que habían arribado las partes fuera de los estrados judiciales lo colocaba "*por fuera de lo que podría homologar un tribunal de justicia de esta Ciudad en el marco del art. 258 del CCAyT*" mas correspondía

"*tenerlo por celebrado*" y "*por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) articulados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior*". En este contexto, cualquiera sea el alcance de las obligaciones a las que voluntariamente se sometió el GCBA en aquella oportunidad fuera de los estrados judiciales, no resulta evidente —ni el GCBA explica— por qué aquel convenio debería tener la fuerza inmutable de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. A la misma conclusión cabe arribar aun de considerar este agravio como un planteo de *conexidad*. Es que, a tenor de las debilidades argumentales ya señaladas (relativas a las diferencias entre ambos procesos de las que la demandada no se hizo cargo), no es posible entender que en esta instancia procesal el GCBA haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad.

2. Ahora bien, distinta es la solución a la que cabe arribar en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en las presentes actuaciones.

2.1. En lo que a este asunto concierne, comparto, en lo sustancial, los fundamentos desarrollados por la jueza Marcela De Langhe en los puntos 1 a 3.3 de su voto. Concretamente, suscribo la interpretación del régimen jurídico vigente que conduce a entender que el Estado local tiene obligaciones diferenciadas en lo que respecta al mantenimiento del sistema de educación obligatoria y no obligatoria.

2.2. Así, y dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, también coincido con mi aludida colega en que era menester: *a)* que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, *b)* que formulara con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen.

Sin embargo, no es posible advertir ninguno de estos supuestos dado que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna.

Por los motivos expuestos, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la presente acción de amparo.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Coincido con la interpretación del marco normativo aplicable al caso que realiza mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, sobre el cual distingue las obligaciones estatales respecto del servicio de educación inicial obligatoria y no obligatoria.

3. En efecto, el derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

3.1. El artículo 24 de la CCABA establece que “La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine...”.

Si bien la ley general de educación de la Ciudad a la que refiere el artículo 24 de la CCABA no ha sido sancionada a la fecha, en consonancia con la norma constitucional, el legislador local sancionó la ley 898 en donde estableció —para el ámbito del sistema educativo de la CABA— la obligatoriedad de la educación inicial desde los cinco años de edad hasta completar los trece años de escolaridad (artículo 1).

Por otra parte, también contemplan el derecho a la educación la ley 114 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, y la ley 3331 de Políticas Públicas para la Inclusión Educativa Plena. No obstante, ninguna de estas leyes realiza la distinción —que pretende sostener la Cámara— entre la obligatoriedad de la educación en el nivel inicial que debe ser garantizada por el Estado, de aquella cuya responsabilidad recae sobre los padres, madres o tutores. En efecto, mientras que el artículo 29 inc. a, de la ley 114 establece que el GCBA garantiza a niños, niñas y adolescentes el acceso gratuito a los establecimientos educativos “de todos los niveles”, el art. 4 inc. d, de la ley 3331 establece una serie de objetivos de inclusión educativa que el poder ejecutivo debe promover “en todos los niveles obligatorios”.

Tiene dicho la CSJN que en toda tarea de interpretación de normas es pertinente rastrear el espíritu que informa a aquéllas en procura de su aplicación racional, puesto

que no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél (v. Fallos: 328:1652 entre muchos otros).

En consecuencia, la letra del art. 29 inciso a, de la ley 114 a la que remite el *a quo* debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley 898, por su especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa.

3.2. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas sucesivamente desde la constitución del sistema educativo nacional, en "leyes de organización y de base de la educación" en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional.

En la ley 26.206, el nivel inicial ha sido jurídicamente organizado como una unidad pedagógica, si bien la ley estableció la obligatoriedad escolar solamente desde los 5 años. La enseñanza desde los 45 días a los 4 años, fue reconocida por la norma como parte del nivel inicial no obligatorio y, dentro de estas etapas tempranas, la ley 26.206 estableció el deber estatal de universalizar los servicios educativos para los niños y niñas de 4 años (art. 19 ley 26.206).

Posteriormente, la ley 27.045 reformó el artículo 16 de la ley 26.206, el cual quedó redactado de la siguiente forma:

"La obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria. El Ministerio de Educación y las autoridades jurisdiccionales competentes asegurarán el cumplimiento de la obligatoriedad escolar a través de alternativas institucionales, pedagógicas y de promoción de derechos, que se ajusten a los requerimientos locales y comunitarios, urbanos y rurales, mediante acciones que permitan alcanzar resultados de calidad equivalente en todo el país y en todas las situaciones sociales".

A su vez, en el año 2016, tuvo media sanción en la Cámara de Diputados el proyecto de ley que propugnó establecer la obligatoriedad de la educación inicial desde los 3 años (Cámara de Diputados, expediente 0013-PE-2016 orden del día 812, votación de fecha 16/11/2016).

En este orden de cosas, de la evolución legislativa mencionada surge con claridad la voluntad del legislador nacional de ampliar el piso mínimo de educación inicial obligatoria que debe garantizar el Estado.

Aquella determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley 26.206, reformado por la ley 27.045, antes transcripto.

3.3. En efecto, el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino

que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. En este sentido, la operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado.

Como ha establecido la CSJN, "[e]ste grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos (…) Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno" (v. Fallos 335:452, consid. 11).

En esta inteligencia, la sentencia en crisis afecta el principio de división de poderes y de legalidad al apartarse de la aplicación de las normas vigentes; artículo 16 de la ley 26.206 reformado por la ley 27.045, y la ley local 898.

En suma, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

En el caso no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para sus hijos en la sala de 1 año del servicio de educación inicial pública no obligatoria, y que se encuentra comprendida en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42 de la resolución del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos.

En virtud de todo lo expresado, no se ha acreditado una omisión antijurídica del GCBA y, por lo tanto, la decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad. La Cámara decidió el caso por fuera de los límites que establecen las leyes que regulan la materia y es por eso que debe ser dejada sin efecto.

4. Por todo lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", expte. 15955, sentencia del 16/12/2020 a los que me remito.

Por ello, voto por: i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, Expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 76/83) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) las quejas del GCBA habían sido formuladas en términos genéricos y apartadas de la situación particular analizada en la especie;

ii) el GCBA no había explicado de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisionaba con las normas constitucionales invocadas; y iii) lo relativo a la imposición de costas, era una cuestión de índole procesal ajena, en principio, al remedio procesal intentado.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 76/83).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 3/7/2019, actuación n° 13194180/2019, y *rechazar* la demanda.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

## "LAPRIDA, ROSA SUSANA HEBE Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LAPRIDA, ROSA SUSANA HEBE Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14070/16; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las

quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Rosa Susana Hebe Laprida, María Mercedes Semhan, Elsa Julia Dores, Verónica Alonso, Sonia Viviana Corvalan, Margarita Turrini y Patricia Claudia Arias, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 1 de abril de 2016 y *disponer* que

se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "BALAN, SUSANA GRACIELA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BALAN, SUSANA GRACIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14380/17; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demando en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Susana Graciela Balan, Nora Rodríguez, Carlos Andrés Fernández Moreno, Jorge Eduardo Atance, Nora Judith Borghi, Silvia Fanny Gilardoni, Fabio Gabriel Nigra, Ana Mónica D’ Amico, Atilio Santiago Rellan y Adriana Hebe Martín Rosas, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 20 de octubre de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "VIRGINILLO, JULIANA SILVIA C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17764/19; 23-12-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) SENTENCIA EQUIPARABLE A DEFINITIVA RESOLUCIONES POSTERIORES A LA SENTENCIA DEFINITIVA LIQUIDACIÓN INTERESES CÓMPUTO DE INTERESES ANATOCISMO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN VIGENCIA DE LA LEY ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA), parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributarios (fs. 304/308).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Juliana Silvia Virginillo —agente del GCBA— interpuso contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados sin ese carácter en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley nº 471, de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general y el pago de las diferencias —con intereses— que surgían como consecuencia de tal declaración (fs. 1/13 vuelta).

El juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda (fs. 133/143). Consideró que algunos de los suplementos objeto de litigio tenían carácter regular y habitual y cabía, por ello, reconocerles carácter remunerativo. Ordenó, a su vez, el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses calculados según las pautas fijadas en la causa "Eiben, Francisco c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", de fecha 31/5/2013.

Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 157/161 vuelta), la Sala I declaró parcialmente desierto el recurso de apelación incoado (fs. 174/177 vuelta), lo que motivó la interposición de un recurso de inconstitucionalidad (fs. 184/196) que fue denegado por la misma Sala (fs. 202/204).

3. Devueltos los autos a la instancia de grado, y en lo que aquí resulta relevante señalar, la accionante practicó liquidación (fs. 224/227). Corrido el pertinente traslado, el GCBA la impugnó —con fundamento en que no correspondía la capitalización de intereses prevista en el art. 770, inc. b) del CCCN— y requirió que se aprobase la liquidación efectuada por su parte (fs. 239/242 vuelta).

El juez de grado rechazó la impugnación del demandado y aprobó la liquidación practicada por la actora en el entendimiento de que resultaba aplicable al caso el art. 770, inc. b) del CCCN (fs. 248/250).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 252/256). Rechazada la revocatoria y concedida la apelación (fs. 264/266), la Sala I rechazó el recurso y, en consecuencia, confirmó la resolución de primera instancia (fs. 276/278).

Los magistrados consideraron que, atento a que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales —reconocida, finalmente, en la sentencia definitiva—, era aplicable a la causa el supuesto establecido en el art. 770, inc. b) del CCCN.

5. Disconforme, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 287/296 vuelta), el que fue contestado por la parte actora (fs. 300/302) y concedido parcialmente por la Sala I conforme se indica en el apartado 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 319/321).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica de la parte recurrente exhibe un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada" (fs. 306) y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad. Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente

unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la impugnación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925; 331:293; entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros). En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditarla configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. No se encuentra debatido en estas actuaciones que:

a) La demanda fue notificada al GCBA el 1/09/14, con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC.

b) La parte actora liquidó las sumas que mandó a abonar la sentencia firme dictada en autos en virtud del reconocimiento del carácter remunerativo de ciertos suplementos. El juez de primera instancia rechazó la liquidación aduciendo que la Cámara de Apelaciones del fuero ha determinado que, para casos como el presente, la suma obtenida al capitalizar los intereses devengados hasta la fecha de la notificación de la demanda podrá utilizarse como base para calcular los intereses, únicamente, a partir de la fecha de entrada en vigencia del CCyC. En virtud de ello la accionante presentó nueva liquidación adecuada a los parámetros de dicha decisión (fs. 450/456), dividida en cuatro anexos:

- Anexo I: tomó como capital los montos adeudados en concepto de SAC por el período comprendido desde el segundo SAC de 2009 hasta el primer SAC de 2014, y calculó los intereses conforme las pautas del plenario “Eiben” desde que cada suma fue debida hasta la fecha de notificación de la demanda (01/09/14).

- Anexo II: respecto del capital detallado en el anexo I calculó intereses conforme pautas del plenario “Eiben” desde el día siguiente a la notificación de la demanda (02/09/14) hasta el 31/07/15.

- Anexo III: al total del capital del anexo I le adicionó el total de intereses del Anexo I. Sobre la suma así conformada ("capitalizada") calculó intereses conforme el plenario "Eiben" entre el 1/08/15 y el 9/11/18 —fecha en que realizó la liquidación—.

- Anexo IV: liquidó los montos adeudados en concepto de SAC luego de la notificación de la demanda (excluyendo 2° SAC 2015 por "Suplemento por conducción" e incluyendo 30% de sumas no remunerativas Acta 65/2013 y 2° SAC 2014), aplicando pautas del plenario "Eiben" desde que cada suma fue debida hasta el 09/11/18 —fecha en que confeccionó la liquidación—.

4. El GCBA impugnó la nueva liquidación, el juez de primera instancia rechazó la presentación y aprobó la practicada por la actora.

Apelada la decisión por el accionado, la Cámara enmarcó así la cuestión sometida a su conocimiento: "*Lo que corresponde determinar es si los intereses devengados con posterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial … son susceptibles de ser capitalizados y, con ello, incrementarse el monto de los nuevos intereses*" (fs. 276 vta.), concluyendo que "… *los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a las obligaciones legales, devengados a partir del 1º de agosto de 2015*" (fs. 277 vta.). En consecuencia, decidió rechazar el recurso de apelación y confirmar la resolución de grado.

El demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad que fue parcialmente concedido. Sostuvo que la sentencia de Cámara es arbitraria puesto que no atiende a las particularidades del caso ni las constancias de la causa, es ritualista, se aparta de las normas aplicables y, en suma, afecta los principios de legalidad y debido proceso.

5. El artículo 770 del Código Civil y Comercial contiene dos excepciones a la prohibición de anatocismo vinculadas al reclamo judicial de una obligación, en los siguientes términos: "…*b) Cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda. c) La obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda a pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo*".

La lectura armónica de estos dos incisos permite concluir que, en caso que el acreedor reclame una obligación que devenga intereses en sede judicial, puede capitalizar dichos intereses en dos momentos: 1) puede sumar al capital los intereses devengados desde la mora del deudor y hasta la notificación de la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo citado; el capital así incrementado a su vez devenga intereses desde la notificación de la demanda; 2) practicada y aprobada la liquidación, si el deudor condenado no paga el acreedor puede sumar al capital los intereses devengados desde la notificación de la demanda y hasta la mora, en virtud de lo dispuesto en el inciso c); el capital resultante devengará intereses hasta el efectivo pago.

6. En ese contexto, para valorar los agravios del recurrente hay que analizar si se aplicó correctamente el artículo 770 inciso b) del CCyC en la liquidación en trato.

6.1. En primer lugar, corresponde señalar que la capitalización habilitada por el inciso b) del artículo 770 CCyC surte efectos en un día determinado —el de la notificación de la demanda, momento en que se acumularán al capital los intereses devengados—, y para producirse requiere que ese día la norma que la autoriza se encuentre vigente. Esto no se verificó en el caso —ya que la notificación de la demanda tuvo lugar el 1 de septiembre de 2014, cuando el CCyC aún no tenía vigencia— y esta circunstancia es suficiente para descartar la procedencia de la capitalización.

6.2. A lo dicho en el punto anterior hay que agregar que no puede eludirse aquélla circunstancia efectuando la capitalización cuando —con posterioridad a la notificación de la demanda— comienza a regir el CCyC, puesto que de ese modo se convierten en capital intereses devengados *con anterioridad* al 1 de agosto de 2015, de lo que se sigue que no se aplica la nueva norma sólo a los accesorios no devengados (conf. art. 7 del CCyC), sino que se modifica la naturaleza de los ya realizados, haciendo valer retroactivamente la capitalización sin ninguna habilitación normativa.

En consecuencia, asiste razón al GCBA cuando tacha de arbitraria la sentencia de Cámara que convalida la liquidación que capitaliza intereses devengados con anterioridad a la entrada en vigencia del CCyC cuando la notificación de la demanda se llevó a cabo antes del 1 de agosto de 2015.

7. Finalmente, es pertinente señalar que la Cámara analiza en su sentencia un supuesto que no se corresponde con el caso de autos. En efecto, lo que pretende determinar es si los intereses devengados *con posterioridad* a la entrada en vigencia del CCyC pueden ser capitalizados, cuando en la liquidación impugnada la actora suma al capital intereses devengados *con anterioridad* a la entrada en vigencia de la norma. Por lo tanto, la conclusión de la Cámara —que los intereses devengados luego del 1 de agosto de 2015 pueden ser capitalizados— no resulta aplicable a la liquidación impugnada.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 276/278 y, en consecuencia, disponer que en primera instancia se ordene practicar una nueva liquidación de acuerdo a los fundamentos aquí desarrollados. Costas a la actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue —por mayoría— parcialmente concedido por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el entendimiento de que "… la crítica de la parte recurrente exhi-

be un desarrollo suficientemente preciso y fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del Tribunal Superior de Justicia por la vía intentada" (fs. 306). Y fue denegado en lo atinente a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

Sin perjuicio de ello, a los efectos de resolver el recurso de inconstitucionalidad concedido en forma parcial por la Cámara, la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida a aquellos agravios constitucionales por los que se admitió la impugnación y, en consecuencia, integra el ámbito de revisión que el recurso propone a este Tribunal (conf. Fallos: 307:493; 314:529; 315:411; 321:703, entre otros).

2. Si bien es cierto que la resolución aquí cuestionada por el demandado es posterior a la sentencia definitiva y, por tanto, no reviste tal carácter, no menos cierto es que lo decidido afecta el alcance de la decisión de fondo en cuanto al cálculo de la aplicación de los intereses correspondientes, cuestión sobre la que pone fin a la discusión. Ello resulta en el caso equiparable a una decisión definitiva en tanto habilita la discusión de un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 325:1961; 327: 3749; 327:5850; 328:925, 331:293, entre otros). En este sentido, tiene dicho la CSJN que la afectación en la etapa de ejecución de aquello que fue establecido por sentencia firme necesariamente involucra la tutela de la cosa juzgada mediante las garantías de la propiedad y defensa en juicio (Fallos 321:756, entre otros).

En esta inteligencia, el GCBA, como se expondrá, logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos señalados, como así también que el pronunciamiento impugnado no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado sobre las constancias de la causa. De este modo, corresponde ingresar al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

3. Para aprobar la liquidación practicada por la parte actora con anatocismo el pronunciamiento de primera instancia señaló que era de aplicación, en el caso, el art. 770, inc. b) del CCCN.

La Sala I de la Cámara CAyT rechazó el recurso de apelación deducido por el GCBA y, en consecuencia, confirmó el pronunciamiento de primera instancia, en el entendimiento de que: i) "… dados los antecedentes fácticos que se suscitaron en autos, el supuesto establecido en el artículo 770, inciso b) del CCyCN resulta aplicable a la presente causa, puesto que la acción fue iniciada con el objeto de reclamar el pago de una deuda en concepto de diferencias salariales, reconocida —finalmente— en la sentencia definitiva" (fs. 277 vuelta); ii) "… tales extremos fácticos impiden dar por configurado el supuesto contemplado en el artículo 770, inciso c del CCAyT (*sic*), puesto que aún no existe una liquidación aprobada judicialmente que, el deudor luego de ser intimado a pagar, persista en incumplir" (fs. 277 vuelta); iii) "… si bien la parte

actora no peticionó, en forma previa al dictado de la sentencia, la aplicación de la referida norma y tampoco dicha cuestión fue objeto de pronunciamiento en el decisorio de grado, lo cierto es que basta con que la accionante haya solicitado en su escrito de demanda la condena al pago de los intereses, ya que a través de lo estipulado en el artículo 770, inciso b del CCyCN, se le confiere al acreedor el derecho para que haga uso del instituto de la capitalización de intereses cuando se cumpla con los extremos legalmente establecidos" (fs. 277 vuelta); iv) "… si bien la fecha de notificación de la demanda es anterior a la entrada en vigencia del citado cuerpo legal, lo cierto es que los intereses constituyen consecuencias no agotadas de la situación jurídica existente, circunstancia que permite colegir que el artículo 770, inciso b del CCyCN, resulta aplicable a los intereses accesorios a obligaciones legales, devengados a partir del 1° de agosto de 2015…" (fs. 277 vuelta); y v) "… a través de lo dispuesto en el artículo 771 del CCyCN se le confiere a los jueces la facultad de morigerar los intereses cuando el resultado que provoque la capitalización exceda, en forma injustificada y desproporcionada, el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación, por lo que se encuentran habilitados para adecuar el cálculo de los accesorios a una proporción ajustada para la finalidad perseguida, el interés involucrado y la condición económica de los sujetos que integran la relación jurídica obligacional" (fs. 277 vuelta).

4. A diferencia de lo estipulado por el art. 623 del derogado Código Civil, el art. 770 del CCyCN establece, a través del inc. b) una nueva excepción a la regla general que ambos textos contienen; es decir "no se deben intereses de los intereses". Dicha excepción procede cuando "la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda".

En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA esgrime, entre otros agravios, que el inc. b) del art. 770 supone necesariamente una deuda que ya viniera devengando intereses, y cuyo pago fuera demandado judicialmente, supuesto en el que pueden capitalizarse tales intereses desde el momento de la mora hasta la fecha de la notificación de la demanda, situación que no se verificaba en el caso pues, hasta el dictado de la sentencia, la deuda no existía.

En este sentido, se advierte que, en el caso, no se encuentran acreditados los requisitos para que se configure el supuesto de excepción del inc. b) del art. 770 del CCyCN, cuya aplicación reclama la parte actora. En efecto, dado que la sentencia de fondo, para condenar al GCBA debió examinar la validez o no de la consideración de los suplementos como "no remunerativos", hasta el dictado de esa decisión no se estaba en presencia de una obligación exigible fundada en el carácter remunerativo (de hecho, no se consideraba que existiera esa obligación). Fue recién con la condena de primera instancia a abonar las diferencias salariales más los intereses computados conforme el criterio fijado en el plenario de la Cámara en la causa "Eiben" (conf. fs. 142/143), que puede entenderse que el GCBA estaba obligado a pagar; no desde la

notificación de la demanda, como presupone el inc. b) del art. 770 para legitimar la acumulación de intereses al capital y su nuevo curso.

Es decir, no ha quedado acreditado que el GCBA deudor haya incurrido en mora para el pago de intereses que se encuentren vencidos en el marco de la presente demanda judicial (incumplimiento), precisamente porque la condena a abonar las diferencias salariales más los intereses en el modo que indicó el juez de primera instancia, recién fue reconocida en la sentencia definitiva.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 276/278 y disponer que en primera instancia se ordene a la parte actora practicar una nueva liquidación de acuerdo con los fundamentos aquí desarrollados. Costas a la parte actora vencida (conf. art. 62 del CCAyT).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Coincido con las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en que la sentencia de la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fs. 276/278 es equiparable a definitiva, porque decidió sobre una cuestión no tratada en la sentencia definitiva y el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no tendrá otra oportunidad para plantear los agravios constitucionales que aquella le genera.

Asimismo, adhiero al considerando 1, segundo párrafo, del voto de la doctora Weinberg, y a los considerandos 6.1, 6.2 y 7 –que comparto en lo sustancial– y a la solución propuesta en el voto de la doctora De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA puesto que la decisión contra la que se dirige (esto es, la de Cámara, que confirmó la sentencia de primera instancia que había aprobado la liquidación practicada por la parte actora), no es la definitiva a la que refiere el art. 26 de la ley 402 sino una posterior, y la recurrente no muestra que resulte un apartamiento palmario de aquella (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de inconstitucionalidad que interpusiera, oportunamente, el GCBA (fs. 287/296 vuelta) —y que la Cámara declarara parcialmente admisible (fs. 305/308)—, no obstante haberse interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, debe ser declarado mal concedido.

2. Los agravios enunciados por la Ciudad en el escrito en análisis, tal como han sido expuestos, no suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (artículo 26 de la ley n° 402).

En efecto, los dichos del recurrente no superan el nivel de una mera discrepancia y, dada su generalidad, no logran demostrar con claridad que exista relación directa entre las cláusulas constitucionales invocadas y la sentencia en cuestión. No constituyen, por ese motivo, una crítica suficiente en los términos que exige la ley n° 402

Como he sostenido, "[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" ("Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expediente n° 131/99, resolución del 23 de febrero de 2000).

3. En consecuencia, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA, con costas a la demandada.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

*2. Revocar* la sentencia dictada el 17 de julio de 2019 por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, actuación n° 13323824/2019, y *disponer* que en primera instancia se ordene a la parte actora practicar una nueva liquidación de acuerdo con los fundamentos desarrollados en el voto de la mayoría.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN AUTOS LORIA, GUILLERMO S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18009/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - VIOLENCIA DOMÉSTICA**

**- JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, la investigación tiene por objeto dilucidar si el 29 de julio de 2019 Guillermo Loria amenazó a la denunciante en la vía pública, así como también si la pareja del nombrado, Romina Morena, en las mismas circunstancias, maltrató físicamente a la denunciante, tomándola de los cabellos para sacarle el celular con el que aquella grababa lo que estaba sucediendo. Los hechos descriptos fueron encuadrados, *prima facie*, en el delito previsto en el art. 149 *bis*, CP y en la contravención prevista en el art. 53 del CC (fs. 10).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 resolvió declinar su competencia en favor de la justicia nacional sólo respecto al hecho encuadrado en el delito de amenazas simples. Para ello tuvo en consideración la existencia de un caso en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 y sostuvo que "(…) ambas situaciones, la que aquí se investiga y la que tramita ante el fuero nacional, forman parte de una misma problemática de violencia doméstica, con idénticos actores y probanzas, que en definitiva las tornan inescindibles". Por consiguiente, sostuvo que todos los hechos deberían ser tramitados en un único órgano judicial para garantizar una mejor administración de justicia, debiendo ser el juzgado del fuero nacional "(…) por haber prevenido en primer término en la investigación de los hechos y revestir, asimismo, la competencia más amplia para su dilucidación" (fs. 53/56).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 no aceptó la competencia atribuida. Para resolver de ese modo, en primer lugar, sostuvo que no existe conexidad subjetiva entre ambos fueros y, en segundo lugar, postuló que los hechos investigados son "(…) disímiles y escindibles por lo cual las conclusiones que en definitiva se arriben en ambos sumarios, no traerían aparejadas resoluciones contradictorias" (fs. 65/66).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantuvo su posición y, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 67).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la Justicia Nacional para entender en la investigación del presente

caso. Sostuvo que "(…) si bien ambos hechos tuvieron lugar en diversas circunstancias de tiempo, lo cierto es que tal extremo, lejos de ser un indicador de hechos inconexos entre sí, demuestra la persistencia uniforme de un mismo contexto de violencia de género extendido en el tiempo. Asimismo, la identidad entre imputado y víctima en ambos casos (…) determina la conveniencia de unificar el juzgamiento ante un mismo tribunal. De lo contrario, si se continuaran tramitando los procesos como casos independientes no obstante el contexto de violencia único, la víctima debería verse obligada a comparecer, testificar y enfrentare con su agresor en diferentes tribunales, provocando así un mayor grado de exposición, vulnerabilidad y revictimización". En consecuencia, consideró que teniendo en miras una mejor administración de justicia y a fin de cumplir los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra la mujer, el caso debía someterse al estudio de un sólo Tribunal (fs. 73/75).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 21 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, que aquellos que tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el

27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la Ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49. Así lo voto.

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto que se mencionan en el punto 6 de las resultas, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49, que ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos (cf. este Tribunal en “B., P. U.”, expte. n° 16365, resolución del 21/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 16997/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) INEXISTENCIA DE DELITO**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigaron hechos constitutivos de la figura de desobediencia en relación a la orden de prohibición de contacto y acercamiento respecto de la expareja e hijos de la imputada, entre los meses de octubre y noviembre del 2017 (fs. 36).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 declinó su competencia en razón de la materia a favor de la justicia local (fs. 37).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerar que el ilícito se verificaba respecto de una decisión dictada en el marco de una causa ante la justicia nacional (fs. 41/42 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 15 de agosto de 2018, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42 resolvió desestimar las actuaciones por inexistencia de delito (ps. 111/118).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No subsiste contienda que adjudicar, habida cuenta de la decisión que el punto 5 de las “Resulta” informa.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 42.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MONROY MORENO, LORENA Y OTROS S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17682/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7 ordenó la extracción de testimonios en una causa en trámite ante su dependencia, con el objeto de que se investigue en la justicia nacional la posible comisión de un ilícito respecto de uno de los aparatos de telefonía celular secuestrados al inicio de las actuaciones (fs. 40/vuelta).

3. Según fue informado por el juzgado local en ocasión de la traba de contienda, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerarla prematura y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 42/43).

4. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 13 de julio de 2020, la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 28 procedió a su archivo en los términos del art. 199, inc. d), CPP (p. 108).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 108 (punto 4 de las "Resulta") no hay, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.
*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "NN, NN S/ 00 - PRESUNTA COMISIÓN DELITO (COMPETENCIA) (ART. 173 INC 16) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17910/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ESTAFA - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

Click aquí para volver al Índice General

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 2 de octubre de 2019, oportunidad en la cual el damnificado habría recibido un llamado telefónico de su hermano, quien le "solicitó prestada su cuenta bancaria" ya que había "ganado un sorteo de la empresa Samsung por haber mantenido su línea de teléfono activa" y, seguidamente, recibió otro llamado, "ocasión en la que un hombre con tonada cordobesa se identificó como Franco, empleado de la firma Samsung, le indicó que se dirigiera a un cajero automático para cambiar la clave de homebanking y obtener la clave token". El denunciante relató que, "tras obtener tales claves, se las pasó por teléfono al nombrado Franco" y, tras ello, luego de sospechar que lo habían estafado, se comunicó con el banco y tomó conocimiento de que habían sido acreditados en su cuenta "ciento sesenta mil pesos solicitados mediante un préstamo y que tales fondos quedaron allí congelados, impidiendo su transferencia a otras cuentas" (fs. 5/6).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 declinó su competencia a favor de la justicia local, porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en "los tipos penales creados con posterioridad a la ley nro. 24.588", en particular, en la figura prevista en el art. 173, inc. 16, CP, que sanciona a quien defraudare a otro mediante cualquier técnica de manipulación informática que altere el normal funcionamiento de un sistema informático o la transmisión de datos (fs. 45/46 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3 no aceptó la competencia atribuida porque, a su juicio, "el caso presenta los elementos típicos de la estafa básica, mas no así la informática" (fs. 53/56).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), elevó la incidencia a este Tribunal (fs. 57/58).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que correspondía mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47, ya que los hechos exhibían todos los elementos típicos de la figura de la estafa (art. 172, CP) y no la de defraudación del art. 173, inc. 16, CP. Al respecto, señaló que, ya que "resulta[ba] evidente que en el caso el autor desarrolló una maniobra de engaño que provocó el error de la víctima, a raíz de [la] cual (…) proporcionó a un desconocido sus claves bancarias, información con la que aquel solicitó un crédito por un importe que

se acreditó en la cuenta del denunciante quien, advertido de lo realmente sucedido, impidió el indebido aprovechamiento de ese dinero" (fs. 61/62 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La conducta objeto de juicio, tal como viene descripta por los magistrados en pugna, resulta captada por el art 172, CP y no por el art. 173 inc 16, CP, toda vez que se habría tratado de un ardid de ingeniería social y no de una manipulación técnica informática. Sentado ello, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47, que será competente aún si la imputación virase hacia figuras ya transferidas (Cf. mi voto *in re* "Giordano" , expediente n° 16368/19, resolución del 25/10/2019) o cuya creación sea posterior a la ley Nº 24.588 (Cf. mi voto *in re* "Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Neves Cánepa, Álvaro Gustavo y Orono, Franco Ariel s/ infr. art. (s) 193 bis CP'", expte. nº 7312, resolución del 21/12/2010, interpretado conforme el criterio sentado *in re* "Giordano…" ya citado).

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que nos remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS AMOEDO, JUAN S/ 181 INC.3 - USURPACIÓN (TURBACIÓN DE LA POSESIÓN) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18023/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - USURPACIÓN - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIO:

Corresponde que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas continúe interviniendo en la causa en la que se originó el expediente si, al menos por el momento, el hecho investigado encuadraría en el delito previsto en el art. 181 del CP, figura cuya competencia detenta la justicia local. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen fiscal. Voto al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 22 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En las presentes actuaciones —iniciadas en virtud de una denuncia efectuada ante la Fiscalía de la Ciudad— se investiga el hecho presuntamente ocurrido el 11 de agosto de 2019, oportunidad en la cual el Sr. Amoedo, a quien la denunciante le alquilaba una oficina en la que había instalado su taller de costura y arreglo de indumentaria, le habría cambiado la cerradura del local de forma intempestiva, impidiéndole el ingreso y quedando en el interior todos los insumos y sus máquinas para trabajar. Al respecto, la denunciante destacó que el 10 de agosto de 2019 se había comunicado con Amoedo para manifestarle su voluntad de dejar de alquilar el local y, por último, mencionó que Amoedo también le había exigido un monto de dinero en concepto de expensas adeudadas (fs. 3/5).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 se declaró incompetente y remitió el caso a la justicia nacional, al considerar que los hechos denunciados encuadraban en el delito previsto en el art. 173, inc. 2°, CP, cuya competencia le correspondía a aquel fuero (fs. 10/11).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 22, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía actuante (fs. 17/18), no aceptó la competencia atribuida. Al respecto, sostuvo que el hecho investigado no podía ser subsumido en el delito previsto en el art. 173, inc. 2°, CP en tanto, “[c]omo bien señala el Sr. fiscal, el imputado se encontraría en posesión de los insumos y máquinas de trabajar de la denunciante, no por la entrega lícita que aquella le hubiera efectuado al encausado bajo alguno de los títulos que señala la norma, que produjeran la obligación de entregar o devolver, por lo que mal podría decirse que se configura el delito de retención indebida cuando no se dan los requisitos que establece el precepto legal”. Asimismo, destacó que el hecho investigado encontraba adecuación en la figura de usurpación (art. 181, CP), cuya competencia detenta la justicia local. Al respecto, entendió “(…) que existía un acuerdo de alquiler entre las partes que [el denunciado] habría violado al ingresar en forma clandestina a la vivienda para luego cambiar la cerradura, despojando así a la denunciante de la posesión de la vivienda y, en consecuencia, de las cosas de su pertenencia que se hallaban en su interior (…)”. A todo lo expuesto, agregó que tampoco le correspondería invocar al denunciado un legítimo derecho de retención por la deuda de expensas (art. 2587, CCCN) puesto que “(…) dicho precepto exceptúa su

aplicación cuando la posesión de la cosa proviniera de actos ilícitos, lo que ocurriría en autos, pues (…) la posesión sería consecuencia de la usurpación" (fs. 19/20).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 21/22).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que "(…) el tipo penal del art. 173, inc. 2, del Código Penal, tiene como presupuesto necesario un determinado título o razón jurídica por la que el sujeto activo accedió a la cosa ajena, que no concurre en el caso de autos". Al respecto, sostuvo que conforme surge del relato de la propia denunciante "(…) luego de comunicar a Amoedo que no habría de continuar alquilando el inmueble en el que desarrollaba sus tareas de costura, de un día para el otro el locador habría procedido al cambio de la cerradura, con lo que la despojó de la tenencia del inmueble y, simultáneamente, de los bienes que allí guardaba". Por ello, postuló que, al menos por el momento, el hecho investigado encuadraría en el delito previsto en el art. 181, CP, figura cuya competencia detenta la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas, a quien le correspondería continuar entendiendo en el caso (fs. 30/31).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que por razones de brevedad me remito, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 22.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN S/ ROBO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17120/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 26 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 26) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia por un hecho de fecha 31 de julio de 2015, consistente en la amenaza de dar muerte al hijo de la denunciante efectuada por la Sra. Nélida Canelo (fs. 5/6).

Con fecha 24 de agosto de 2015, la denunciante refirió que dos días atrás había constatado que la cerradura de ingreso de su domicilio había sido cambiada, y que en el día de la denuncia habían sacado a la vereda pertenencias suyas y le había sido impedido el ingreso. De acuerdo a los lineamientos dados por la fiscalía interviniente, la denunciante ingresó al domicilio acompañada de personal policial y retiró sus pertenencias (fs. 13/18). Más tarde, señaló que, en relación a sus pertenencias, había múltiples faltantes, tales como dinero, joyas, electrodomésticos y documentación (fs. 20/21).

3. La Unidad de Intervención Temprana de la Unidad Fiscal Sur, que previno, ordenó la extracción de testimonios ante la posible comisión del delito de robo (art. 164, CP), ello en línea con la solicitud efectuada por la denunciante y su posterior declaración en sede fiscal (fs. 22/23 y fs. 25/27).

4. Recibidos los testimonios, el entonces Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción nº 26 resolvió rechazar la competencia atribuida, en el entendimiento de que la conducta calificada por la fiscalía local como robo no se trataría de un evento aislado ni escindible, sino que configuraría una unidad delictiva con las imputaciones de amenazas y usurpación investigadas por la justicia local, por lo que remitió las actuaciones a ese ámbito (fs. 38/40).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, por su parte, consideró que la remisión configuraba una declinatoria de competencia; y que resultaba prematura, al no estar precedida de una mínima investigación. Por ello, devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 55/62).

6. El juzgado nacional sostuvo su incompetencia. En relación al trámite de la contienda, aceptó efectuar la traba tomando en consideración que, previo a la declinatoria de competencia original, no había intervenido una autoridad jurisdiccional local, sino que la extracción y remisión de testimonios a sede nacional había sido dispuesta por el fiscal. Por ello, elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 65/68 y fs. 74/75).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual de la causa fueron efectuadas certificaciones a través de la Secretaría, a partir de las cuales se tomó conocimiento de que las actuaciones por las que se formó el presente incidente se encuentran reservadas y archivadas en la UFECRI (ps. 174/181).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 26, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 174/181 (cfr. el punto 7 de las "Resulta") no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 26.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS SCIOSCIA, FRANCISCO S/ 52 - HOSTIGAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17815/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - VIOLENCIA DE GÉNERO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó a raíz de la denuncia formulada por la damnificada, quien manifestó que trabajaba en un local comercial y comenzó a tener una relación amorosa con el hijo del dueño, Rodrigo Martín Scioscia, que terminó en el mes de julio de 2018. Dijo que, desde entonces, aquel comenzó a maltratarla. En particular, manifestó que "se auto pegaba diciendo 'mirá cómo me pegás'", le manifestaba "no hables mucho, cortala", "dale negra, movete" o "sucia de mierda", le rompió un paraguas y, en una ocasión, le dijo "ya te dije que no vengas tan seguido" y "[la] agarró del brazo tan fuerte y [le] clavó las uñas y [le] quedó un moretón".

Además, relató que durante la segunda semana de julio de 2019, el denunciado junto con su padre, Francisco Scioscia, intentaron hacerle firmar una nota de apercibimiento relacionada con presuntas faltas laborales y la denunciante se negó. Agregó que luego, el 13 de julio de 2019, solicitó que le pagaran su sueldo y, a raíz de ello, el último de los nombrados le refirió, entre otras cosas, "'dale negra tomátela, […] vos negra de mierda te vas a ir solita', mientras pegaba [en] la mesa con su puño y [la] miraba", "[la] agarró del brazo y [la] zamarreó y [le] pegó de una manera que [la] tiró contra una esquina", a la vez que seguía gritando "vos sos una turra de mierda, te voy a escrachar", haciendo referencia, según la damnificada, "a unas fotos que [le mandó] a Rodrigo en el tiempo en el que [estaban] saliendo". El caso fue caratulado, inicialmente, en los términos del art. 52, CC (fs. 1 y 5/6).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 declaró su incompetencia de manera parcial, en los términos en que ello fue solicitado por la fiscalía local (fs. 9/10), únicamente con relación a los hechos presuntamente ocurridos el 13 de julio de 2019. Afirmó que, para ello, tenía en consideración la calificación propuesta por la acusadora, quien había sostenido que ese particular episodio debía ser encuadrado en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP). En cambio, con relación a los "otros sucesos de maltrato anteriores al hecho de amenazas coactivas denunciado", afirmó que "corresponde que […] sean investigados por esta justicia local" (fs. 13/15).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 no aceptó la competencia porque, por un lado, entendió que la declinación fue prematura y, por el otro, que los hechos no podían ser subsumidos en el art. 149 *bis*, segunda parte, CP, ya que "lo que se está tratando de valorar como coactivo, es el contexto y la obligación que se pretendía imponer en cabeza de la denunciante, de firmar una nota con un apercibimiento laboral, en pos de poder percibir su sueldo" (fs. 31/32).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, entonces, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán", remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 35/37).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "independientemente de la calificación que se pretenda realizar de la primera conducta denunciada por la

[damnificada], lo cierto es que, de su relato […] surge una multiplicidad de hechos que responden a un mismo contexto de violencia de género" y, "dado que concurren hechos que solo pueden ser investigados en esta sede, debido a que su subsunción legal no se encuentra discutida", consideró que el caso debía continuar tramitando ante la justicia local (fs. 40/42).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde mantener la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 6 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la Ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5. Así lo voto.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ 2.1.13 - SALIENTES (CON PELIGRO DE CAÍDA)"

Expte. SAPCyF nº 17307/19; 23-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - RÉGIMEN DE FALTAS - LEY PENAL MAS BENIGNA**

---

SUMARIOS:

1. Toda vez que la Cámara confirmó la condena impuesta a la recurrente por diversas conductas encuadradas en el art. 2.1.13 de la ley nº 451 (colocación de postes de madera en la vía pública sin permiso) en el entendimiento de que en el momento en que ocurrió tal conducta, esta se encontraba castigada en la ley n° 451, conforme texto del artículo 45 de la ley n° 4811, y de que el juez de grado había aplicado la ley posterior por resultar más benigna; en esos términos, los agravios de la empresa condenada se dirigen a cuestionar la interpretación que el tribunal *a quo* hizo de la norma sancionatoria y los hechos del caso, sin que el recurso muestre que

haya mediado arbitrariedad. Así, los principios constitucionales enunciados carecen de relación directa con lo resuelto. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde rechazar la queja si la recurrente no ofrece una elaboración precisa dirigida a controvertir las conclusiones a las que arribó la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad, relativas a la falta de cuestión constitucional de la controversia planteada. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. María de los Milagros Paz, en representación de Telefónica de Argentina SA, acude en queja (fs. 65/74) por denegación del recurso de inconstitucionalidad cuya copia acompañó a fs. 42/59. Allí cuestionaba la resolución de la Sala II (fs. 35/40) que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado a la firma Telefónica de Argentina SA a la sanción de multa de 40.000 UF, por diversas conductas encuadradas en la falta consistente en “colocación de postes de madera en la vía pública sin permiso” (art. 2.1.13, ley nº 451).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la apoderada de Telefónica de Argentina SA sostuvo que las decisiones impugnadas adolecían del vicio de la arbitrariedad en función de la incorrecta interpretación de la normativa local y de las pruebas producidas a los fines de fundar la sanción impuesta. Señaló que al momento de labrarse las respectivas actas no existía normativa alguna que estipulase una sanción a las conductas reprochadas, por lo que lo resuelto vulneraba el principio de legalidad y de irretroactividad de la ley, en tanto aplicó una ley posterior, en función de ser supuestamente más benigna (5903), para hechos que no podrían haberse encuadrado a la fecha de su comisión en normativa sancionatoria alguna. Por lo demás, destacó, por un lado, que la cámara había omitido el análisis de determinadas pruebas y, por el otro, que pese a haberse agotado las medidas probatorias, se le había impuesto la carga imposible de tener que acreditar la inexistencia de un hecho negativo puesto que, en su defensa, adujo no haber podido solicitar un permiso a través del sistema local. Por último, destacó la falta de fundamentación en relación a la errónea aplicación de la ley nº 1877. En la queja incorpora el agravio referido a la violación de la garantía de doble instancia judicial.

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque consideró que no planteaba un caso constitucional y tampoco efectuaba una crítica concreta y razonada del fallo cuestionado (fs. 62/64).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de queja debía ser declarado inadmisible por falta de una debida crítica al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y porque la recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 93/95).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas a fs. 97.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi, Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, inc. 6º, de la ley nº 189, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Recurso de queja:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Corresponde rechazar la queja de fs. 65/74 vuelta, por no mostrar que se encuentre comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (CSJN, *Fallos* 311:2478). La decisión discutida encontró apoyo en cuestiones de hecho y prueba y en la interpretación de normas de jerarquía inferior a la constitución (ley nº 451 y sus modificatorias), materias ajenas, por regla, al recurso intentado, que tampoco muestra que lo decidido resulte insostenible.

La parte recurrente entiende violado el principio de legalidad, al afirmar que fue castigada en virtud de una norma (la ley nº 5903, que vino a modificar a la ley nº 451) publicada con posterioridad a las infracciones que se le reprochan. Ahora bien, lo cierto es que la Cámara entendió que, en el momento en que ocurrió, la conducta se encontraba castigada en la ley nº 451, conforme texto del artículo 45 de la ley 4811, y que el juez de grado había aplicado la ley posterior por resultar más benigna (fs. 37/38). En estos términos, los agravios de la empresa se dirigen a cuestionar la interpretación que el tribunal *a quo* hizo de la norma sancionatoria y los hechos del caso, sin que el recurso muestre que haya mediado arbitrariedad. Así, los principios constitucionales enunciados carecen de relación directa con lo resuelto.

Finalmente, el agravio vinculado con la afectación de la garantía de la doble instancia, al haber sido introducido en el recurso de queja, no habilita la apertura de la

instancia extraordinaria, dado que los jueces de mérito no fueron puestos en situación de tener que expedirse al respecto.

Por todo lo dicho, corresponde rechazar la queja interpuesta y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra agregada a fs. 77

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja fue articulada en tiempo y forma, pero no puede prosperar porque no contiene una crítica concreta y suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En ocasión de declarar inadmisible el recurso cuya admisibilidad la queja promueve, los integrantes de la Sala II entendieron que Telefónica de Argentina SA no había planteado una cuestión constitucional. Explicaron en tal sentido que el objeto de la controversia allí propuesta se vinculó con aspectos de hecho, prueba e interpretación de reglas infraconstitucionales; y que la representante de la firma se había limitado a reproducir los cuestionamientos expuestos en su recurso de apelación, sin hacerse cargo de rebatir los argumentos brindados por esa Sala en su anterior intervención y sin conectar los principios constitucionales que denunció afectados con las circunstancias del expediente.

La recurrente no ofrece en la queja una elaboración precisa dirigida a controvertir ninguna de estas conclusiones y su argumentación se muestra genérica. En tales condiciones, cabe recordar que el Tribunal tiene dicho que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (“Fantuzzi”, expte nº 865, resolución del 9/4/01).

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja deducida y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra agregada a fs. 77.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Marcela De Langhe.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 77.
*4. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "ESPINOZA, LUCAS EZEQUIEL S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17776/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - HOSTIGAMIENTO O MALTRATO - AMENAZAS SIMPLES - CALIFICACIÓN LEGAL - DELITO TRANSFERIDO - VIOLENCIA DE GÉNERO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En esta causa se investigan los sucesos denunciados el 25/07/19 en sede de la OVD de la CSJN. Allí, la denunciante relató que en el interior de su domicilio su hijo, Lucas E. Espinoza, con quien había discutido por la presencia de la pareja de aquel en su casa, le manifestó "de acá no me voy a ir y Natalia va a seguir entrando", "cállate porque si no, te voy a terminar matando yo" y "antes de irme te voy a terminar matando". A su vez, manifestó que el imputado le tiró un secarropa que la golpeó en su rodilla y le rozó la pierna con una patada, a lo que ella le respondió arrojándole un vaso (fs. 5/8). Del informe interdisciplinario de situación de riesgo surge, resumidamente, que la denunciante "[le] otorga[ba] relativa entidad" a los dichos expresados por su hijo, aunque destacó "la dificultad de control de impulsos de [aquel]" (fs. 9/11). A su vez, a fs. 12 consta el informe médico que determinó la ausencia de lesiones en el cuerpo de la denunciante (fs. 12).

Por su parte, el imputado, al ser citado, efectuó su descargo y señaló que nunca había amenazado a su madre y que tenían problemas de convivencia porque ella no aprobaba su estilo de vida. Además, sostuvo que habían discutido en varias oportunidades pero que ya superaron las diferencias y que ya se había mudado de su casa (fs. 29).

3. En atención al contexto del conflicto familiar y a lo relatado por la damnificada, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 consideró que los dichos que habría proferido Espinoza no revestían carácter amenazante, sin perjuicio de lo cual no podía descartarse que pudieran constituir un hostigamiento o maltrato físico (art. 52, CC), materia que no resultaba de su competencia. Por ello, resolvió declarar su incompetencia y remitió el legajo a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta Ciudad a fin de desinsacular el Juzgado que habría de continuar interviniendo (fs. 31/32).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia porque entendió que su declinación fue prematura en tanto sólo se había recibido en sede judicial el descargo efectuado por el imputado que, destacó, no puede contribuir por sí solo a encuadrar el hecho en la contravención prevista en el art. 52 del CC. A su vez, sostuvo que la declinación también se había basado en una lectura parcial del informe interdisciplinario de situación de riesgo. Por todo ello entendió que no podía descartarse el carácter coactivo de las amenazas denunciadas (fs. 34/35).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 36).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la Justicia Nacional. Ello en tanto entendió que en función de la especial situación de vulnerabilidad de la víctima y la orfandad probatoria evidenciada no podía descartarse que el hecho pudiera encontrar subsunción en la figura contemplada en el art. 149 *bis*, segundo párrafo, del CP (fs. 41/42).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) o, eventualmente, en la figura de hostigamiento prevista en al art. 52 del CC determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, de las evidencias reunidas en torno al concreto contenido de las frases denunciadas y su contexto no se desprende que hayan tenido como específico objeto obligar a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad.

2. De todos modos, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos:* 342:509; “Nisman”, *Fallos:* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales),

mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Del relato de ambos magistrados en pugna no surge claramente que las amenazas proferidas lo hayan sido con el objetivo de obtener determinada conducta por parte del afectado. Allí, en cuanto se vislumbra la posible violación de los arts. 149 *bis*, CP (amenazas simples) y 52, CC (hostigamiento), corresponde radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, quien será competente aún si la imputación virase a figuras pendientes de transferencia (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 60 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg al que adhiero, corresponde:

declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 60.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "RABAZA, LUCIANO S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18039/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, la investigación comenzó el 19 de septiembre de 2019, a raíz de la activación del botón de pánico que tenía en su poder la damnificada, dado que Luciano Rabaza, su expareja, "se encontraba tocándole el timbre de su vivienda […] incumpliendo la orden judicial […] consistente en la prohibición de acercamiento hacia ella y hacia el domicilio citado"

(fs. 9/11). La orden presuntamente desobedecida había sido emitida por el Juzgado Nacional en lo Civil n° 82 (fs. 4/5).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 declinó su competencia a favor de la justicia nacional porque "la desobediencia denunciada habría sido cometida contra un funcionario que no forma parte de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires y en el marco de una causa que no tramita ante los tribunales locales" (fs. 12/vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5 no aceptó la competencia atribuida porque entendió que no correspondía efectuar la distinción propuesta por el juzgado local dado que, de acuerdo con el criterio expresado por la CSJN en algunos precedentes, "la justicia nacional resulta equiparable a la justicia ordinaria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 25/26 vuelta).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, al hacerlo, también tuvo en consideración lo informado por la fiscalía de primera instancia en torno a la existencia de otro proceso en trámite ante un juzgado nacional, iniciado con posterioridad al presente caso y que involucraba a las mismas partes. Tras ello, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 30/32 y fs. 33/35).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "el delito de desobediencia en relación a una orden impartida por un Juez Nacional que ejerce funciones como tribunal local resulta ser de competencia de la justicia de la ciudad". Por otra parte, se refirió a la existencia de un nuevo proceso en trámite entre las mismas partes, ante la justicia nacional y, sobre el asunto, entendió que, "de corresponder, [la fiscalía] deberá promover la declinatoria de la Justicia Nacional a los efectos de que ambos procesos tramiten ante la Justicia local, de acuerdo con los convenios de transferencia de competencias actualmente en vigencia" (fs. 38/40).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, y aquellos expresados por este Tribunal en el precedente "García", expte. nº 16329/19, resolución del 01/07/20, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Conforme lo expuesto en mi voto *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP

s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 01/07/20, corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 5. Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 29 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS QUISPE, ADELA Y OTROS S/ 181 INC.3 - USURPACIÓN (TURBACIÓN DE LA POSESIÓN) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17944/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos denunciados por Ada Ramona Ruiz Díaz, quien explicó que residía en una vivienda que había alquilado a una persona de nombre "Winner" y a una persona de nacionalidad china, y que dos habitaciones del mismo inmueble habían sido alquiladas, a la vez, a dos mujeres,

Adela y Sonya Mireya Quispe. Relató que, el 7 de mayo de 2019, aquellas se le acercaron cuando se encontraba en la cocina del lugar y la última colocó un cuchillo en su garganta y "le dijo que la mataría si no se iba de ese lugar", mientras la primera "la tomó muy fuerte del brazo inmovilizándola" y también "le profirió frases con contenido amenazante", a la vez que ambas "le decían que la prenderían fuego si no se iba de allí". La denunciante agregó que, a su juicio, lo ocurrido se encontraba relacionado con "la intención de 'Winner' de desalojarla del departamento en el que estaba viviendo con su hija" y, más adelante, agregó que "'Winner'" poseía una conexión clandestina de cableado ilegal […] vinculada a su medidor de energía eléctrica" (fs. 1 y vuelta).

Por otra parte, según indicó la denunciante, Silvia Alejandra Ludueña habría presenciado lo ocurrido y, convocada a prestar declaración, esta informó que "era gestora" de un letrado que habría denunciado al presunto locador de nacionalidad china, antes mencionado —que se llamaría Zhang Zeyong—, así como a otras personas, por la presunta usurpación de la propiedad en cuestión (fs. 1 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19 declinó su competencia porque entendió que "la totalidad de las maniobras llevadas a cabo por los imputados […] fueron realizadas con un único fin consistente en turbar a la damnificada en la posesión de la morada", razón por la cual consideró que debían ser encuadrados en la figura prevista en el art. 181, incisos 1º y 3°, CP (fs. 1/4).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 no aceptó la competencia porque, a su juicio, "el propósito perseguido por los sujetos activos resulta determinado y específico, esto es, obligar a la Sra. Ruiz Díaz a dejar el inmueble, en el cual reside, […] en contra de su voluntad", de manera tal que "se encuentra configurada la finalidad coactiva del delito de amenazas" (fs. 5/7).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 8/11).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "surge con claridad que los hechos investigados encuentran subsunción legal en la figura prevista por el artículo 149 *ter*, inciso 2do.

b) del Código Penal, consistente en el delito de amenazas coactivas agravadas" y que, por ello, el caso debía permanecer en trámite ante la justicia nacional (fs. 15/17).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, 2º párr., CP) determina que corresponda mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19.

En efecto, no se cuenta con evidencias que justifiquen la subsunción de los hechos denunciados en el delito de usurpación (arts. 181, CP), en tanto no se advierte el comienzo de ejecución del despojo o la turbación.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, corresponde que continúe interviniendo en las actuaciones que dieron lugar a este incidente, el juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 19. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces describen una amenaza formulada con el manifestado propósito de lograr el abandono del inmueble por parte de la tenedora en calidad de locataria. En la visión del Juez Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19, éste sería un supuesto captado más específicamente por el art. 181 (incisos 1° y 3°) que por el art. 149 *bis* (2do párr.) pues las amenazas serían el medio comisivo para expulsar a la tenedora denunciante. Así, resulta –*prima facie* y con la perspectiva restringida en que nos coloca nuestra misión en el incidente limitada a resolver cuál de ambos magistrados es competenteque tanto las amenazas como la usurpación han sido restituidas a la jurisdicción de CABA, por lo que corresponde radicar la presente causa en el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 19 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA EN AUTOS TELEFÓNICA DE ARGENTINA SA S/ 4.1.11 - OCUPACIÓN DE ESPACIO PÚBLICO"

Expte. SAPCyF nº 18178/20; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Si bien como regla la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso, excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33 de la ley nº 402). En estas actuaciones debe concederse efecto suspensivo al recurso de queja porque la recurrente brinda fundamentos suficientes, basados en la individualización de circunstancias concretas del caso. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. La argumentación desarrollada por la parte recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para tener por mal denegado el recurso de inconstitucionalidad y la declaración de admisibilidad de dicho remedio procesal conlleva el efecto suspensivo requerido. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

3. La argumentación desarrollada por la parte recurrente, unida a las piezas reunidas en estas actuaciones basta, para presumir que el recurso de inconstitucionalidad debió ser concedido, lo que habría determinado por sí el efecto suspensivo requerido. A este respecto, la recurrente rebate adecuadamente la razón en la que los jueces de mérito apoyaron la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad –esto es, la ausencia de cuestión constitucional–; y, además, muestra que, *prima facie*, correspondería equiparar a definitiva la decisión de Cámara que rechazó su queja por apelación denegada. A todo esto, se suma el impacto de la sanción por su elevado monto, que podría ser ejecutada sin más dilación. Esa circunstancia, justifica otorgar el efecto suspensivo requerido. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La apoderada de Telefónica de Argentina SA interpuso queja (ps. 151/187) contra el pronunciamiento de la Sala II (ps. 146/150) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra en las ps. 108/144. Allí cuestionaba el rechazo de la queja por apelación denegada, impugnación que había interpuesto contra la sentencia que condenó a la empresa a la pena de multa de trescientas sesenta mil

unidades fijas (UF 360.000), por diversas infracciones al art. 4.1.11.1 de la ley n° 451 (ps. 14/34).

Para así resolver, la Cámara entendió que la presentación de Telefónica de Argentina SA no contenía una crítica concreta y razonada del auto denegatorio dictado por el juez de la causa (ps. 104/107).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la recurrente sostuvo que la decisión impugnada no estaba debidamente fundada, en tanto la Sala había efectuado una interpretación errónea de la normativa local para rechazar su recurso de queja por apelación denegada, afectando el debido proceso adjetivo y la igualdad ante la ley al considerar que no se había configurado ninguno de los presupuestos establecidos en el art. 56 de la ley nº 1217. Consideró que la decisión era arbitraria y afectaba el principio de legalidad, el derecho de defensa y el debido proceso y, a su vez, convalidaba la afectación de la *reformatio in peius*, al agravar la multa impuesta por el controlador (ps. 108/144).

3. La Sala II declaró inadmisible el recurso interpuesto debido a que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional, en tanto la recurrente había realizado una invocación genérica de principios de raigambre constitucional y manifestado un desacuerdo con la resolución, sin que se haya expresado de qué modo se habría producido dicha afectación (ps. 146/150).

4. La recurrente solicitó al Tribunal que se procediera a suspender los efectos de la resolución recurrida hasta tanto se resuelva el recurso de queja (ps. 158 y 195).

5. La jueza Marcela De Langhe se excusa de intervenir en esta instancia por las razones expuestas en la p. 270.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Marcela De Langhe:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La razón expresada por la jueza Marcela De Langhe justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 11, inc. 6º, de la ley nº 189, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley nº 402.

II) Solicitud de efecto suspensivo:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La cuestión a decidir en esta oportunidad se limita a la solicitud formulada por María de los Milagros Paz en representación de Telefónica de Argentina S.A respecto del efecto suspensivo del recurso de queja (ps. 158).

2. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso.

Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley nº 402).

En estas actuaciones la recurrente brinda fundamentos suficientes, basados en la individualización de circunstancias concretas del caso (ps 158/160).

3. En razón de lo expuesto, debe concederse efecto suspensivo al recurso de queja. Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

La argumentación desarrollada por la parte recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para tener por mal denegado el recurso de inconstitucionalidad y la declaración de admisibilidad de dicho remedio procesal conlleva el efecto suspensivo requerido.

Además, consideramos necesario contar con los autos principales correspondientes a la queja interpuesta, los que deberán ser requeridos a la Sala II.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La argumentación desarrollada por la parte recurrente basta, unida a las piezas reunidas en estas actuaciones, para presumir que el recurso de inconstitucionalidad debió ser concedido, lo que habría determinado por sí el efecto suspensivo requerido.

A este respecto, la recurrente rebate adecuadamente la razón en que, según surge de las copias acompañadas, los jueces de mérito apoyaron la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad —esto es, la ausencia de cuestión constitucional—; y, además, muestra que, prima facie, correspondería equiparar a definitiva la decisión de Cámara que rechazó su queja por apelación denegada. En tanto Telefónica S.A. sostiene que elevar la multa establecida por la UACF (que fue llevada de 270.000 UF a 360.000 UF) importó exceder la jurisdicción habilitada por el pedido de la hoy recurrente que fuera revisada la decisión de la UACF, su agravio está directamente relacionado con los arts. 13.3 y 106 de la CCABA.

A lo que se suma el impacto de la sanción, cuyo monto ascendería, de acuerdo al cálculo que efectúa la recurrente en la queja (V. página 10), a $7.704.000, y podría ser ejecutada sin más dilación.

Esa circunstancia, justifica otorgar el efecto suspensivo requerido que, en realidad, es el que hubiera merecido el recurso de inconstitucionalidad que, por las razones dadas, era formalmente admisible, hasta examinar las actuaciones. Asimismo, considero necesario contar con los autos principales correspondientes a la queja interpuesta, los que deberán ser requeridos a la Sala II. Así lo voto.

Por ello, por unanimidad con respecto a los puntos 1 y 2 y por mayoría con respecto al punto 3,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Aceptar* la excusación de la jueza Marcela De Langhe.

*2. Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

*3. Requerir* a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas la remisión del expte. nº 9157/18 caratulado "Telefónica de Argentina S.A. s/ 4.1.11, ocupación de espacio público", como así también todos los incidentes o anexos que se vinculen con dichos autos principales.

*4. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CANSECO, LUIS ALEJANDRO S/92 - AGRAVANTES (CONDUCTAS DESCRIPTAS EN LOS ARTÍCULOS 89/90 Y 91) Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17650/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES LEVES - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA DE LA JUSTICIA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (ALCANCES) - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia radicada por la víctima contra su pareja, ante la OVD de la CSJN, por los hechos presuntamente ocurridos el 1° de septiembre de 2016, oportunidad en la cual el denunciado la habría empujado, agarrado del pelo y tirado contra el piso, para luego "[tirarse] encima de [ella] y [caerse] sobre [su] pierna izquierda" y comenzar a "pegar[le] piñas arriba de la oreja", mientras ella "[levantó] la mano para separarlo y ahí […] empezó a [ahorcarla]" y le manifestó "[a] hora sí te vas a morir, hija de puta". Esta situación habría durado "poquito" tiempo, porque intervino el hijo menor de edad de ambos y le pidió al agresor que soltara a su madre, "le tocó los hombros para separarlo y ahí soltó" (fs. 5/9).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 declinó su competencia a favor de la justicia local, porque entendió que los hechos debían ser encuadrados en los delitos de "lesiones leves dolosas agravadas por el vínculo (arts. 89, 92 en función del art. 80, inciso 1° del Código Penal) y amenazas simples (art. 149 *bis* CP)" (fs. 20/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 no aceptó la competencia porque, a su juicio, el episodio denunciado debía ser encuadrado en el delito "previsto en el artículo 80 del Código Penal, debiendo considerarse que ha quedado en grado de tentativa, en caso, por un desistimiento voluntario por parte del sujeto activo" (fs. 29/30).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 31/34).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que "la probabilidad de progreso del encuadre legal del hecho como tentativa de femicidio (art. 80, inciso 11, del Código Penal), atento que el imputado desistió de su accionar al intervenir el hijo de ambos, determina[ba] que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir" (fs. 38/39 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que las conductas denunciadas encuadrarían, de momento, en los delitos de lesiones leves dolosas y amenazas simples; por lo demás, transferidos, circunstancia que tampoco controvierten. Lo que discuten, en cambio, es si, además, esas conductas encuadrarían también en el delito de homicidio agravado en grado de tentativa. A criterio del juez local, en función de las constancias arrimadas, existirían elementos que permitirían afirmar que el comportamiento denunciado excedería el marco del delito que el art. 89 del CP prevé.

En este escenario, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27, que tendrá competencia para pronunciarse, aun

si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de lesiones agravadas en función del art. 80 CP y amenazas determina que sea el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 el competente para intervenir en las presentes actuaciones.

En efecto, los elementos reunidos respecto de las circunstancias que rodearon al hecho y las características de las heridas sufridas por la damnificada no permiten, al menos por el momento, tener por acreditado que el accionar desplegado por el denunciado habría sido suficiente para poner en riesgo la vida de la víctima.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos:* 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos.

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del mencionado Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 12 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con las consideraciones del Fiscal General Adjunto respecto del encuadre legal de los hechos bajo la figura del delito de tentativa de femicidio (fs. 38/39), resulta competente para intervenir en las presentes actuaciones, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS P., J. A. S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18057/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - VIOLENCIA DOMÉSTICA - JUZGAMIENTO CONJUNTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, la investigación tiene por objeto dilucidar si en el mes de septiembre u octubre de 2019 el imputado desobedeció la prohibición de acercamiento ordenada por un tribunal civil con relación a su expareja y al hijo menor de edad que ambos tienen en común. La medida restrictiva había sido dictada como consecuencia de una denuncia formulada ante la OVD de la CSJN que involucraría "una situación de abuso sexual infantil [—con relación al mencionado niño—] y violencia de género" contra la denunciante (fs. 1 y vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 resolvió declinar su competencia en favor de la justicia nacional y, para ello, tuvo en consideración la existencia de un caso en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 "en el que se investigan acontecimientos que se enmarcan dentro de un mismo contexto de violencia doméstica" y sostuvo que, entonces, todos los hechos "deberían ser tramitados en un único tribunal para garantizar una mejor administración de justicia" (fs. 30/31).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 no aceptó la competencia atribuida. Para resolver de ese modo, describió que en el caso n° 55.555/19 "estamos ante la investigación de abusos sexuales en perjuicio [del] hijo" de la denunciante y el denunciado "junto con amenazas y lesiones en […] perjuicio de la [primera] " y entendió que se trataba de hechos "ajenos, escindibles e independientes" de aquellos investigados ante la justicia local, a la vez que, a su juicio, "la acumulación de ambas causas [...] entorpecería la labor instructora que viene realizando la UFISEX […] por exceder su objeto procesal y atentaría contra una eficaz administración de justicia" (fs. 35/36 vuelta).

5. El juzgado PCyF no modificó su posición y, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 39).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, si bien "el delito de desobediencia en relación a una orden impartida por un Juez Nacional que ejerce funciones como tribunal local resulta ser de competencia de la justicia de la [C]iudad", en este caso "corresponde apartarse de ese criterio" ya que todos los hechos fueron cometidos en un "mismo contexto de violencia de género y doméstica extendido en el tiempo" y, "si se continuaran tramitando los procesos como casos independientes

no obstante el contexto de violencia único, la víctima debería verse obligada a comparecer, testificar y enfrentarse con su agresor en diferentes tribunales, provocando así un mayor grado de exposición, vulnerabilidad y revictimización", a lo que se suma "la necesidad de que los/las operadores/as judiciales analicen los hechos con el máximo cuidado", de manera tal que las actuaciones debían tramitar ante la justicia nacional (ps. 84/88).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto que se mencionan en el punto 6 de las resultas, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49, que ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de violencia en el que se enmarcan los casos (cf. este Tribunal en "B., P. U.", expte. n° 16365, resolución del 21/10/2019).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con lo dicho por el Fiscal General Adjunto en su dictamen (fs. 84/88) en cuanto a que corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 49.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar en el que se produjeron otros hechos denunciados previamente y respecto de los cuales ya se encontraba interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 49. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS COMUNIDAD TERAPÉUTICA GRADIVA, AVDA. RIVADAVIA 5840 CABA SOBRE 135 - EXHORTOS DE OTRAS JURISDICCIONES (P/DELITO)"

Expte. SAPCyF nº 18212/19-2; 23-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (IMPROCEDENCIA)**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la solicitud para que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 32 de la ley nº 402). Ello así, toda vez que el recurrente no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi).

2. La solicitud de efecto suspensivo de la queja no cumple con la carga de una adecuada y suficiente fundamentación capaz de sostener la excepcionalidad contemplada en el art. 33 de la ley nº 402 para que el Tribunal disponga el efecto suspensivo del recurso de queja. En efecto, los motivos mínimos dirigidos a evitar dispendios jurisdiccionales y económicos no alcanzan para apartarse de la regla general. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La representante del Consejo de la Magistratura de la CABA interpuso recurso de queja (ps. 68/80) contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (ps. 42/48) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra en las ps. 106/119. Allí se impugnaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la del juzgado de primera instancia, en cuanto había regulado los honorarios de la Licenciada en Trabajo Social, Mariana Nadal, en la suma de veinticuatro mil doscientos treinta pesos ($ 24.230) y dispuesto que aquellos sean asumidos por el Consejo de la Magistratura de la CABA (ps. 22/26).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la recurrente sostuvo que la decisión impugnada constituía un atropello a las atribuciones conferidas por la Constitución local al Consejo de la Magistratura de la CABA. Asimismo, afirmó que configuraba un claro caso de arbitrariedad de sentencia, vulneraba sus derechos de defensa, propiedad, y

el principio de proporcionalidad e interfería en la regular gestión del cuerpo, causando un grave perjuicio al erario público.

3. Los integrantes de la Sala I declararon inadmisible el recurso por entender que, si bien se dirigía contra una sentencia equiparable a definitiva, no planteaba una cuestión constitucional.

4. En el recurso directo, la impugnante, solicitó al Tribunal la suspensión de la ejecución de la decisión que le impuso el pago de los honorarios hasta tanto se resolviera la cuestión debatida en autos (p. 79, punto VI).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

La parte recurrente ha peticionado que el Tribunal haga excepción a la regla según la cual la queja no suspende la ejecución de la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad (cf. art. 32, ley nº 402); sin embargo, no muestra que sea evidente que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado, así como tampoco que la medida solicitada sea indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la solicitud efectuada.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La solicitud de efecto suspensivo (p. 79, punto IV) no cumple con la carga de una adecuada y suficiente fundamentación capaz de sostener la excepcionalidad contemplada en el art. 33 de la ley nº 402, para que el Tribunal disponga el efecto suspensivo del recurso de queja. En efecto, los motivos mínimos dirigidos a evitar dispendios jurisdiccionales y económicos no alcanzan para apartarse de la regla general.

2. En consecuencia, corresponde denegar el efecto suspensivo. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.
*2. Mandar* que se registre y se notifique.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS N. N. S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16968/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia de fecha 6 de julio de 2018 en la que la víctima expuso que una persona de identidad desconocida habría accedido al sistema informático de AFIP, a través del uso indebido de su clave fiscal, y provocado su exclusión del régimen del monotributo (fs. 1).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46 declinó su competencia en razón de la materia, por entender que el hecho denunciado encuadraría *prima facie* en el delito de daño informático (art. 183, 2º párr., CP) (fs. 9).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, por su parte, no aceptó la atribución de competencia y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 14/15).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 15 de agosto de 2019, se dispuso la reserva de las actuaciones y su archivo en la Unidad Fiscal Especializada en Investigación Criminal Compleja (UFECRI) (ps. 68/72).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo de las actuaciones principales, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 68/72 (punto 5 de las "Resulta") no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 46.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 15.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MAGALLANES SÁNCHEZ, ISABEL Y OTRO S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17083/19; 23-12-2020.

---

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - ROBO - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

---

SUMARIOS:

1. La probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de robo, conforme se desprende del auto de procesamiento y del requerimiento de elevación a juicio articulado por el Ministerio Público, determina que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional en cuya órbita se inició esta contienda sea el competente para intervenir en estas actuaciones. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida

por este Tribunal. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. La circunstancia de que la conducta que viene descripta mostraría, sin discrepancias entre los órganos intervinientes, simultaneidad y móvil unitario o aún relación instrumental entre las amenazas y la sustracción, así como el fundamento mismo del principio de la *perpetuatio iurisdictionis,* aconsejan mantener la intervención del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional, que, a su turno, tiene competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando corresponda a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20, por un lado, como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 63 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 14) y el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, por el otro, se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originaron las incidencias.

2. Según surge del requerimiento de juicio —y en lo que aquí interesa—, se atribuye a Silvia Nataly Miranda Sánchez el hecho presuntamente ocurrido el 23 de diciembre de 2013, oportunidad en la que, mientras la denunciante se encontraba realizando la repartición de alimentos otorgados por el GCBA en el barrio en el que ambas residían, la primera, junto con otra persona, “se apoderó ilegítimamente de una caja de pollos, un pack de gaseosas y diferentes verduras tras amedrentar a quienes allí se encontraban”. En particular, la acusada se habría acercado a la denunciante y, antes de llevarse la mercadería, le habría manifestado “no vamos a pasar la navidad con un pollo y una gaseosa, cargame la bolsa, ¿qué te pensás?”, así como “a vos y a Mechi las voy a matar si siguen viviendo acá, ninguna se va a salvar, a vos te voy a cortar la cara”. Este episodio fue provisoriamente calificado como el delito de robo simple (art. 164, CP, fs. 96/99).

3. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20, luego de haber proveído la prueba ofrecida para el debate (fs. 116 y vuelta), declinó su competencia para intervenir en el caso. Para resolver de esa manera, tuvo en consideración lo dictaminado por el fiscal actuante (fs. 120/121), quien había sostenido que los dichos endilgados a la acusada debían ser encuadrados en el delito de amenazas simples (art. 149

*bis*, CP), por un lado, y el desapoderamiento de la mercadería en el delito de hurto (art. 162, CP). El tribunal entendió que, en esas condiciones, dado que corresponde que el acusador "fije y defina el hecho objeto del proceso, la calificación legal y su pretensión punitiva", "no [podía] menos que seguir el criterio expuesto" y declinar su competencia en favor de la justicia de esta Ciudad y de la entonces justicia nacional en lo correccional, respectivamente (fs. 129/131).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 63 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 14) no aceptó la competencia porque, a su juicio, debió considerarse que el caso ya transitaba "una avanzada etapa de debate" y que todos los sucesos integraban un hecho único cuyo juzgamiento no debería ser escindido (fs. 135/136).

El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 mantuvo su posición y elevó la incidencia a la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (fs. 139/141), órgano que, tras conocer que la restante contienda había sido elevada a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, decidió remitir allí las actuaciones, con el objeto de "evitar la eventualidad de una decisión inconciliable con lo que decida" el máximo tribunal (fs. 147/148).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24, por su parte, entendió que los hechos investigados integran "un único suceso histórico relacionado con una misma problemática, ello sin perjuicio de la calificación definitiva que el Tribunal interviniente le pueda otorgar". Sostuvo que, entonces, debían tramitar conjuntamente ante un único órgano y que debía ser aquel con la competencia más amplia (fs. 187/189).

El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 mantuvo su posición y, en consecuencia, elevó la contienda a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 191/192).

6. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), remitió ambas incidencias a este Tribunal (fs. 153/154 y 197/200).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que, con relación a la contienda trabada entre el tribunal oral y el juzgado correccional, correspondía devolver la incidencia a la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional y que, con respecto a la incidencia suscitada entre el primer tribunal y el juzgado de esta Ciudad, dado que se trataba de delitos imputados a una misma persona, correspondía la intervención de un único tribunal y, además, debía tratarse de la justicia nacional porque era aquella con competencia más amplia (fs. 161/162 y 208).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de robo, conforme se desprende del auto de procesamiento y del requerimiento de elevación

a juicio articulado determina que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 20 en cuya órbita se inició esta contienda sea el competente para intervenir en estas actuaciones.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originaron ambas incidencias. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 63 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que en las presentes actuaciones continúe interviniendo el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La circunstancia de que la conducta que viene descripta mostraría, sin discrepancias entre los órganos intervinientes, simultaneidad y móvil unitario o aún relación instrumental entre las amenazas y la sustracción, así como el fundamento mismo del principio de la *perpetuatio iurisdictionis* aconsejan mantener la intervención del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20, que, a su turno, tiene competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando co-

rresponda a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originaron ambas incidencias.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 63 y al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS DE ROSE, MARÍA ALEJANDRA LUJÁN S/ 265 DEL CP S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17841/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - NEGOCIACIONES INCOMPATIBLES CON EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA - PROCESO PENDIENTE ANTE UN TRIBUNAL NACIONAL - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía nacional el 19 de marzo de 2018, se atribuyeron a María Alejandra Luján De Rose, “en su calidad de empleada —primero— y luego Jefa de Gabinete, Directora Operativa y Gerente

Operativa de la Dirección General de Coordinación Institucional y Comunitaria del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires", una serie de hechos ocurridos durante los años 2008 hasta 2013, durante los cuales habría "[contratado] en forma directa a su hermano, Rubens De Rose, para prestar [determinados] […] servicios de publicidad […], destinados a publicitar y comunicar" distintos actos de gobierno, adjudicándole directamente esas prestaciones que eran facturadas por "proveedores ficticios" para "disimular aquel vínculo de parentesco", a la vez que "autorizó y direccionó la contratación de [otros] servicios, igualmente vinculados al rubro de publicidad", sin cumplir con determinados recaudos establecidos por la legislación aplicable, simulando "una competencia de precios con presupuestos […] falsos en algunos casos y, en otros, emitidos —a su pedido— por su hermano bajo la pantalla de aquellas personas bajo las cuales este facturaba". Esos hechos fueron encuadrados en el delito de "negociaciones incompatibles con la función pública reiteradas en 33 oportunidades en calidad de autora (art. 45, 55 y 265, del Código Penal)" (fs. 1/20).

3. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 declinó su competencia y, para ello, tuvo en consideración que ya había sido perfeccionada la transferencia de la competencia para el juzgamiento de ese delito a la justicia local (fs. 27/28 vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21 no aceptó la competencia y, para resolver de ese modo, hizo referencia a la cláusula transitoria de la ley n° 26.702 y al hecho de que se trataba de una "causa pendiente de resolución" al momento del perfeccionamiento de la transferencia (fs. 33/36).

5. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 9 mantuvo su posición y agregó que "la terminación del trámite por ante el Juzgado Nacional en el que [la causa] se encontrara pendiente, (…) ciertamente ocurrió en tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30, dispuso la clausura del sumario el 3 de abril de 2018, cfr. fs. 3658, culminando de tal manera la parte del proceso aún pendiente, tal como expresamente lo indica la norma". Así, elevó las actuaciones, primero, a la Cámara Nacional de Casación Penal y, luego, de conformidad con lo resuelto por esta última, a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 37/39, fs. 46/47, fs. 49 y fs. 52/56).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que correspondía que el caso continuase tramitando ante la justicia nacional. Explicó que, "contrariamente a lo referido por la Sra. Jueza de[l] Tribunal Oral, la clausura y elevación de la causa a juicio, contemplada en la codificación ritual federal, en modo alguno equivale a la finalización del proceso a la que se refiere la Ley Nacional n° 26.702", de manera que "resulta de absoluta aplicación al caso lo dispuesto en la cláusula transitoria del Anexo de la Ley Nacional n° 26.702, en cuanto establece que *'[l]as causas que por las materias enumeradas precedentemente se hallen pendientes ante los Juzgados Nacionales al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias, serán terminadas y fenecidas ante los mismo tribunales'*, resultando entonces irrelevante

que el código adjetivo nacional le asigne intervención a tribunales nacionales diversos la tramitación de las distintas etapas procesales" (fs. 60/62, el destacado pertenece al original).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano y Marcela De Langhe dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remito en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Corresponde declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 porque la causa en la que se originó el presente incidente se encontraba pendiente ante el fuero nacional al momento de perfeccionarse la transferencia de competencias (cf. cláusula transitoria de la Ley nº 26.702).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS BAUTISTA, ELIAN S/ ACOSO SEXUAL A MENORES POR COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS - ART. 131 DEL C.P. S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17021/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIA PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. ACOSO SEXUAL A MENORES POR COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS ESTUPRO JUZGAMIENTO CONJUNTO EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA JUEZ QUE PREVINO COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. En atención a la estrecha vinculación existente entre los hechos denunciados ante la justicia local (subsumibles en la figura acoso sexual a menores por comunicaciones electrónicas) y aquellos investigados ante la justicia nacional (subsumibles presuntamente en el delito de estupro), resulta conveniente, desde el punto de vista de una mejor administración de justicia y a efectos de evitar la revictimización de la niña afectada, que los procesos queden a cargo de un único tribunal. Dado que ante la justicia nacional se encuentra radicada la causa preexistente, corresponde que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional el que continúe con la totalidad de las actuaciones. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. El conjunto de delitos objeto de la causa cuya competencia se viene discutiendo, que incluiría un delito contra la integridad sexual de una menor, debe ser tramitado conjuntamente. Así las cosas, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional que, por lo demás, será competente incluso si la imputación virase a delitos ya transferidos. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12 se declararon competentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó en la justicia de esta Ciudad con la denuncia formulada el 3 de octubre de 2016 ante el Ministerio Público Fiscal, por la madre de M. C. Q. C. —entonces, de 14 años de edad—, quien manifestó que el padre de su hija le exhibió el teléfono de la menor y allí pudo ver mensajes enviados por quien sería su novio — entonces, de 19 años de edad— consistentes en fotos desnudo "mostrando su miembro" y mensajes en los que le decía a su hija, entre otras cosas, que saliera igual de la escuela, aunque su madre no quisiera, y agregó que también había hecho una denuncia por esos hechos ante una fiscalía nacional (fs. 4/5vuelta y fs. 17/18).

Efectivamente, la fiscalía local tomó conocimiento de la existencia de una investigación en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12, por la presunta comisión del delito de estupro, previsto en el art. 120, CP, con relación a la misma víctima, vinculada con "unas imágenes que vio el marido de la denunciante y que fueron enviadas a su hija" (fs. 19) y, a raíz de ello, solicitó la declinación de competencia a favor de la justicia nacional (fs. 20/22).

3. A diferencia de lo solicitado por la fiscalía local, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10 decidió solicitar al juzgado nacional que se inhibiese de continuar interviniendo en las actuaciones antes mencionadas. Para resolver de ese modo, sostuvo, entre otras cosas, que el "desdoblamiento [de las causas] afectaría el derecho de defensa" y, por ello, ambas debían tramitar ante un mismo tribunal. Concluyó que debía tratarse del órgano local, ya que, a su juicio, el hecho investigado por la fiscalía nacional "resulta[ba] ser el mismo que se está investigando" en esta Ciudad y debía ser subsumido en "la figura prevista en el art. 131, CP, cuyo juzgamiento, por los fundamentos que surgen del precedente "Neves Cánepa", de este Tribunal, corresponde a los órganos locales (fs. 24/27).

4. Por su lado, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 no hizo lugar a lo requerido por el tribunal local y solicitó que, en su lugar, se inhibiese de continuar interviniendo en el caso que tramitaba ante esa sede.

Para resolver de ese modo, tras recordar que el caso comenzó por impulso de la misma denunciante, con relación a las fotografías halladas en el teléfono de su hija, así como otros mensajes en los que el denunciado le habría referido "pedile permiso

a tu mamá para que salgas", "rogale… si te da permiso o no, salí igual", "quiero estar con vos así como estuvimos antes, donde manteníamos relaciones", entendió que la conducta pesquisada en el fuero nacional era la misma que en el caso en trámite ante la justicia local y que esta "constituiría, en principio, el delito de estupro" (art. 120, CP) y que, entonces, su juzgamiento correspondía a la justicia nacional (fs. 34/36).

5. El juez local mantuvo su posición y elevó el caso a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), lo remitió a este Tribunal (fs. 44/vuelta y fs. 50/53).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "la solución que se concilia con criterios de una mejor administración de justicia aconseja que la pesquisa quede a cargo de un único Tribunal y en tanto en el caso la competencia más amplia corresponde a la Justicia Nacional, deberá ser ese el fuero que continúe interviniendo" (fs. 56/57).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

En atención a la estrecha vinculación existente entre los hechos denunciados ante la justicia local y aquellos investigados ante la justicia nacional, resulta conveniente, desde el punto de vista de una mejor administración de justicia y a efectos de evitar la revictimización de la niña afectada, que los procesos queden a cargo de un único tribunal. Ello es conteste con lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en CSJ 4011/2015/CS1, "NN s/exhibiciones obscenas", rta.: 23/2/2016; CSJ 15919/2016/1/CS1 "Andrada, Emilio s/abuso deshonesto, rta.: 23/5/2017, entre otras.

Así las cosas, dado que ante la justicia nacional se encuentra radicada la causa preexistente, corresponde que sea el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 12 el que continúe con la totalidad de las actuaciones (TSJ, expte. n° 16856, "Brítez", rta.: 11/2/2020, entre otras).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal

aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Por las consideraciones efectuadas en el voto de los Jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12 para intervenir en la totalidad de las actuaciones. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El conjunto de delitos objeto de la causa cuya competencia se viene discutiendo, que incluiría un delito contra la integridad sexual de una menor, debe ser tramitado conjuntamente (Cfr. CSJ 4011120151CSI, sentencia del 23/12/2016). Así las cosas, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12 que, por lo demás, será competente incluso si la imputación virase a delitos ya transferidos (Cf. mi voto *in re* “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019)

Por lo expuesto, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 12 para intervenir en la totalidad de las actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## “INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MATEO S/ LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17103/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - INICIO DE LAS ACTUACIONES - DENUNCIA - CONVENIO DE TRANSFERENCIA PROGRESIVA DE COMPETENCIAS PENALES - VIGENCIA DE LA LEY - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 (ex Juzgado Nacional en lo Correccional n° 12) como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. El caso comenzó con la denuncia formulada por Hugo Saboya Guerra, quien manifestó que el 27 de diciembre de 2015, en ocasión de festejar junto a su esposa Lucía Alejandro el cumpleaños de una amiga, colocó un parlante para reproducir música en la puerta de su casa y una vecina del lugar se acercó, arrojó ese objeto al suelo y comenzó a "referirle todo tipo de insultos, para en un momento comenzar a propinarle golpes de puño en su cuerpo". Agregó que, seguidamente, se aproximó un grupo de cuatro personas a quienes conoce como "el Sr. Mateo [—padre de la primera agresora—], su esposa, su hijo (todas las personas mayores de edad […]) los cuales comienzan a propinarle todo tipo de golpes" y que, en particular, el primero de ellos "toma un trozo de un caño de gas, y con este lo golpea en la cabeza, provocándole varios cortes en la cabeza" (fs. 1 y vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 declinó su competencia porque consideró que los hechos debían ser encuadrados en el delito de lesiones leves en riña (art. 96, CP, fs. 12).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2 no aceptó la competencia porque, por un lado, entendió que "no se verifica en el caso el estado de indefinición en la autoría que tornaría aplicable la figura subsidiaria de los artículos 95 o 96 del Código Penal, por cuanto [el damnificado] consignó con suma precisión quiénes efectivamente causaron cada una de las lesiones aparentemente sufridas" (fs. 18/19).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 22 y 30/34).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que correspondía declarar la competencia de la justicia nacional porque "en el caso existió una agresión en la que participaron más de dos personas y tuvo como consecuencia un resultado lesivo, pero no se verificó el estado de indefinición en la autoría que torna aplicable la figura subsidiaria de los arts. 95 o 96 del Código Penal, al detallar precisamente quiénes causaron las lesiones sufridas, determinando así el alcance de la participación de los agresores"; y porque "si bien la figura del art. 89 del Código Penal actualmente

pertenece a la órbita local (…) la denuncia del hecho ocurrió con anterioridad a la asunción del delito mencionado" por la justicia de la Ciudad (fs. 37/38).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019" y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Santiago Otamendi y Luis Francisco Lozano, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 61 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CREUCE, ALAN Y OTRO S/ LESIONES LEVES (ART. 89) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17022/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES GRAVES - ETAPAS PROCESALES - SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 47 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 27 se declararon incompetentes para entender en el caso en el que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyó a Matías Perales y Alan Gonzalo Creuce "el hecho ocurrido el […] 3 de octubre del año 2014, alrededor de las 22.00 horas aproximadamente, dentro de las instalaciones del Club Gimnasia y Esgrima de Buenos Aires, […], consistente en haberle provocado lesiones en el cuerpo a Juan Ignacio Robba". En particular, se señaló que Creuce "golpeó al damnificado en su ojo izquierdo, […] lo hizo trastabillar y, mientras retrocedía, un individuo aún no identificado le dio un golpe con el codo en la boca que lo hizo caer al suelo" y, "[m]ientras estaba tirado, fue sorprendido por Perales, el cual le aplicó un golpe violento en la nariz y ojo derecho". A raíz de ello, ambos fueron procesados por la presunta comisión del delito de lesiones graves en riña (art. 95, CP, fs. 344/350).

3. En la misma oportunidad en la que se decretó el procesamiento, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47 resolvió declinar su competencia. Para ello, tuvo en consideración que "no se cuenta en autos con elementos objetivos que […] permitan establecer con certeza que Creuce y Perales fueron los causantes de las lesiones que sufrió Robba, pero sí que participaron en la riña que [las produjo]" y sostuvo que, entonces, los hechos debían ser encuadrados en el delito de lesiones graves en riña (art. 95, CP), de competencia de la justicia local (fs. 344/350).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 no aceptó la competencia. A diferencia de la jueza nacional, entendió que "Juan Ignacio Robba logró determinar con certeza, entre los agresores, quiénes fueron los que causaron los resultados lesivos que [surgen] de los informes [médicos] […] y específicamente quién causó cada contusión y herida", información que también se desprendía, a su juicio, de otros elementos de convicción, de manera tal que entendió que los hechos podrían ser encuadrados en el delito de lesiones graves (art. 91, CP, fs. 377/380).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 381 y vuelta y 385/388, respectivamente).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "surge de las pruebas recabadas hasta el momento [que] la víctima logró individualizar a los agresores […] que causaron los resultados lesivos" y que "[e]sta circunstancia prevalece sobre la existencia de otros autores, pues despeja la figura del art. 95 del Código Penal, sustentado en la ignorancia acerca del autor material", razón por la cual, a su juicio, debía continuar interviniendo la justicia nacional (fs. 391 y vuelta).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del proceso, se certificó por Secretaría y se tomó conocimiento que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 21 suspendió el proceso a prueba con relación a ambos imputados y que, en el caso de Creuce, las actuaciones fueron remitidas al Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 5 para el control del cumplimiento de las pautas de conducta impuestas en ese marco y que, en el caso de Perales, se decretó su sobreseimiento por haber cumplido esas cargas (ps. 783/786).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde que estas actuaciones permanezcan en la justicia nacional.

En efecto, razones de mejor y más eficiente administración de justicia, dado el grado de conocimiento e intervención allí desplegado, aconsejan mantener la radicación de la causa en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 21, en atención al dictado en ese ámbito del sobreseimiento de uno de los imputados y de la suspensión del proceso a prueba, aún en curso, resuelta con respecto del restante (ps. 783/786). La emisión de resoluciones de esta especie justifica que el trámite remanente continúe ante ese fuero.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal

(ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 21 para continuar interviniendo en el caso. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En atención al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos de la justicia nacional (cfr. el punto 7 de las “Resulta”), y habida cuenta del fundamento mismo del principio de la *perpetuatio iurisdictionis*, con miras a una más eficiente administración de justicia, corresponde mantener la intervención del fuero nacional en lo Criminal y Correccional, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resultase, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con las circunstancias consignadas en el punto 7 de las resultas, el conflicto ha devenido abstracto respecto de los hechos imputados al Sr. Matías Perales, en razón del sobreseimiento dispuesto por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 21.

En cuanto a la imputación dirigida a Alan Gonzalo Creuce, dado que se ha decretado la suspensión del juicio a prueba bajo supervisión de dicho Tribunal, razones de mejor administración de justicia, aconsejan que el caso continúe tramitando allí. Así lo voto.

Por lo expuesto, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 21 para continuar interviniendo en el caso, con el alcance establecido en esta decisión.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 27 y al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 47.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "LEIVA, GUSTAVO ARIEL S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 18102/20; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investigaron varios hechos de desobediencia por parte de Gustavo Ariel Leiva, con relación a una orden de restricción en favor de su madre, presuntamente ocurridos entre los días 21 y 23 de mayo de 2018 (fs. 65/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8 declaró su incompetencia por conexidad, por tramitar ante la justicia nacional una causa con identidad de sujetos (fs. 71 vuelta/74 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 81/82).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a dar intervención al Fiscal General, quien dispuso la certificación del estado de la causa que dio origen a este incidente. De la referida certificación surge que el expediente fue archivado el 10 de diciembre de 2018, en los términos del artículo 199, inciso e, CPP. Por ello, el Fiscal General Adjunto consideró que la cuestión había devenido abstracta (ps. 381/384).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente (ps. 381), no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 381/384 (punto 5 de las “Resulta”) no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 8.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS LAZZARINI, KEVIN GABRIEL S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17690/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - ORDEN JUDICIAL - INTERPRETACIÓN DE LA LEY - FACULTADES JURISDICCIONALES - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10 como el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía nacional, el caso tuvo por objeto investigar los hechos denunciados el 31 de marzo de 2019 por la expareja de Kevin Gabriel Lazzarini, consistentes en la presunta desobediencia reiterada de una orden de restricción de contacto que había dispuesto el Juzgado Nacional en lo Civil nº 12 (fs. 138/139 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 declinó su competencia a favor de la justicia local y, para fundar su posición, sostuvo que el delito de desobediencia (art. 239, CP) "fue incluido en el tercer convenio de transferencia progresiva de las competencias penales de la Nación a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (fs. 140/141).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 30 no aceptó la competencia porque "los hechos denunciados se refieren a la desobediencia de una orden emanada de un juzgado civil […] y no, de una autoridad local, tal como se especifica en la Ley 26.702" (fs. 144/145 vuelta).

5. El Juzgado nacional mantuvo su posición y, en consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos:* 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 148/149).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que el caso debía tramitar ante la justicia local, ya que "el hecho determinante por el cual se asigna

el conocimiento de la Justicia de la Ciudad radica en la comisión de un delito en el ámbito local y en el que se encuentra involucrado un Tribunal de su órbita judicial natural" (fs. 153/154).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

Al igual que lo decidido en el expte. nº 16757/19, "Lazzarini, Kevin Gabriel", resolución del 16/07/2020, la cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado.

En atención a lo expuesto, entendemos que la competencia para continuar con la investigación deberá recaer en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 30.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nº 10 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Incidente de incompetencia en autos García, María Laura s/ infr. art. 239, resistencia o desobediencia a la autoridad, CP s/ conflicto de competencia en 'García, María Laura s/ infr. art. 239 del CP'", expte. nº 16329/19, resolución del 1/07/2020. En virtud de ello, remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado.

3. En consecuencia, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 10 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 30 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 10.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS AGENTE BARRIOS, DEL COMPLEJO PENITENCIARIO FEDERAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ 248 - ABUSO DE AUTORIDAD E INCUMPLIMIENTO DE DEBERES DE FUNCIONARIO PÚBLICO Y OTROS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17482/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de un hecho presuntamente ocurrido el 9 de mayo de 2018, oportunidad en la que un agente del complejo penitenciario federal de

la CABA habría impedido ilegalmente que la damnificada realizara una visita íntima a su marido, detenido en esa dependencia (fs. 10/vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43 declinó su competencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el hecho denunciado encuadraría *prima facie* en los delitos de abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público (arts. 248 y 249, CP), de competencia local (fs. 11/vuelta).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado nacional (fs. 17/19vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 30 de abril de 2019, la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional n°17 dispuso la reserva de las actuaciones por no contar con elementos que permitieran avanzar y las remitió a la UFECRI para su archivo (ps. 80/89).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión informada a ps. 80/89 (punto 5 de las “Resulta”) no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.
*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 43.
*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 21.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GONZÁLEZ, JEREMÍAS BENJAMÍN Y OTROS S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17589/19; 23-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos relatados por la joven denunciante, quien manifestó que recientemente había finalizado una relación sentimental con otro joven y que este, desde entonces, la maltrataba e insultaba. Se refirió, en particular, a un episodio presuntamente ocurrido el 28 de agosto de 2019, oportunidad en la que aquel le habría enviado mensajes amenazantes a través de la aplicación Whatsapp. Estas comunicaciones fueron aportadas por la damnificada a través de varias capturas de pantalla de su teléfono celular y de allí surgen frases tales como "te juro que te veo y te robo el celu escuchaste", "a esos dos giles cuando los vea [al lado] tuyo [los voy] a bajar", "y le voy a cortar toda la cara", "y me llego a enterar algo de Miguel […] y yo a vos te juro [por] Dios [que] te apuñalo", entre otras cosas (fs. 1/2, 14/15, 19 vuelta/22).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 declinó su competencia en favor de la justicia nacional porque, a su juicio, "los hechos aquí denunciados encuadrarían en la figura de coacciones (art. 149 *bis* segundo párrafo del CP)" (fs. 32/33).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 no aceptó la competencia porque, por un lado, entendió que la declinación fue prematura y, por el otro, que las frases denunciadas no podían ser encuadradas en el delito de amenazas

coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP), ya que “no tuvieron la entidad suficiente como para doblegar la conducta de la damnificada” (fs.43/44).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 3402:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 47 y vuelta).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, “para evaluar el encuadre de las conductas involucradas”, “[debe ponderarse] el contexto de violencia pues, en estos casos, ello pudo incidir en la libertad de la voluntad de la víctima en razón del contenido de las manifestaciones expresadas por el sujeto activo”. Entendió que, por ello, el caso debía tramitar ante la justicia nacional (fs. 51/52).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP) determina que corresponda mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 que, además, es quien previno en el caso.

En efecto, de los elementos reunidos en torno al concreto contenido de las frases denunciadas y su contexto no se desprende, al menos por el momento, que hayan tenido como específico objeto obligar a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo en contra de su voluntad.

2. De todos modos, la calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que la conducta denunciada encuadraría, de momento, en el tipo de amenazas. Lo que discuten, en cambio, es si su enunciado propósito tuvo entidad suficiente para convertirlas en coactivas.

En este escenario, y habida cuenta de la actividad desplegada por los órganos de la CABA, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el dictamen del Fiscal General Adjunto (fs. 51/52), consignado en el punto 6 de las resultas y al que por razones de economía procesal adhiero, corresponde que continúe interviniendo en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "BOERO, DORA PATRICIA Y OTRO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ NN,NN S/153 BIS -ACCESO SIN AUTORIZACIÓN A UN SISTEMA O DATO INFORMÁTICO DE ACCESO RESTRINGIDO"

Expte. SAPCyF nº 16008/18; 23-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO FALTA DE FUNDAMENTACIÓN CUESTIÓN NO FEDERAL ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Sra. Boero interpuso recurso extraordinario federal (fs. 125/141) contra la decisión del Tribunal del 13 de febrero de 2020 que, en lo que aquí importa, dio por concluido el trámite de la queja interpuesta (fs. 109/110).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, manifestó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso, en tanto la recurrente había cumplido parcialmente con la acordada de la CSJN nº 4/2007 y no había logrado introducir una cuestión federal, ni demostrado la arbitrariedad de la decisión cuestionada (ps. 776/786).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal deducido por la Sra. Boero fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En la decisión recurrida, este Tribunal decidió dar por concluido el trámite de la queja, por entender que la pretensión planteada en la pieza recursiva —esto es la cuestión relativa a la solicitud de patrocinio gratuito efectuada a fs. 95/vuelta, punto 3— había devenido abstracta, en tanto la exigencia de contar con patrocinio letrado había sido subsanada con la firma de un abogado particular (cf. fs. 530, expte. n° 15888/18).

3. La recurrente manifestó que la decisión del Tribunal era arbitraria, porque consideró que no había aplicado lo dispuesto en el art. 37 *bis,* CPP en tanto se había modificado por la ley nº 6115 vigente a partir del 25/01/2019. Sostuvo que el patrocinio gratuito tiene protección constitucional que deriva de los arts. 10, 11 y 12, inc. 6, CCABA, que el derecho a constituirse como parte querellante era un derecho humano consagrado en los arts. 18 y 75, inc. 22, CN y en los arts. 1.1, 1.2, 8 y 25, CADH y debía ser reconocido desde el inicio de las actuaciones.

Sin perjuicio de que la modificación efectuada por la ley nº 6115 al art. 37 *bis,* CPP, comenzó a regir el 25 de enero de 2019 (BOCBA nº 5539), y que fue posterior a la decisión mediante la cual este Tribunal, el 20 de diciembre de 2018, intimó a los recurrentes a que subsanen el defecto de omisión de la firma del escrito, lo cierto es que dicho planteo carece de relevancia, en tanto ese requisito legal fue cumplido por un abogado particular.

4. Más allá de los defectos formales del recurso extraordinario a los que ha hecho referencia el Fiscal General Adjunto, la recurrente omite refutar los argumentos que el Tribunal, al dar por concluido el trámite de la queja, sostuvo para determinar que los agravios planteados habían devenido abstractos, en tanto la impugnante finalmente ratificó su presentación mediante la firma de un abogado particular.

Además, no demuestra la existencia de agravio actual alguno, sino que, tal como se destacara en la resolución impugnada y no fuera rebatido por la defensa en este recurso, el planteo se funda en meras conjeturas que dependen del propio accionar de su asistido y que no constituyen un menoscabo concreto.

En este sentido, debe recordarse la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando el gravamen invocado por el recurrente no posee actualidad (*Fallos:* 312:916; 316:479; 328:4445; 330:4445 y 331:1869, entre otros). Tampoco lo es cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de

circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos:* 308:1118 y 333:2040, entre muchos otros).

5. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento (TSJ, expte. nº 17641/19, "Ferreyra", rta.: 23/9/2020; expte. nº 16804/19, "Castro", rta.: 19/8/2020, entre muchos otros).

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y "[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados [...], sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196, 339:499; 339:1066, entre otros).

6. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde denegar el recurso extraordinario federal articulado, pues los agravios de la parte recurrente no muestran que se encuentre comprometida una cuestión federal capaz de suscitar la competencia de la CSJN. En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. Costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La juez Inés M. Weinberg no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 23 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Santiago Otamendi. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CABEZA, VERÓNICA LORENA CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO-OTROS"

Expte. SACAyT nº 18304/20-2; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - JORNADA LABORAL - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (actuación nº 15840597/2020).

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por Verónica Lorena Cabeza —que se desempeña como enfermera franquera en el área de neonatología del hospital Rivadavia— contra el GCBA, con el objeto de que se readecuase su carga horaria laboral conforme la normativa vigente, la que —sostiene— califica como insalubre a la tarea que realiza (ps. 44/69 de la documentación adjunta a la actuación n° 15840597/2020, la que se citará en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

Al contestar la demanda, el GCBA pidió su rechazo y planteó reconvención "… a efectos de reformular la designación de la [parte actora], en virtud de las horas de desempeño que se determinen en la sentencia definitiva" (ps. 73/111, particularmente ps. 89).

En primera instancia se decidió el rechazo *in limine* de la reconvención con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo (fs. 113/115).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 116/132, cuyo traslado fue contestado por la parte actora (ps. 150/158 de la documentación adjunta a la actuación n° 15885000/2020).

La jueza de primera instancia lo denegó por no estar dirigido contra un pronunciamiento definitivo ni contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal (fs. 136/139). Ello dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (actuación n° 15938491/2020).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley 402 y art. 22 de la ley 2145). Sin embargo, debe ser rechazado pues la decisión contra la que dirigió su recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a la que se refiere el artículo 26 de la LPTSJ (conf. art. 21 de la ley 2145).

2. El GCBA viene cuestionando la resolución de primera instancia que decidió rechazar la reconvención planteada en la contestación de demanda con fundamento en la improcedencia de ese instituto en el marco de un proceso de amparo.

En primer lugar, esta decisión no reviste naturaleza de definitiva, en tanto no resuelve la cuestión de fondo ni ha impedido el desarrollo del proceso hacia una sentencia que se ocupe de tal cuestión.

El recurrente, por su parte, tampoco logró acreditar la existencia de un perjuicio de insuficiente o imposible reparación ulterior que torne equiparable a definitiva la sentencia recurrida. A pesar de que las manifestaciones formuladas en el recurso de hecho se expresan dando por sentado el cumplimiento de aquel recaudo —es decir, teniéndolo por satisfecho—, los asertos allí volcados resultan en extremo genéricos.

Tal debilidad argumental sella la suerte adversa de la presentación directa en estudio pues la demostración del registro de un agravio irreparable resultaba imprescindible para revertir la denegatoria del remedio extraordinario local en el que insiste.

A ello cabe agregar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (Fallos 308:62; entre otros).

3. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la juez de primera instancia al denegar y no conceder el recurso.

2. Dicha magistrada consideró que la providencia impugnada —por la cual desestimó el planteo de reconvención del GCBA tras entender que el mismo no se encontraba previsto en la ley 2145 y su tramitación "requeriría un debate y una producción de prueba incompatibles con la naturaleza expedita y rápida del amparo"— no cumplía con el requisito establecido por el art. 26 de la ley 402 en tanto no resolvió el fondo de la cuestión debatida; a la vez que los agravios se dirigían a cuestionar la interpretación asignada a normativa infraconstitucional (ley 2154), sin explicar de manera clara y precisa en qué medida la providencia en crisis colisionaba con las normas constitucionales invocadas (ps. 136/139 de la documentación adjunta a la actuación n° 15840597/2020).

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

3. En virtud de lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aun soslayando el requisito de superior tribunal de la causa, ausente, en una interpretación teleológica de la ley nº 5931, la decisión cuestionada —aquélla que rechazó *in limine* el planteo de reconvención en un amparo— no es la definitiva a que refiere el art. 26 de la ley nº 402, ni la recurrente muestra que concurran razones para equipararla a una de esa especie.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma (cf. art. 32 de la ley nº 402 y art. 22 de la ley n° 2145) y pese a que la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es el pronunciamiento definitivo, el GCBA logra fundamentar que le ocasiona un agravio irreparable, por lo cual es equiparable a aquél a los efectos de la habilitación de la instancia revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. art. 26 de la ley n° 402).

2. El GCBA sostiene que la resolución que rechazó su reconvención agravia las garantías constitucionales de tutela judicial efectiva y debido proceso ya que en caso de que la sentencia definitiva acoja la pretensión de la actora y establezca una reducción de jornada laboral con mantenimiento del salario, la cuestión del ajuste de la remuneración no podría ser replanteada en un juicio posterior, consolidándose un enriquecimiento sin causa que afecta el erario público.

Aduce, asimismo, que la reconvención debe ser admitida puesto que el proceso de amparo es bilateral y el acto procesal intentado no está expresamente enumerado en el artículo 12 de la ley n° 2145 entre los trámites excluidos en este tipo de juicio.

3. En su demanda, la actora ha planteado dos pretensiones vinculadas pero claramente diferenciables: por un lado sostiene que las tareas que desarrolla como enfermera se encuentran clasificadas por la normativa vigente como insalubres y reclama la adecuación de su jornada de trabajo a esta situación; en segundo lugar pretende que esta reducción se implemente manteniendo su actual remuneración.

En su contestación de demanda el GCBA solicitó que, en caso de acogerse favorablemente la pretensión de reducción de jornada de trabajo, no se efectuase manteniendo la remuneración actual del demandante sino ajustándola a las horas de trabajo que finalmente se determinen.

4. Ambas cuestiones —la de la extensión de la jornada de trabajo que corresponde a la parte actora y la de la remuneración que debe percibir por su débito laboral— están inescindiblemente unidas y encuentran su origen en la misma relación jurídica entre las partes. En efecto, el contrato de empleo público es un negocio jurídico sinalagmático, donde la prestación laboral del trabajador tiene como contraprestación el pago del salario. En consecuencia, al analizar la magnitud de una de esas obligaciones debe analizarse la magnitud de la otra. Esto es lo que ambas partes solicitan, aunque difieren en cuanto al valor que ha de asignársele al salario en caso de modificación de la extensión de la jornada.

De esto se deduce que tanto la actora como el demandado deben tener la posibilidad de exponer dentro de un único cauce procesal sus pretensiones, argumentos y defensas referidos a este aspecto, a fin de garantizar que la sentencia que eventualmente determine el salario que ha de corresponder a la nueva jornada de trabajo respete el derecho de defensa de ambos contendientes.

Por otra parte, la sentencia que eventualmente hiciese lugar a la demanda haría cosa juzgada material respecto al salario que correspondería a la jornada menguada en virtud de la insalubridad. En consecuencia, la pretensión de ajuste del salario que sostiene el GCBA para el supuesto de reducción de las horas de trabajo no podría ser replanteada en otro proceso. Así, la única oportunidad con que cuenta el demandado para argumentar a favor de la solución que considera justa tiene lugar en este juicio —y sólo podría discutirse la cuestión posteriormente si los magistrados de mérito

decidiesen que todas las pretensiones salariales de ambas partes quedan fuera del marco cognoscitivo del amparo—.

5. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la providencia recurrida.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita al juzgado interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CESPI, YÉSICA EVA C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 15904/18; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - ACCIÓN DE AMPARO - ENFERMEROS - EMPLEO PÚBLICO - FRANQUEROS - TRABAJO INSALUBRE - JORNADA LABORAL - SERVICIO DE NEONATOLOGÍA - JORNADA REDUCIDA - REMUNERACIÓN - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja (fs. 81/95 vuelta) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA), contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que Yésica Eva Cespi —quien desarrolla tareas como enfermera “franquera” en el área de Neonatología de la Maternidad Sarda— promovió contra el GCBA con el objeto de que se categorizaran las tareas que prestaba como insalubres y, en consecuencia, se readecuara su jornada laboral conforme el tipo de tareas prestadas (fs. 1/8 vuelta).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA solicitó su rechazo (fs. 10/23). Planteó también, en cuanto es pertinente reseñar, la reconvención para modificar la designación de la actora (fs. 19 vuelta).

3. La jueza de grado rechazó la acción de amparo e impuso las costas por su orden (fs. 25/30).

Para así decidir, sostuvo que de la prueba producida en autos no surgía que la actora realizara tareas insalubres. En cuanto a la reconvención interpuesta en subsidio por el GCBA, entendió que su tratamiento había devenido inoficioso.

4. Contra lo decidido se alzó la parte actora (fs. 31/39), cuyos agravios fueron contestados por el demandado a fs. 40/43.

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora, revocó la sentencia de grado y dispuso que la jornada laboral de la Sra. Cespi como enfermera franquera no podía exceder las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales, los días sábados, domingos, feriados y no laborables (fs. 45/51).

Los magistrados que conformaron la mayoría consideraron — siguiendo el dictamen fiscal al que se remitieron— que de acuerdo a la normativa aplicable existe la posibilidad de que el trabajador se desempeñe en un lugar declarado insalubre, como de que la propia actividad sea así considerada; que la actora desarrolla una tarea considerada insalubre —neonatología— y que por ello su jornada de trabajo no debería exceder las seis (6) horas diarias ni las treinta (30) horas semanales en los días previstos en el decreto nº 937/07.

5. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 52/63), el que fue contestado por la parte actora (fs. 64/71 vuelta) y denegado por la alzada (fs. 73/74 vuelta).

Ello motivó la queja del GCBA que fuera referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 99/101 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Alicia E. C. Ruiz y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja que está a consideración del Tribunal, aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 de la ley n° 402) no puede prosperar, porque no logra rebatir adecuadamente las razones por las que los jueces de Cámara denegaron el recurso de inconstitucionalidad que el demandado pretende sostener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que "los agravios del GCBA se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentación, a la vez que presentan un mero disenso con la inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (leyes nacionales 20744 [Ley de Contrato de Trabajo], 11.544 [Ley de Jomada de Trabajo] y 24004 [Ley Nacional del Ejercicio de la Enfermería]; ley local 298 [Ley del Ejercicio de la Enfermería en la Ciudad]; acta paritaria sectorial 12/12 [instrumentada por res. 90/ MHGC/13]; ordenanza 40820; decreto 937/07), sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia precedentemente reseñados" (fs. 74).

Asimismo, se desechó el agravio de la arbitrariedad por considerar que "la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer del recurrente" (fs. 74 vta.).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos de un modo suficiente.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros). En el caso, el incumplimiento del respectivo recaudo define el rechazo del recurso directo intentado.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA. Así lo votamos.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La cuestión traída a este Tribunal resulta sustancialmente análoga a la decidida en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lucero, Sandra Viviana c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 10442/13, sentencia del 13 de agosto de 2014, y en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Moreira Suquilvide, Eduardo c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. 8896/12, sentencia del 16 de octubre de 2012, entre otras.

Los fundamentos allí expuestos resultan *mutatis mutandis* aplicables al caso, motivo por el cual, a ellos corresponderá remitirse — en lo pertinente— en honor a la brevedad.

En cuanto al agravio sobre el derecho de defensa por el rechazo del planteo de la denominada reconvención, no va a correr mejor suerte. Es que este agravio fue introducido recién en oportunidad de entablar el recurso de queja (se advierte que nada se dijo en el recurso de inconstitucionalidad de fs. 52/63), motivo por el que constituye una reflexión tardía que imposibilita la apertura de esta instancia extraordinaria a este respecto.

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja planteado por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja.

2. Por una parte, los argumentos del GCBA recurrente no acreditan la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, el GCBA no ha acreditado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)", expte. nº 4782/06, sentencia del 29/11/2006, entre muchos otros—.

3. Seguidamente, el GCBA postula que, al determinar que la jornada laboral de la actora no debía exceder las 6 horas diarias, la Cámara invadió facultades que le correspondían exclusivamente al poder ejecutivo local. Sin embargo, no se hace cargo de que la solución cuestionada se sostiene sobre la base de la interpretación de una norma que emana de ese poder. En efecto, la Cámara resolvió la cuestión sobre

la base del art. 3 inciso (a) del decreto nº 937/07, en cuanto dispone —respecto del personal franquero— que: "[e]l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, **salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres o riesgosas**". Luego, en virtud de que (i) no se encuentra discutido que la actividad de la parte actora como enfermera franquera del área de Neonatología de la Maternidad Sarda califica como "insalubre"; y (ii) el referido decreto nº 937/07 expresamente prevé que el régimen de 12 horas diarias no resulta aplicable a las tareas insalubres o riesgosas, la Cámara —por remisión al dictamen fiscal— aplicó el art. 29 de la ordenanza nº 40403, que dispone: **"[p]ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio**" (el resaltado me pertenece). Frente a ello, el GCBA no indica cuál sería la potestad o la norma de él emanada que el *a quo* omite atender.

En suma, el GCBA no logra conectar adecuadamente sus agravios con las normas constitucionales que aduce conculcadas (arts. 1, 80 y 102 CCABA y arts. 17 y 18 de la CN).

Por lo dicho más arriba, la desigualdad entre el personal franquero y el resto del personal que cumple sus funciones los días hábiles en cuanto a remuneración, por un lado, y los posibles efectos negativos sobre la prestación del servicio de salud pública y demás consecuencias negativas que el GCBA atribuye a la decisión apelada, no lucen como consecuencia de la decisión de la Cámara sino del reglamento con que la Administración ejerció la potestad que invoca y la sentencia le reconoce. Lo que el Gobierno refiere es, en verdad, que ha incumplido su propio reglamento, no que exista uno soslayado por la sentencia apelada.

4. Finalmente, el agravio que el GCBA formula en la queja referente a la afectación del derecho de defensa por haberse rechazado —en virtud de exceder el marco de la acción prevista en la ley nº 2145— el planteo referido a la reconvención formulado por su parte, resulta tardío, en tanto no ha sido formulado en su recurso de inconstitucionalidad, sino por vez primera en su recurso de queja.

5. Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 81/95 vuelta.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja articulada por el GCBA ha sido deducida en tiempo y forma (art. 32 de la ley nº 402, texto consolidado por Ley 6017) y el recurso que intenta sostener se dirige contra una sentencia definitiva, mediante la cual la Sala III de la Cámara del fuero hizo lugar a la apelación interpuesta por la accionante, revocó la sentencia de primera instancia que rechazó el amparo, y dispuso que su jomada laboral como

enfermera franquera no exceda, en los días establecidos en el decreto 937/07, las seis (6) horas diarias, ni las treinta (30) horas semanales.

2. El recurrente afirma que el pronunciamiento de Cámara es arbitrario, viola su derecho a defensa y la garantía del debido proceso en cuanto se aparta de las constancias de la causa, desnaturaliza el instituto del amparo constitucional, desconoce y omite aplicar la normativa que rige el caso e invade facultades propias del legislador al reducir la jornada laboral de la actora. Sostiene que las tareas que ésta desarrolla no son insalubres y que al desempeñarse en el régimen de "franquero" y prestar servicios sólo los días no laborables no se le aplica el límite de seis horas diarias y que, en caso que así fuera —esto es, que las tareas fuesen consideradas insalubres y se determinara que corresponde una reducción de jornada laboral diaria— debe ajustarse el salario a la nueva jornada, ya que la disminución del tiempo de trabajo a la mitad con mantenimiento de la remuneración consagra un privilegio inaceptable, vulnera el principio de igualdad y configura un enriquecimiento sin causa en cabeza de la accionante.

3. El abordaje lógico de los argumentos del quejoso impone agruparlos en el siguiente orden de cuestiones: a) La idoneidad de la vía del amparo; b) La calificación de las tareas de la actora como insalubres; c) La determinación de la jornada laboral correspondiente a tareas o lugares insalubres; d) El salario correspondiente a la jornada reducida.

4. El GCBA sostiene que admitir el amparo como cauce procesal para la discusión de la cuestión planteada por la actora acarrea una desnaturalización de este remedio constitucional, ya que el asunto requiere un debate más amplio que el que puede sustanciarse por esta vía.

4.1. Para evaluar si el debate fue correctamente encuadrado hay que recordar que el amparo procede toda vez que se procure la tutela de los derechos de las personas frente a acciones u omisiones de autoridades públicas o de particulares que, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los afecten o amenacen, y no exista una vía judicial más idónea (art. 14 CCABA).

En este sentido, no puede soslayarse que desde la sanción de la ley 11.544 la pretensión del legislador al establecer un régimen de insalubridad con jornadas reducidas de trabajo es prevenir que jornadas más extensas *"pongan en peligro la salud de los obreros ocupados"* (artículo 2). El derecho a la vida y a la salud goza de una tutela especial de carácter constitucional (artículo 20 de la CCABA), y en particular cuando esta pudiese comprometer las condiciones dignas de labor (artículo 14 bis de la CN). Por lo demás, la inexistencia de un medio procesal más idóneo resulta evidente desde que no se aprecia que el estrecho marco cognoscitivo del amparo haya privado a las partes de ejercer su derecho de defensa en toda su amplitud. Ello así, pues la cuestión debatida se circunscribe a verificar si resulta manifiesto que la

prestación que realiza Cespi se encuentra o no declarada insalubre por el legislador y cuál es la extensión de la jornada laboral por él prevista para dichos casos.

Por otra parte, el GCBA no ha logrado acreditar que el cauce procesal elegido le haya impedido plantear defensas sustanciales vinculadas al carácter insalubre de las tareas de la actora o al marco jurídico aplicable a su jornada laboral.

4.2. Las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario de la demandante requieren una consideración particular. Si bien en principio las cuestiones salariales—al requerir un sustancial debate sobre elementos de hecho y prueba — no son propias del cauce del amparo, en este caso el aspecto remunerativo se presenta inescindiblemente vinculado a la fijación de la jornada laboral correspondiente a la tarea de la actora. Así, las partes sostienen pretensiones claramente encontradas y excluir este tema del proceso —limitando el pronunciamiento judicial tan sólo a los puntos relacionados con la protección del derecho a la salud de la amparista— acarrearía que la solución brindada al problema planteado en autos fuese incompleta, dilatando en el tiempo la incertidumbre respecto a un elemento central de la vinculación jurídica entre las partes. En consecuencia, es conveniente hacer excepción a la regla conforme la cual los asuntos salariales no son propios de esta vía y, en aras a brindar respuesta en tiempo oportuno frente a todos los planteos conducentes de las partes, analizar esta cuestión en el marco de la presente causa.

5. Los supuestos a los que aplica el régimen de insalubridad reconocen una variada fuente normativa. La cláusula transitoria quinta de la ley 298 —reglamentaria del ejercicio de la profesión de enfermero en el territorio de la ciudad— prescribe que *“rigen las disposiciones sobre insalubridad establecidas por la legislación nacional y jurisdiccional vigentes, adoptándose en caso de superposición la norma más favorable al trabajador. La autoridad de aplicación está facultada, con la intervención de la Comisión prevista en el artículo 23, para ampliar las disposiciones en la materia”*. Varias son las normas y disposiciones que califican expresamente como insalubres determinadas prestaciones o determinados lugares, y a la vez delegan en la Administración la incorporación de otros lugares o tareas al mismo régimen de insalubridad.

En el caso, la Fiscal cita en su dictamen —al cual remite el voto mayoritario— un precedente pronunciado por la Sala I de esa Cámara, de donde resulta que el artículo 21 de la ordenanza 40.403 (modificada por ordenanza 40.820) establece que la jornada máxima de trabajo para el personal de enfermería será de treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales, entre las que enumera las efectuadas en neonatología; en este sentido también se ha pronunciado la Sala del recurso en el marco de una medida cautelar (*in re:* “Torres, Carlos Alfredo c/ GCBA s/Amparo”), donde sostuvo que de acuerdo con lo previsto en la citada ordenanza 40.403 —modificada por la 40820— la actividad desarrollada por

la actora se encontraría comprendida dentro de las calificadas por el ordenamiento legal como insalubres.

El GCBA impugnó el carácter insalubre asignado a las tareas que desarrolla la amparista, pero no logró demostrar con éxito que resulte arbitraria o insostenible la argumentación en la que reposa la decisión de la Cámara por remisión a la jurisprudencia citada por la fiscal en su dictamen, en el sentido de que en tanto la prestación de Cespi se realiza en el área de neonatología de la Maternidad Sardá, resulta de aplicación el artículo 21 de la ordenanza 40.403. En consecuencia, la queja del GCBA debe ser desestimada en este punto.

6. A continuación el GCBA critica que el pronunciamiento recurrido haya resuelto reducir la carga horaria de la actora cuando su mayor extensión (doce horas diarias) se encontraría regulada en el artículo 29 *in fine* de la ordenanza 40.820, modificatoria de la 40.403, toda vez que su prestación se realiza únicamente en días no laborables.

Los jueces de la Cámara sustentaron su decisión en normas cuya constitucionalidad no ha sido puesta en duda. Con remisión al dictamen de la Fiscal entendieron que la prestación de la actora no debería exceder seis (6) horas diarias ni treinta (30) horas semanales (artículos 21 y 29 de la ordenanza 40.403, artículo 2 de la ley 11.544, decreto 937/07, y resolución 90/MHGC/13). Adelanto aquí que en mi opinión este razonamiento no ha sido suficientemente controvertido.

6.1. Las relaciones de empleo público entre el GCBA y sus dependientes han sido reguladas por la ley 471, su reglamentación, las normas especiales referidas a actividades específicas y las convenciones colectivas celebradas en dicho contexto. En relación con el caso de autos, la ordenanza 40.403 —actualmente vigente conforme el texto consolidado por ley 6017— estableció un régimen de carrera para los enfermeros dependientes de los establecimientos hospitalarios porteños.

En el ámbito de la ciudad, la jornada laboral semanal de los empleados públicos está determinada por el artículo 38 de la ley 471, y se fija en 35 horas semanales, disposición concordante con lo dispuesto en el artículo 21 de la ordenanza 40.403, aunque aquí además se dispone que dicha jornada queda reducida a *“treinta (30) horas semanales para áreas de cuidado intensivo y emergencias o en lugares declarados insalubres o donde se desarrollen tareas consideradas como tales”*.

El artículo 29 de la citada ordenanza organiza la prestación en turnos diurnos normales de siete (7) horas, salvo “[p]*ara el personal de enfermería que se desempeña en áreas de cuidados intensivos o en lugares declarados insalubres o que desarrolla tareas consideradas como tales* [el que] *cumplirá treinta (30) horas semanales en jornadas de seis (6) horas diarias, adecuadas a las necesidades de servicio”*.

El mismo artículo consigna la posibilidad de establecer *“un régimen de doce horas por día, en forma exclusiva en los días sábados, domingos, feriados y días no labo-*

*rables"*. Al ampliar la reglamentación de la ley nº 471, el decreto nº 937/GCBA/07 se refirió al personal que se desempeña normalmente en dichas jornadas como *"franqueros"* definiéndolos como el *"personal que por la naturaleza de su prestación cumpla una jornada de trabajo normal y habitual en días sábados, domingos, feriados, días no laborables o aquellos días que sean considerados asueto"* (art. 2). Dicha norma estableció que "[e]*l régimen de prestación será de doce (12) horas por cada día, salvo aquellos casos que se encuentren comprendidos en la normativa referida a tareas insalubres"* (artículo 3, inciso a del decreto 937/GCBA/07).

Finalmente, para esta categoría de empleados y por negociación colectiva se acordó establecer *"un máximo de treinta (30) horas semanales para el personal comprendido en el régimen de insalubridad, y treinta y cinco (35) horas semanales para los agentes no alcanzados por dicho régimen"* (acta de negociación colectiva nº 12/12 de la Comisión Paritaria Central, según la resolución nº 90/MHGC/13 que la instrumenta).

6.2. En este marco, la resolución de la Cámara que consideró que los enfermeros franqueros que desarrollan tareas consideradas insalubres deben cumplir una jornada laboral máxima de treinta (30) horas por semana y seis (6) horas diarias, no fue suficientemente controvertida por el GCBA. Al no haberse demostrado la arbitrariedad de la decisión ni el manifiesto apartamiento de la normativa infraconstitucional vigente corresponde desestimar la queja en este aspecto.

7. Sentado lo anterior, es menester analizar las pretensiones de las partes vinculadas a la determinación del salario que corresponde a esta prestación laboral.

7.1. Al contestar la demanda, el GCBA reconvino en subsidio y solicitó que, en caso de reducirse la jornada laboral de la demandante en virtud de la declaración de insalubridad de su tarea, se ajustase también su remuneración.

La jueza de primera instancia rechazó la acción entablada por la actora y en consecuencia resolvió que el tratamiento de la reconvención articulada en forma subsidiaria devenía inoficioso (fs. 30).

La Cámara revocó el pronunciamiento de primera instancia e hizo lugar al amparo. En atención a ello sostuvo que " *el planteo del GCBA no puede proceder, toda vez que tramitar la reconvención requeriría un debate y una producción de prueba incompatibles con la naturaleza expedita y rápida del amparo (conf. art. 1°, ley 2145). Por otro lado, su interposición en forma subsidiaria no se ajusta a los recaudos propios de la admisibilidad formal de este instituto dado que al ser equiparable a una demanda no puede quedar supeditada a lo que se resuelva en la sentencia*" (del voto del Dr. Zuleta, a cuya solución adhirió el Dr. Centanaro, fs. 49 vuelta).

Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la decisión de la Sala de reducir la carga horaria diaria sin modificar la remuneración de la carga original carece de

justificación adecuada en la normativa vigente o en el principio de razonabilidad que debe informar las decisiones judiciales.

7.2. En primer lugar, es menester aclarar que la determinación de una jornada menor a la pactada en el contrato de trabajo acarrea la necesidad de analizar, al mismo tiempo, el valor del salario correspondiente a esa nueva jornada. En efecto, el contrato de trabajo es un contrato bilateral con prestaciones recíprocas, donde el débito laboral del trabajador tiene como contrapartida el salario que percibe de su empleador. La modificación de uno de estos factores —la prestación laboral— requiere del ajuste proporcional del otro —el salario— a efectos de no romper la equivalencia entre ambas obligaciones ni desnaturalizar la economía del contrato generando un enriquecimiento sin causa para una de las partes.

7.3. En el caso de autos, la calificación de insalubridad de las tareas desarrolladas por la actora implica que su jornada laboral se reduzca a la mitad, pasando de 12 a 6 horas. Sin embargo, esto no acarreará una reducción del salario a la mitad, ya que, concomitantemente, la índole de la tarea ha sido calificada como insalubre.

En efecto, a las tareas insalubres corresponde un mayor salario por hora trabajada que a las tareas no insalubres. Esto se verifica en la distinta extensión de la jornada semanal consagrada por el legislador para cada especie de trabajo: un trabajador que desempeña una tarea no insalubre percibirá por una jornada de 35 horas semanales el mismo salario que otro de la misma categoría y agrupamiento que desempeña una tarea insalubre con una jornada de 30 horas semanales. En otras palabras, en términos salariales una hora de trabajo insalubre equivale a 1,17 horas de trabajo no insalubre.

7.4. Por otra parte, la determinación del salario que corresponde a la jornada reducida debe respetar el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea (art. 14 bis CN) que impone la necesidad de establecer una razonable y equitativa correlación entre el salario que en definitiva se establezca para el trabajador franquero que desarrolla una tarea insalubre y el que perciben el resto de los trabajadores afectados al mismo servicio durante los días de semana.

7.5. La sentencia de la Cámara no ha prestado la debida consideración a los aspectos reseñados en los apartados anteriores, pues el modo como decide —reduciendo la carga horaria de la actora sin considerar el aspecto remunerativo inescindiblemente vinculado— demandaba fundamentar por qué a una hora de trabajo insalubre correspondería el doble de salario que a una hora de trabajo no insalubre dentro del mismo régimen de franqueros, o por qué a una jornada semanal de 12 horas (6 horas durante dos días del fin de semana) correspondería un salario equivalente al de una jornada de 30 horas en el mismo servicio insalubre pero prestada entre los días lunes y viernes, equiparando el valor de una hora de trabajo del franquero al de 2,5 horas de trabajo del trabajador semanal. En suma, la Cámara no ha brindado fundamento

normativo o fáctico suficiente a su decisión, que deviene en consecuencia arbitraria y debe ser revocada en este aspecto.

8. Por último, hay que tener en cuenta que el salario que se determine para la jornada reducida de trabajo puede eventualmente resultar inferior al que la actora percibe en la actualidad y que corresponde a la jornada de 12 horas diarias de los franqueros.

En consecuencia, y a fin de evitar los perjuicios que la disminución intempestiva de sus ingresos pueda provocar a quien, en definitiva, ha solicitado la protección jurisdiccional de su salud, es conveniente establecer una equitativa y paulatina convergencia entre el salario que la actora percibe actualmente y el que corresponda a su jornada reducida, si este fuera menor.

Para lograr este objetivo, en la etapa de ejecución de sentencia se determinará, previa propuesta de las partes, un mecanismo de convergencia que mantenga el valor nominal del salario que la actora percibe.

9. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar parcialmente la sentencia de Cámara y reenviar la causa para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto en los considerandos anteriores.

Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ WUSINOWSKI, OSCAR RICARDO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15988/18; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EMPLEO PÚBLICO - ENFERMEROS - REMUNERACIÓN - DIFERENCIAS SALARIALES - IGUAL REMUNERACIÓN POR IGUAL TAREA**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja –por infundada– si el presentante no se hace cargo de que la parte dispositiva de la sentencia recurrida no condenó a reencasillar a la parte actora ni a incorporarla en forma definitiva a un cargo, sino que se limitó a reconocer el derecho a cobrar las diferencias salariales entre lo efectivamente percibido por el agente y lo que debió percibir de haber ostentado una categoría superior y ello, solo mientras el agente desempeñara las tareas de enfermero jefe. En otras palabras, el quejoso no explica cómo la sentencia recurrida conllevaría las implicancias que alega –afectación de la división de poderes y una condena a futuro–. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la queja si el presentante no refuta los argumentos brindados por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para denegar el recurso de inconstitucionalidad. La Cámara afirmó que la presentación solo implicaba un simple desacuerdo del recurrente con la valoración de la prueba efectuada por la Cámara e hizo referencia a la ausencia de una concreta relación entre lo decidido y los derechos y principios constitucionales genéricamente invocados. La lectura de la presentación directa permite corroborar que los dichos de la quejosa no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen –en mérito de lo señalado– una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde revocar la sentencia que reconoció al actor el derecho a cobrar las diferencias salariales entre lo efectivamente percibido –correspondiente a "enfermero"– y lo que debió percibir de haber ostentado la categoría de "enfermero jefe". Ello así, en tanto el actor no ha logrado probar haber recibido un trato desigual, puesto que para esto debía demostrar concretamente la existencia y cuantía de la diferencia salarial que aduce respecto a otros trabajadores que desempeñan idéntica función.

A falta de tal acreditación, su pretensión de percibir un mayor salario se reduce, simplemente, a la de un reescalafonamiento de facto fundado en la adecuación de las labores que desempeña con la descripción normativa de tareas correspondientes a una posición superior a su situación de revista, pretensión que no puede canalizarse por fuera de los procedimientos de selección y promoción vigentes en el régimen del empleo público. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

4. Corresponde revocar la sentencia que reconoció al actor el derecho a cobrar las diferencias salariales entre lo efectivamente percibido –correspondiente a "enfermero"– y lo que debió percibir de haber ostentado la categoría de "enfermero jefe", toda vez que los jueces de la instancia anterior omitieron analizar la cuestión a la luz de la normativa que regula la carrera administrativa, al tiempo que tuvieron por configurada una situación de desigualdad sin que se hubiera probado ésta respecto a persona alguna. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

5. El principio de igualdad remuneratoria es corolario obligado del principio de igualdad consagrado en la Constitución Nacional en el artículo 16, y su correlato en la Ley Fundamental local previsto en el artículo 11. Respecto a la cuestión de marras, se trata de la prohibición de establecer discriminaciones arbitrarias en la determinación de la remuneración que perciban los trabajadores. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

6. La Constitución de nuestra Ciudad ha previsto un régimen de empleo público organizado en "carreras por especialidad a las que se ingresa y en las que se promociona por concurso público abierto" (artículo 43 de la Constitución local). La ley n° 471 y los reglamentos correspondientes establecen las pautas para que la remuneración de los agentes del Estado obedezca a razones objetivas y que no quede a expensas del buen o mal criterio de cualquier autoridad. Este esquema es el que reglamenta y garantiza el derecho a la igualdad en las relaciones de empleo público, del que se desprende la premisa de que todos son "admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad" (artículo 16 de la CN), y el derecho a percibir "igual remuneración por igual tarea" (artículo 14 bis de la CN). Así ninguna autoridad puede prescindir de las normas que estructuran la carrera administrativa para resolver sobre la remuneración que corresponde reconocerle a un agente. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

7. La retribución de un trabajador público no puede ser determinada por la decisión de cualquier funcionario que, sin competencia para consagrar un reescalafonamiento, decida asignar discrecionalmente tareas a sus subordinados, por fuera de los procedimientos constitucionales y legales expresamente previstos para ello, aunque esta asignación irregular haya sido consentida por su destinatario. Aceptar tal posibilidad desdibujaría por completo el sistema de la carrera administrativa, su estructura de remuneraciones y el principio de igualdad con que éstos fueron pensados en la

Constitución local y en las leyes que la reglamentan, así como los más elementales requisitos de legalidad, regularidad y transparencia en el funcionamiento de la administración y en la ejecución del presupuesto público. (Del voto en disidencia de la jueza Marcela De Langhe).

8. El ejercicio de funciones ajenas a su escalafón, por parte del actor, no hacen nacer un derecho al pago de diferencias salariales, pues el ordenamiento jurídico establece exigencias que no pueden eludirse so pretexto de una irregular "situación de hecho": la idoneidad funcional y el cumplimiento de los procedimientos de acceso y promoción en el empleo público –art. 43 CCABA y ley 471–. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

9. Si los jueces de Cámara, al reconocer las diferencias salariales sobre la base de la violación del principio de igualdad, omitieron efectuar el análisis sobre las exigencias que impone la normativa aplicable –la idoneidad funcional y el cumplimiento de los procedimientos de acceso y promoción en el empleo público según art. 43 de la CCABA y ley n° 471–, y sin que tampoco se hubiera probado que algún empleado que realizara las mismas tareas que el actor percibiera una remuneración superior, tal interpretación formulada por la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable. (Del voto en disidencia de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Autónoma de Buenos Aires acude en queja ante este Tribunal (fs. 60/64 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 60/64 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por Oscar Ricardo Wusinowski —dependiente del Hospital General de Agudos Dr. Teodoro Álvarez— contra el GCBA, con el objeto de que se le abonaran las diferencias salariales entre su real designación y las tareas que efectivamente cumplía en el mencionado Hospital, con los intereses correspondientes conforme al fallo plenario "Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo público", hasta el efectivo pago (fs. 2/7).

Señaló que se desempeñaba en el Hospital General de Agudos "Dr. Teodoro Álvarez" y que por memorándum del 9 de marzo de 2005 se le había encargado el cumplimiento de las funciones de enfermero jefe de sección; el 19 de junio de 2008 se le había asignado la jefatura del área de enfermería en el servicio de maternidad;

por disposición n° 603-HGTA del 23 de noviembre de 2011 se le había encomendado la Supervisión y Coordinación del área de enfermería; y por nota firmada por el subgerente operativo de enfermería el 3 de julio de 2014 se lo había designado como enfermero jefe en el servicio de maternidad, consultorios externos de lunes a viernes de 7 a 14 horas.

Manifestó, también, que las funciones de un enfermero jefe consistían en tener a cargo un sector del área de enfermería —en su caso, el de maternidad—, lo que suponía la dirección de personal, además de otros conocimientos específicos propios del servicio de maternidad.

Argumentó que, pese a encontrarse encasillado en el agrupamiento TA Nivel 04 del Escalafón General, coincidente con el puesto de un enfermero, las tareas que efectivamente realizaba eran propias del tramo B Nivel 4 del Agrupamiento Técnico, por tal motivo solicitó que se le abonaran las resultantes diferencias salariales.

Alegó que la percepción de una remuneración inferior a la actividad en la que se desempeñaba implicaba un enriquecimiento sin causa a favor de la administración y una violación del principio de igual remuneración por igual tarea.

3. Al ser notificado de la demanda, el GCBA opuso la excepción de prescripción, que fue admitida en la instancia de grado (ver contestación del actor fs. 10 y pronunciamiento de fs. 11/11vuelta).

En oportunidad de contestar la demanda, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 12/15).

4. A su turno, la magistrada de grado rechazó la demanda, con costas (fs. 17/24 vuelta).

5. Contra lo decidido, se alzó el actor (fs. 25/27 vuelta) y, una vez contestados los agravios por el GCBA (fs. 28/30 vuelta), la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —por mayoría— resolvió: i) hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar la sentencia en todo cuanto disponía; ii) condenar al GCBA a equiparar el salario del actor con el que percibían los agentes que revistaban en el agrupamiento técnico, tramo B, nivel 3 del escalafón general en tanto se desempeñase como enfermero jefe; y iii) ordenar al demandado que abonase las diferencias salariales existentes entre lo efectivamente percibido por el actor y el salario que correspondiera al nivel escalafonario señalado, desde el 08 de julio de 2010 hasta que se efectuase la equiparación salarial ordenada. Todo ello, con intereses calculados del modo indicado en dicho pronunciamiento (fs. 32/39 vuelta).

6. Disconforme con lo decidido, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 40/51), cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 52/53).

7. La Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad de la demandada con fundamento en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 55/56 vuelta).

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentados por el GCBA (fs. 68/71).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El GCBA alega que la Cámara, al denegar su recurso de inconstitucionalidad por falta de cuestión constitucional, soslayó el análisis de los planteos de esa índole esgrimidos en su recurso.

2. En primer lugar, plantea que la sentencia recurrida incurrió en arbitrariedad y afectación al derecho de defensa en juicio al no tener en cuenta que, de los términos de la disposición 603-HGATA-11, surgiría que la asignación de tareas de “enfermero jefe” fue sin derecho a percibir una mayor remuneración y que esa disposición no fue impugnada por la parte actora ni declarada nula por la Cámara.

Sin embargo, el GCBA no se hace cargo de que la Cámara estableció que lo estipulado en el art. 2 de la disposición 603-HGATA11, en cuanto a que el ejercicio de las funciones de mayor categoría no conllevarían el aumento de una mejora en la retribución, implica la imposición de una cláusula de gratuidad del trabajo prestado, que resulta contraria a las garantías previstas en los arts. 14 bis de la CN y 43 de la CCABA, que son de orden público y, por lo tanto, irrenunciables por el trabajador (cf. fs. 35 vuelta/39).

En esas condiciones, el agravio resulta infundado.

3. Luego, el GCBA postula que la sentencia recurrida afecta la división de poderes porque implica una designación de un agente de la administración por el poder judicial, sin intervención del funcionario competente (cf. fs. 61 vuelta). Subsidiariamente, entiende que la sentencia recurrida implica una condena a futuro y solicita que este Tribunal limite la condena al pago de las diferencias salariales hasta la fecha de la sentencia.

Sin embargo, no se hace cargo de que la parte dispositiva de la sentencia recurrida no condenó a reencasillar a la parte actora ni a incorporarla en forma definitiva a un cargo, sino que se limitó a reconocer el derecho a cobrar las diferencias salariales entre lo efectivamente percibido por el agente y lo que debió percibir de haber ostentado la categoría técnico, tramo B, nivel 3, desde el 8 de julio de 2010 y mientras el agente desempeñara las tareas de enfermero jefe.

En otras palabras, no explica cómo la sentencia recurrida conllevaría las implicancias que alega. Por ello, el agravio resulta infundado.

4. Finalmente, el GCBA plantea que no se encontrarían probadas ni las tareas desempeñadas por la parte actora, ni su complejidad, ni el salario percibido por otros agentes que desempeñaran análogas funciones. Sin embargo, este agravio gira en torno a la valoración de cuestiones de hecho y prueba, ajenas a la instancia extraordinaria intentada, salvo arbitrariedad, que la parte recurrente no muestra.

5. Por las consideraciones expuestas, voto por rechazar la queja a estudio.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis Francisco Lozano.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 60/64 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente n° 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de una concreta relación entre lo decidido y los derechos y principios constitucionales genéricamente invocados.

ii) Simple desacuerdo del recurrente con la valoración de la prueba efectuada por la Cámara y la decisión alcanzada.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso. La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en término y forma y debe prosperar. El recurso de inconstitucionalidad que la presente viene a sostener se ha deducido contra la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa y sus agravios configuran una cuestión constitucional suficiente vinculada con la violación de su derecho de defensa, producto de una sentencia arbitraria, y el principio republicano de división de poderes.

2. El *a quo,* por mayoría, revocó la decisión del juez de la primera instancia y condenó a la demandada a *"equiparar el salario del actor con el que perciben los agentes que revistan en el agrupamiento técnico, tramo B, nivel 3 del escalafón general en tanto se desempeñe como enfermero jefe"*, y que *"abone las diferencias salariales existentes entre lo efectivamente percibido por el actor y el salario que corresponde para nivel el escalafonario señalado, desde el 8 de julio de 2010 hasta que se efectué la equiparación salarial ordenada, con más los intereses"* (fs. 37 vuelta).

Para así decidir los magistrados consideraron probado que el actor *"desempeñó efectivamente funciones superiores a las de enfermero"* correspondientes a *"enfermero jefe"* y que estas le fueron asignadas por la demandada con continuidad desde marzo de 2005 (fs. 38). Explicaron que entre otros actos, la asignación de funciones referida fue decidida a través de la disposición 603-HGATA-11, que no podía calificarse como *"un nombramiento regular —es decir, consecuencia de un debido concurso— sino una asignación de funciones con la expresa aclaración de que el ejercicio de funciones de mayor responsabilidad no conllevaría el otorgamiento de una mejora en la retribución que percibía el agente"*. Entendieron acreditada la *"transgresión del principio constitucional de igual remuneración por igual tarea"* en la medida en que *"la diferencia salarial se encuentra implícita en la diferencia jerárquica"* (fs. 38 vuelta). Sintetizaron que *"se encuentra acreditado que el actor cumplía tareas correspondientes a un cargo de mayor jerarquía y, a su vez, surge expresamente de la norma que reglamentó el escalafón en cuestión que esa circunstancia implica una asignación mayor"* (fs. 35 vuelta/36).

3. Contra lo decidido la demandada dedujo el recurso de inconstitucionalidad que la presente queja se propone sostener. Sostuvo que la sentencia recurrida constituye un pronunciamiento arbitrario *"al otorgar la equiparación salarial con un nivel escalafonario diferente al que detenta"* y *"sin tener en cuenta que no existió designación alguna por parte de autoridad competente"* (fs. 46). Adujo que el *a quo "efectúa una interpretación errónea de la prueba"* de la que *"no surge la alegada vulneración del principio de igualdad y tampoco se probó que el salario que percibe sea inferior al de otros agentes encasillados en la categoría que pretende"* (fs. 46). Agregó que no se impugnó la disposición 603-HGATA-2011 y que lo decidido constituye una indebida intromisión del poder judicial en la esfera del poder ejecutivo, y de legalidad, y así violenta el principio de división de poderes (fs. 46 y vuelta).

4. El principio de igualdad remuneratoria es corolario obligado del principio de igualdad consagrado en la Constitución Nacional en el artículo 16, y su correlato en la Ley Fundamental local previsto en el artículo 11. Respecto a la cuestión de marras, se trata de la prohibición de establecer discriminaciones arbitrarias en la determinación de la remuneración que perciban los trabajadores.

En función de ello, la Constitución de nuestra ciudad ha previsto un régimen de empleo público organizado en *"carreras por especialidad a las que se ingresa y en las que se promociona por concurso público abierto"* (artículo 43 de la Constitución local).

La ley 471 y los reglamentos correspondientes estructuran los escalafones de dichas carreras en distintos agrupamientos e identificando las posiciones en tramos y niveles, graduándolos según la entidad y tipo de tareas, responsabilidades, autonomía y la formación mínima requerida (Escalafón General para el Personal de la Administración Pública del Gobierno de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, aprobado por decreto 986/2004 de 31 de mayo de 2004).

Finalmente se dispone una específica estructura remuneratoria acorde con las posiciones descriptas en el escalafón, y los suplementos que acuerda la norma en razón de las especiales características del puesto desempeñado o del lugar en que se desarrollan las actividades, las tareas o las funciones (artículos 44 y siguientes del mismo reglamento). De esa manera el ordenamiento jurídico establece las pautas para que la remuneración de los agentes del Estado obedezca a razones objetivas y que no quede a expensas del buen o mal criterio de cualquier autoridad.

Este esquema es el que reglamenta y garantiza el derecho a la igualdad en las relaciones de empleo público, del que se desprende la premisa de que todos son *"admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad"* (artículo 16 CN), y el derecho a percibir *"igual remuneración por igual tarea"* (artículo 14 *bis* CN). Así ninguna autoridad puede prescindir de las normas que estructuran la carrera administrativa para resolver sobre la remuneración que corresponde reconocerle a un agente.

En consecuencia, la retribución de un trabajador público no puede ser determinada por la decisión de cualquier funcionario que, sin competencia para consagrar un reescalafonamiento, decida asignar discrecionalmente tareas a sus subordinados, por fuera de los procedimientos constitucionales y legales expresamente previstos para ello, aunque esta asignación irregular haya sido consentida por su destinatario. Aceptar tal posibilidad desdibujaría por completo el sistema de la carrera administrativa, su estructura de remuneraciones y el principio de igualdad con que éstos fueron pensados en la Constitución local y en las leyes que la reglamentan, así como los más elementales requisitos de legalidad, regularidad y transparencia en el funcionamiento de la administración y en la ejecución del presupuesto público.

5. En relación a la alegada violación al principio constitucional de igual retribución por igual tarea, coincido con mi colega la Dra. Weinberg en cuanto sostiene que, en el

caso, el actor no ha logrado probar haber recibido un trato desigual, puesto que para esto debía demostrar concretamente la existencia y cuantía de la diferencia salarial que aduce respecto a otros trabajadores que desempeñan idéntica función. A falta de tal acreditación, su pretensión de percibir un mayor salario se reduce, simplemente, a la de un reescalafonamiento *de facto* fundado en la adecuación de las labores que desempeña con la descripción normativa de tareas correspondientes a una posición superior a su situación de revista, pretensión que no puede canalizarse por fuera de los procedimientos de selección y promoción vigentes en el régimen del empleo público.

6. En suma, los jueces de la instancia anterior omitieron analizar la cuestión a la luz de la normativa que regula la carrera administrativa, al tiempo que tuvieron por configurada una situación de desigualdad sin que se hubiera probado ésta respecto a persona alguna.

En razón de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA cumple los requisitos formales exigidos por la ley 402, y formula una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que oportunamente denegó su recurso de inconstitucionalidad, al que corresponde hacer lugar de conformidad con lo abajo expuesto.

2. En autos, la Sala II de la Cámara CAyT—por mayoría— hizo lugar al recurso de apelación de la parte actora, revocó la sentencia de grado y ordenó al GCBA equiparar el salario del actor al percibido por los agentes que revistaban en el agrupamiento técnico, tramo B, nivel 3 del escalafón general y abonar las diferencias salariales existentes.

Para así decidir, los jueces entendieron que se encontraban suficientemente probadas las tareas que realizaba el actor correspondientes a un cargo de mayor jerarquía sin perjuicio de que no hubiera otros agentes que desempeñaran funciones análogas, dado que "…la diferencia salarial se encuentra implícita en la diferencia jerárquica de las funciones involucradas" (fs. 38 vta.). En consecuencia, aplicaron la garantía constitucional de igual remuneración por igual tarea.

A su vez, el voto de la Dra. Seijas expresa que "[e]n el caso no medió un nombramiento regular —es decir, consecuencia de un debido concurso— sino una asignación de funciones con la expresa aclaración de que el ejercicio de funciones de mayor responsabilidad no conllevara el otorgamiento de una mejora en la retribución que percibía el agente" (fs. 38 vta.). En efecto, estableció que la disposición 603 HGATA 11 contenía una cláusula de gratuidad para el desempeño de mayores funciones violatoria el principio constitucional de igual remuneración por igual tarea.

3. El Decreto 986/2004 establece el acceso por concursos públicos abiertos para el escalafón que ostenta el actor y establece que el acceso al ejercicio de funciones de jefatura debe realizarse a través del sistema de selección por concurso establecido en el Título IV, artículo 23 de dicha norma, y cumplir con un sistema de capacitación específico para los cargos de conducción y de evaluación.

El ejercicio de funciones ajenas a su escalafón por parte del actor no hacen nacer un derecho al pago de diferencias salariales, pues el ordenamiento jurídico establece exigencias que no pueden eludirse so pretexto de una irregular "situación de hecho": la idoneidad funcional y el cumplimiento de los procedimientos de acceso y promoción en el empleo público —art. 43 CCABA y ley 471—.

Los jueces de Cámara omitieron efectuar este análisis impuesto por la normativa aplicable al reconocer las diferencias salariales sobre la base de la violación del principio de igualdad, sin que tampoco se hubiera probado que algún empleado que realizara las mismas tareas que el actor percibiera una remuneración superior.

A su vez, el *a quo* si bien reconoce como irregular al acto administrativo contenido en la resolución 603 HGATA 11 —el cual no fue oportunamente impugnado por el actor— al mismo tiempo le otorga efectos jurídicos parciales para sustentar el ejercicio de funciones de mayor responsabilidad del actor y, posteriormente, analizar su incompatibilidad frente al principio de igual remuneración por igual tarea, sin declarar su nulidad o inconstitucionalidad.

5. En suma, la interpretación formulada por la Cámara no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable en virtud de lo expresado supra —v. *mutatis mutandis* Fallos 333:2353; 319:2264; 318:189; 302:1405; 285:279; 250:152; 268:266; 249:275; 244:521 entre muchos otros.

6. Por los motivos expuestos, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia de la Sala II y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativa y Tributaria para que, por intermedio de jueces distintos, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "J. K. M. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ J. K. M. C/ GCBA S/ AMPARO - HABITACIONALES Y OTROS SUBSIDIOS"

Expte. SACAyT nº 16384/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SUBSIDIO ESTATAL - MONTO DEL SUBSIDIO - DERECHO A LA SALUD - VIOLENCIA DOMÉSTICA**

SUMARIOS:

1. Corresponde denegar la queja en tanto los planteos formulados por la parte actora –dirigidos a cuestionar la decisión que ordenó la adecuación del subsidio otorgado al criterio fijado en la ley n° 4036, al tiempo que afirmó la falta de acreditación de las situaciones de violencia alegadas– remiten necesariamente a establecer el alcance de las pretensiones y al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia. Tampoco logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar la queja toda vez que los agravios expuestos por la actora se limitan a disentir con lo resuelto por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en lo referido a la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional contenida en los artículos 4 y 8 de la ley n° 1878, en conjunción con el art. 8 de la ley n° 4036, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona definitivamente las cláusulas y principios invocados en su recurso. En efecto, si bien alega la afectación de preceptos constitucionales, omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los jueces establecieron

la forma de determinar el monto del subsidio alimentario, el que, por otra parte, se terminaría de conformar en la etapa de ejecución de sentencia. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Los agravios que remiten al análisis de circunstancias de hecho, a la interpretación de normativa infraconstitucional, en especial las leyes n° 1265, n° 1688 y n° 4036 y a la valoración de las pruebas que acreditarían la situación de violencia padecida por la actora en años anteriores, son aspectos que no permiten, como principio, habilitar la competencia revisora de este Tribunal. Tales extremos son cuestiones de derecho local, propias de los jueces de mérito, ajenas a la instancia extraordinaria, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. Corresponde rechazar la queja porque la sentencia contra la que fue dirigido el recurso de inconstitucionalidad que con ella vino a defender –que indicó los parámetros para establecer el monto del subsidio en la etapa de ejecución de sentencia– no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley n° 402. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

5. El vínculo entre violencia de género y acceso a una vivienda adecuada es estrecho, particularmente en el caso de mujeres de bajos recursos. La necesidad de contar con una vivienda o el riesgo de quedar en la calle, máxime cuando existen hijas e hijos pequeños, puede condicionar la posibilidad de la mujer de salir del círculo de la violencia cuando, como suele ocurrir en estos casos, el violento es a su vez sostén económico del hogar. En ocasiones, la falta de acceso a una vivienda puede incluso ser la razón por la que se retoma la convivencia con el agresor. En este marco, resulta de suma importancia que, a fin de garantizar una tutela judicial efectiva, las decisiones a que se arribe en el debate tengan en cuenta la complejidad de situaciones como las referidas en el presente caso y sus múltiples aristas. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Si la lectura del informe elaborado por la profesional del Programa de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa acompañado a la demanda permite observar la persistencia de la tensión propia de la violencia de género, corresponde revocar la sentencia que, por considerar que no existían elementos que permitieran tener por comprobadas las situaciones de violencia y abuso padecidas por la actora, dejó sin efecto la orden para que el GCBA brindara la asistencia reconocida en las normas de protección de las víctimas de violencia. Ello así, corresponde a la Cámara dictar un nuevo fallo que analice íntegramente la prueba reseñada a la luz de los criterios aquí establecidos. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. La situación de violencia no puede ser evaluada como un hecho puntual de violencia física o psicológica, sino que debe tener en cuenta el contexto en que se produce, la reiteración de episodios, la vulnerabilidad de la víctima. La protección

que se reconozca en tales casos dependerá de la efectiva evaluación e intervención que busque preservar a la víctima de nuevos hechos de violencia. En el caso de acceso a la vivienda, deberá tenerse particularmente en cuenta que la situación de vulnerabilidad económica no someta a la mujer víctima de violencia a la disyuntiva entre salir de las situaciones violentas y de abuso o acceder a una vivienda. Tales hechos deben ser establecidos por los jueces de mérito. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. J.K.M., por derecho propio y en representación de la niñas a su cargo, acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/14).

2. En el caso, la parte actora promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que cesara en su omisión de garantizar su derecho a la salud. Requirió que se ordenara a la autoridad demandada la entrega de dinero suficiente para proveer de una adecuada alimentación que permitiera satisfacer la dieta prescripta por los informes profesionales (fs. 1/14 de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación, salvo que se indique lo contrario).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 132/142 vuelta), el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al demandado proporcionar al grupo familiar actor la suma de dinero necesaria para adquirir los alimentos adecuados para sus necesidades alimentarias, o en su defecto, entregar dichos alimentos en especie, de conformidad con la dieta prescripta por los profesionales nutricionistas que atienden en el Hospital Piñero (fs. 230/238 vuelta). Asimismo, ordenó brindar la asistencia prevista en el art. 20 de la ley n° 4036 por haber sido la Sra. J.K.M. "… víctima de graves situaciones de violencia y abusos desde su niñez, en el contexto del hogar y la familia […y] una de sus hijas (…) fue concebida producto de una violación en su lugar de trabajo" (fs. 235).

3. Apeló la sentencia el GCBA (fs. 247/249 vuelta). La parte actora contestó el traslado que le fue conferido (fs. 254/258).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso del Gobierno, modificó

la sentencia de grado de conformidad con el considerando 6 del voto de la mayoría e impuso las costas al demandado vencido (fs. 290/297 vuelta).

En este sentido, ordenó la adecuación de la sentencia al criterio fijado en la ley n° 4036, mediante el cual se establece un umbral mínimo para brindar prestaciones económicas, tomando en consideración las circunstancias particulares de los beneficiarios (fs. 291 vuelta y fs. 332 y vuelta).

En cuanto a la condena impuesta al GCBA referida a brindar a la actora la asistencia prevista en el art. 20 de la ley n° 4036, los jueces que formaron la mayoría entendieron que no existían elementos en la causa que permitieran tener por comprobada las situaciones de violencia alegadas (fs. 291 vuelta).

4. Contra lo decidido, y en cuanto aquí importa señalar, la Sra. J.K.M. interpuso recurso de aclaratoria —el que fue rechazado a fs. 332/333— y de inconstitucionalidad en subsidio (fs. 312/329).

Allí sostuvo, entre otros argumentos, que los jueces de la Cámara habían desconocido el valor probatorio de sus propias manifestaciones y del informe elaborado por el Programa de Género del Ministerio Público de la Defensa en relación a su condición de víctima de violencia (fs. 324 y sgtes.).

La Alzada resolvió denegar el recurso extraordinario local (fs. 344/345 vuelta), lo que motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar sostuvo que la resolución a la que se arribara debería guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de las niñas involucradas en las presentes actuaciones; mientras que el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía rechazar el recurso de hecho (fs. 93/95 y fs. 97/99 vuelta de la queja, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402—.

2. Los planteos formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente a establecer el alcance de las pretensiones y al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas

o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

3. Por todo lo expuesto, oída la Asesoría General Tutelar y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde rechazar la queja de fs. 1/14, pues la recurrente no articula con éxito un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (arts. 26 y 32, ley 402).

2. La actora postula que la sentencia pronunciada por la Cámara es arbitraria, en tanto resulta contradictoria y violatoria del derecho a la salud integral (art. 20, CCABA), al brindar una protección judicial insuficiente para cubrir el costo de los alimentos de la dieta prescripta por los médicos especialistas en nutrición conforme a los problemas de sobrepeso que padece al igual que sus hijas menores de edad. Además, expresa que se desconoció la situación de haber sido víctima de violencia de género y las pruebas que la sustentan.

3. Recordemos que el 9 de marzo de 2018 el juez de la instancia de grado hizo lugar a la demanda promovida por la señora J.K.M., por derecho propio y en representación de sus hijas menores de edad contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de que cese en su omisión de garantizar su derecho a la salud y, en consecuencia, ordenó a la parte demandada que proporcionase a la actora la suma de dinero necesaria para adquirir los alimentos adecuados para sus necesidades alimentarias, o en su defecto, le entregue dichos alimentos en especie, de conformidad con la dieta prescripta por los profesionales nutricionistas que la atienden en el Hospital Piñero. Por otra parte, el magistrado determinó que deberá prestarle asistencia integral en los términos de las leyes 1265, 1688 y 4036, por su condición de víctima de violencia de género (fs. 44/52vta.).

La Cámara, por mayoría, modificó la sentencia de grado y dispuso que el modo de establecer el subsidio deberá determinarse de acuerdo con los arts. 4° y 8° de la ley 1878 y el decreto 249/14, teniendo en cuenta, además, las previsiones de la ley 4036, los lineamientos expuestos en el precedente “Temple Rodríguez Charito” y las circunstancias de hecho de la causa (fs. 62/69vta.). Contra esta resolución, la defensa interpuso recurso de aclaratoria y en subsidio el de inconstitucionalidad, por entender que lo resuelto no permitía conocer con certeza cuál es el monto del beneficio alimentario que debe entregar el GCBA y bajo qué parámetros deberá determinarse. En otro orden, requirió que se repare el error en que incurrió el tribunal al no considerar acreditados los episodios de violencia sufridos por la amparista (fs. 70/87). La Cámara rechazó la aclaratoria por considerar *“suficientemente claros”* los alcances

de la sentencia y, sin perjuicio de ello, se explayó transcribiendo la cita del precedente mencionado en la sentencia en la que explica que ley 4036 *"toma diferentes variables para la ejecución de las políticas públicas locales, que se dirigen a considerar las circunstancias contextuales de los postulantes y beneficiarios. En tanto que, la canasta básica de alimentos del INDEC constituye un 'piso', los montos que percibirán los postulantes de los subsidios estatales en materia de derechos sociales (…) podrán variar conforme los parámetros mencionados por la norma, teniendo como mínimo aquél proporcionado por el órgano nacional".* Asimismo, concluyó que la sentencia atacada no presentaba el vicio o error que la parte actora pretendía atribuirle.

Posteriormente, los camaristas también denegaron el recurso de inconstitucionalidad de la actora por considerar que no planteó en forma adecuada un caso constitucional ni podría receptarse en forma favorable la doctrina de arbitrariedad de sentencia (fs. 88/89vta.).

4. Tal como han expresado los jueces en el rechazo del recurso de inconstitucionalidad, los agravios expuestos por la actora se limitan a disentir con lo resuelto por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en lo referido a la interpretación asignada la normativa infraconstitucional contenida en los arts. 4 y 8 de la ley 1878, en conjunción con el art. 8 de la ley 4036, sin explicar, con argumentos constitucionales, cómo ese fallo lesiona definitivamente las cláusulas y principios invocados en su recurso. En efecto, si bien alega la afectación de preceptos constitucionales, omite relacionarlos adecuadamente con lo decidido en el *sub examine*, dado que se circunscribe a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que los jueces establecieron la forma de determinar el monto subsidio alimentario, el que, por otra parte, se terminaría de conformar en la etapa de ejecución de sentencia.

5. El resto de los agravios remite al análisis de circunstancias de hecho, a la interpretación de normativa infraconstitucional, en especial las leyes 1265, 1688 y 4036 y a la valoración de las pruebas que acreditarían la situación de violencia padecida por la actora en años anteriores, aspectos que no permiten, como principio, habilitar la competencia revisora de este Tribunal.

6. En efecto, tales extremos son cuestiones de derecho local, propias de los jueces de mérito, ajenas a la instancia extraordinaria, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad. En este sentido, se ha dicho que "*La doctrina de la arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los magistrados de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente, ni tiene por objeto corregir en tercera instancia pronunciamientos equivocados o que el recurrente considere tales en orden a temas no federales, pues su procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución*

*normativa o una absoluta carencia de fundamentación"* (CSJN, "López Osuna", 1023. XLI. RHE, rta. el 25/09/2007).

En el caso, la defensa no ha demostrado la alegada arbitrariedad en la valoración de la prueba, como tampoco vicios de fundamentación que configuren un desacierto de gravedad extrema que permitan invalidar lo resuelto en la sentencia dictada por los jueces de la Sala II de la Cámara.

7. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja incoada por la actora. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. La decisión que viene cuestionada hizo lugar parcialmente a la apelación del GCBA y, en consecuencia, dispuso "… modificar la sentencia de grado de conformidad con lo expuesto en el considerando 6 de la mayoría" (fs. 69 vuelta).

En el mencionado considerando, luego de precisar la composición del grupo familiar actor (una mujer de 32 años con tres hijos menores a cargo, de 10 años, 8 años y 9 meses, al tiempo de la sentencia), y la situación fáctica en la que, según entendió acreditado, se encuentra éste, indicó parámetros para establecer el subsidio cuyo monto, especificó, "… deberá determinarse en la etapa de ejecución de sentencia a la luz de lo dispuesto por los artículos 4 y 8 de la ley N° 1878, el decreto 249/14, y lo establecido en la ley de Protección Integral de los Derechos Sociales para los Ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 4036, que comprende aquellos programas, actividades y/o acciones sociales existentes y futuros (ver. Art. 4, ley N 4036 y 'Temple Rodriguez Charito' ya citado, entre muchos otros), además de las circunstancias de hecho de la causa, que no pueden ser desoídas" (fs. 63 vuelta).

Concluyó que "… teniendo en consideración las circunstancias particulares del caso, el GCBA deberá adoptar los recaudos necesarios con el fin de otorgar a la parte actora, mediante el programa 'Ciudadanía Porteña – Con Todo Derecho', un subsidio que deberá calcularse siguiendo los parámetros enunciados en el considerando precedente, solución que deberá subsistir mientras perduren los extremos legales de hecho en que se apoya la condena" (fs. 63 vuelta/64).

2. La recurrente trae dos objeciones: (i) el monto de la asistencia impuesta podría resultar insuficiente para cubrir el costo de los alimentos del grupo familiar; y (ii) al revocar la decisión de primera instancia que había ordenado "…brindar asistencia en los términos previstos en las normas descriptas en el apartado II.5 [las que prevén asistencia para las víctimas de violencia doméstica, familiar y/o sexual]" (fs. 62) se incurrió en un exceso jurisdiccional, pues el GCBA no había planteado un agravio que habilitara la jurisdicción de la Cámara para revisar ese aspecto de la decisión de primera instancia.

En relación a la primera de las cuestiones planteadas, de acuerdo a lo relatado en el punto 1 de este voto, formalmente, no está resuelta de modo definitivo, sino

que requiere ser completada en la etapa de ejecución de sentencia; y, en relación a la segunda de ellas, tampoco muestra que la Cámara haya introducido el cambio que postula la recurrente, que, en todo caso, resultará de la definitiva.

En este escenario, corresponde rechazar la queja de fs. 1/14, porque la sentencia contra la que fue dirigido el recurso de inconstitucionalidad que con ella vino a defender no es la definitiva a que se refiere el art. 26 de la ley 402.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Recurso de queja

1. La queja de fs. 1/14 fue deducida en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El recurso de inconstitucionalidad en análisis cumple con los requisitos de admisibilidad formal previstos en los artículos 26 y 27 de la ley n° 402.

3. Creo necesario detenerme aquí, antes de avanzar en el análisis del caso particular, en el contexto en que emito mi voto. Nos encontramos atravesando una crisis sanitaria mundial y nacional sin precedentes. La pandemia del coronavirus y la enfermedad por el provocada, COVID – 19, nos sorprendió por su rápida extensión, su letalidad y su capacidad para colapsar nuestros sistemas de salud. Cada día que pasa, aquí y en el mundo se reafirma la necesidad del aislamiento preventivo como la forma más efectiva para evitar su diseminación y el lavado de manos para la prevención del contagio. Nunca en las últimas décadas ha sido más evidente la interdependencia de derechos como la vida, la salud, la vivienda adecuada o el acceso al agua potable, todos ellos de amplia consagración en nuestra Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad y un amplio abanico de tratados de derechos humanos.

En nuestro país, a partir del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/20, se estableció para todas las personas que habitan en el país o se encuentren en él, la obligación de permanecer en “aislamiento social, preventivo y obligatorio”, desde el día 20 de marzo. No obstante, miles de personas en esta Ciudad viven en las calles y carecen de un lugar dónde cumplir ese aislamiento, o se encuentran en condiciones de hacinamiento tales que lo vuelven lo fácticamente imposible.

Hoy, con la evidencia ante nuestros ojos, queda claro que la desidia estatal en garantizar el acceso a una vivienda adecuada para la población en su conjunto, atenta contra la vida, la salud y el bienestar no sólo de las personas individualmente consideradas, sino contra la comunidad toda.

4. Como se verá a continuación, el recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCBA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a la salud, a una vivienda adecuada y la protección contra la violencia de género, según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

Cabe señalar que el vínculo entre violencia de género y acceso a una vivienda adecuada es estrecho, particularmente en el caso de mujeres de bajos recursos. La necesidad de contar con una vivienda o el riesgo de quedar en la calle, máxime cuando existen hijas e hijos pequeños, puede condicionar la posibilidad de la mujer de salir del círculo de la violencia cuando, como suele ocurrir en estos casos, el violento es a su vez sostén económico del hogar. En ocasiones, la falta de acceso a una vivienda puede incluso ser la razón por la que se retoma la convivencia con el agresor.

En este marco, resulta de suma importancia que, a fin de garantizar una tutela judicial efectiva, las decisiones a que se arribe en el debate tengan en cuenta la complejidad de situaciones como las referidas en el presente caso y sus múltiples aristas.

Se agravia la recurrente en tanto la situación de violencia de género por ella atravesada no habría sido debidamente considerada por la Cámara.

Al pronunciarse sobre la situación de violencia de género, los jueces que formaron la mayoría señalaron "… la amparista manifestó que hace un tiempo se separó del Sr. O.B., padre de dos de sus hijos debido a episodios de violencia, tanto física como psicológica [… y] afirmó que una de sus hijas fue concebida a causa de una violación que sufriera en el lugar de trabajo (…). Sin embargo, respecto de tales situaciones corresponde dejar asentado que no existen, agregados en autos, elementos que permitan tenerla por comprobada" (fs. 291 vuelta de los autos principales, a los que se hará mención en lo sucesivo).

La recurrente señala, acertadamente a nuestro entender, que la Cámara desconoce el valor de sus propias manifestaciones y el peso probatorio del informe elaborado por la profesional del Programa de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa acompañado a la demanda, relativas a su condición de víctima de violencia. Sostiene la recurrente que la debida consideración de la situación de violencia de género daría lugar a una protección más amplia que la reconocida por la Cámara en su sentencia. Manifiesta que desde el escrito de demanda puso en conocimiento de los jueces las diversas circunstancias de violencia que padeció durante toda su vida y que el informe referido indica que la recurrente "presenta rasgos propios de quienes han sido sometidas a estos tipos de violencia. Manifiesta sentimientos de culpa y de vergüenza, pérdida de confianza, un gran retraimiento y dificultades para la expresión oral, todos síntomas que los especialistas aducen como manifestaciones de los efectos de la violencia sufrida" (fs. 85).

5. La lectura del informe en cuestión permite observar la persistencia de la tensión propia de la violencia de género. En él puede leerse "… la falta de acompañamiento y la omisión de ayuda y denuncia por parte de su madre, puede obedecer a su propia condición de víctima de violencia de género. Además de lo antedicho, debe considerarse que la propia respuesta estatal determina la falta de expectativas en la denuncia de los hechos. Que un hecho sea previsto como delito y que se inicie una acción penal no implica necesariamente la protección de la víctima ni una respuesta integral frente a la situación de violencia (…). *A su vez, en orden a la decisión de la Sra.* J.K.M. *de no instar la acción penal por el delito del que fue víctima, probablemente vinculada a los antecedentes de abusos vividos cuando todavía era una niña, pone de manifiesta la dificultad para el acceso a la justicia que constituye sin duda la mayor discriminación que enfrentan no sólo las mujeres sino los sectores más desfavorecidos de la sociedad, que se ven a sí mismos imposibilitados de ejercer y exigir el cumplimiento de los derechos más básicos. La experiencia frustrada de la consultante en la búsqueda de justicia por un abuso vivido anteriormente, ha reforzado el sentimiento de indefensión y la creencia de que nada de lo que pueda hacer cambiará la situación*" (fs. 85 y vuelta, la cursiva no obra en el original).

A pesar de esto, los Camaristas consideraron que no existían elementos que permitieran tener por comprobadas las situaciones de violencia y abuso padecidas por la actora y, en consecuencia, dejaron sin efecto la orden contenida en la sentencia de primera instancia por conducto de la cual se disponía que el GCBA brindara la asistencia reconocida en las normas de protección de las víctimas de violencia.

6. En este marco cabe dejar sentado que la situación de violencia no puede ser evaluada como un hecho puntual de violencia física o psicológica, sino que debe tener en cuenta el contexto en que se produce, la reiteración de episodios, la vulnerabilidad de la víctima. La protección que se reconozca en tales casos dependerá de la efectiva evaluación e intervención que busque preservar a la victima de nuevos hechos de violencia. En el caso de acceso a la vivienda, deberá tenerse particularmente en cuenta que la situación de vulnerabilidad económica no someta a la mujer víctima de violencia a la disyuntiva entre salir de las situaciones violentas o de abuso o acceder a una vivienda.

Tales hechos deben ser establecidos por los jueces de mérito. En consecuencia, corresponde a la Cámara dictar un nuevo fallo que analice íntegramente la prueba reseñada a la luz de los criterios aquí establecidos.

7. Por las razones expuestas, corresponde admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la actora, revocar la sentencia impugnada y devolver las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo fallo acorde a lo aquí decidido. Así lo voto.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por J.K.M..

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PAGANI, MARISA SANDRA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 14926/17; 29-12-2020.

**REGULACIÓN DE HONORARIOS HONORARIOS DEL ABOGADO ABOGADO APODERADO ABOGADO PATROCINANTE RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL CONTESTACIÓN DEL RECURSO MONTO MÍNIMO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La abogada María Silvina Marengo solicitó la regulación de sus honorarios (fs. 147/149 vuelta) por la representación letrada de la parte actora, por la actividad desarrollada en ocasión de contestar el recurso extraordinario federal (fs. 127/137) interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), que fuera denegado por el Tribunal, con costas a la vencida (fs. 139/140 vuelta).

A fs. 152 se dispuso "… supeditar el pedido de regulación de honorarios de la Dra. María Silvina Marengo por su actuación en esta instancia a la regulación que se produzca en primera instancia".

A través de la presentación de fs. 154, la peticionante acompañó copia del proveído de fecha 18/05/2018, por medio del cual se regularon sus honorarios en primera instancia (conf. fs. 153). Frente a ello, se resolvió que "[t]eniendo en cuenta que la

sentencia de grado donde se regulan los honorarios de los profesionales intervinientes fue apelada, corresponde supeditar el pedido de regulación de esta instancia a la regulación firme que se produzca" (fs. 156).

2. La Dra. Marengo acompañó copia de la sentencia de fecha 22/03/19 de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (conf. fs. 158/158 vuelta), en la que se redujeron sus honorarios fijados en la instancia anterior y se determinaron los correspondientes a su actuación ante esa segunda instancia, y solicitó la regulación de sus emolumentos por la contestación del recurso extraordinario articulado por el GCBA (fs. 159/160).

A fs. 162 se le requirió que estimara el valor de los honorarios que pretendía, dado que el art. 30 de la ley n° 5134 establece una escala porcentual dentro de la cual deben ser fijados. Dicha estimación fue presentada a fs. 164/165, corriéndose el pertinente traslado al GCBA, quien lo contestó y solicitó que se rechazaran las pretensiones esgrimidas por la letrada (fs. 168/169).

3. A fs. 170 los autos pasaron al Acuerdo.

FUNDAMENTOS:

*Las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz dijeron:*

Atento a lo solicitado por la abogada María Silvina Marengo, y dado que la aplicación del máximo de la escala del artículo 30 de la ley de aranceles sobre los honorarios fijados por las tareas desarrolladas en la instancia de grado —reducidos por la alzada a la suma de $105.000 (ver fs. 158. y vuelta)— arrojaría un monto inferior al mínimo establecido en el artículo 31 de la mencionada norma, corresponde regular los emolumentos de la doctora María Silvina Marengo por la contestación del traslado del recurso extraordinario federal (fs. 127/137) en la suma de noventa y seis mil novecientos veinte pesos ($96.920) —equivalentes a 20 UMAs, según lo dispuesto en el artículo 2 de la resolución nº 886/2020 de la Presidencia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— como patrocinante, y en la suma de cuarenta y ocho mil cuatrocientos sesenta pesos ($48.460) —la mitad de dicho monto— como apoderada (cfr. artículos 15 y 31 de la ley nº 5134), lo que totaliza ciento cuarenta y cinco mil trescientos ochenta pesos ($145.380), más el impuesto al valor agregado, de corresponder.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Corresponde regular los honorarios de la Dra. Marengo por su actuación en doble carácter (apoderada y letrada patrocinante) de la parte actora en el escrito de contestación del recurso extraordinario federal (fs. 127/137) interpuesto por el GCBA.

2. El art. 30 de la ley nº 5134, en su primer párrafo, establece que *"Por las actuaciones correspondientes a la segunda o ulterior instancia, se regularán en cada una*

*de ellas del treinta por ciento (30%) al cuarenta por ciento (40%) de la cantidad que se fije para honorarios en primera instancia."* Esa suma deberá confrontarse con el mínimo arancelario contemplado en el art. 31, según el cual la intervención profesional en el marco de recursos ante el TSJ o la CSJN no puede regularse en cantidad inferior a 20 UMA (o 25 UMA, si también involucra la interposición de una queja).

3. Previo a todo, corresponde analizar el planteo realizado por la Dra. Marengo, quien solicita que la base de cómputo determinada, como regla, por el citado art. 30 (la cantidad fijada para honorarios de primera instancia), sea actualizada al momento de practicarse la presente regulación, para evitar que el transcurso del tiempo y la realidad inflacionaria de nuestro país haga perder valor adquisitivo a la base regulatoria y —consecuentemente— a los emolumentos que aquí se determinen. En tal sentido, propone que el cálculo se efectúe conforme la tasa del plenario "Eiben" (ver fs. 164 vta.).

Si bien resultan serios los argumentos desplegados por la profesional, pues constituye un hecho público y notorio el proceso inflacionario y de depreciación monetaria que padece nuestro país, el planteo no puede prosperar, por los siguientes motivos:

*a)* la ley arancelaria nº 5134 (particularmente en su art. 30, primer párrafo) no contempla ningún mecanismo de actualización de la base regulatoria que deba aplicarse para determinar los honorarios correspondientes a segunda o ulterior instancia. Cuando quiso tenerlo en cuenta, lo hizo expresamente, como ocurre con el art. 24, referido a la regulación de honorarios de primera instancia, según el cual la actualización monetaria —si correspondiere— y los intereses fijados en la sentencia o transacción siempre deberán integrar la base regulatoria;

*b)* la ley nº 5134 contempla un mecanismo para evitar que la depreciación monetaria y el transcurso del tiempo en los procesos conlleve a la determinación de honorarios desproporcionados (por lo bajos) en relación con el monto real (y no nominal) debatido en el proceso: la asignación de mínimos arancelarios de acuerdo a cada tipo de procesos y recursos atados a la UMA (unidad mínima arancelaria), que se actualiza periódicamente (conf. art. 20). Esa es la solución que previó el legislador para la situación denunciada por la Dra. Marengo, y no la que propone la profesional;

*c)* la intención de la Dra. Marengo de actualizar los honorarios que le corresponden por su actuación en esta instancia, al no estar contemplada en la ley arancelaria local ni en ninguna otra norma, entraría en colisión con la regla general establecida en el art. 7 de la ley de convertibilidad nº 23.928 —aún vigente—, que prohíbe cualquier mecanismo de *"… actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor …";*

*d)* y por último, cabe aclarar que la regulación de honorarios de primera instancia quedó firme en marzo de 2019 (fs. 158/158 vuelta). Por lo tanto, no se advierte un

transcurso de tiempo excesivamente prolongado —y no imputable al interesado— ni circunstancias de otra índole que justifiquen realizar una excepción para evitar la consumación de una injusticia notoria.

4. Por la dirección letrada y representación procesal de la parte actora, desempeñada por la Dra. Marengo en primera instancia, se le reguló la suma de $105.000 (conf. fs. 153 y fs. 158). Como los argumentos desarrollados por la profesional al contestar el traslado del recurso extraordinario federal del GCBA (a fs. 127/137) fueron serios y concordantes con los expresados por el TSJ al denegar dicho recurso (a fs. 139/140 vta.), considero que correspondería establecer sus emolumentos en un 35% de la cantidad fijada para los honorarios de primera instancia.

Sin embargo, como ese porcentual arrojaría una suma inferior al mínimo arancelario previsto en los arts. 31 y 15, corresponde regular los honorarios de la Dra. María Silvina Marengo por la contestación del recurso extraordinario federal del GCBA en la suma de pesos noventa y seis mil novecientos veinte ($96.920), importe equivalente a 20 UMA (conf. art. 31 de la ley nº 5134 y art. 2 res. pres. nº 886/2020 del CM), por su tarea como patrocinante letrada; más la suma de pesos cuarenta y ocho mil cuatrocientos sesenta ($48.460), importe equivalente al 50% de lo que le corresponde al abogado patrocinante, por su tarea como apoderada (conf. art. 15 de la ley nº 5134).

A estas sumas deberá agregarse el IVA, si correspondiere.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con la jueza Marcela De Langhe en que la solicitud de actualización de la base regulatoria de los honorarios de la abogada María Silvina Marengo debe ser rechazada; en primer lugar, porque el artículo 30 de la ley nº 5.134 no la contempla y, en segundo lugar, como consecuencia de lo establecido en la ley nº 23.928, modificada por la ley nº 25.561 (cfr. *mutatis mutandis*, *Fallos:* 319:1111 y 321:1692, voto de los jueces Belluscio y Petracchi). Adhiero, asimismo, a los considerandos 1º, 2º y 4º de su voto.

2. Por lo demás, en la fijación de los emolumentos de los letrados concurren no sólo las normas de la ley de arancel referidas a la base sino también las atinentes a las escalas y a los mínimos, entre otras, por lo que la existencia de un agravio constitucional (artículo 17 de la Constitución Nacional) originado en la evidente falta de representatividad de los honorarios regulados en relación con la actuación desarrollada por el abogado y los valores económicos en juego apreciados al tiempo del dictado del auto regulatorio, solamente podría juzgarse a la luz del resultado de la aplicación de todas ellas (y siempre que, lógicamente, no derivara de la propia conducta del profesional).

Tal evidente falta de representatividad no existe, en mi opinión, en el caso, considerando las sumas reseñadas por la doctora Marengo, el resultado de la aplicación

del mecanismo de actualización que de ellas propone y el importe que, en definitiva, este Tribunal le regula por la contestación del recurso extraordinario federal del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. En mérito a los trabajos desarrollados, estimo apropiado regular los honorarios de la Dra. Marengo por su actuación como apoderada y patrocinante de la parte actora en la contestación del recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA en un 35% (cf. art. 30 de la ley n° 5134) a liquidar sobre la suma que resulte de adicionarle al monto de la liquidación firme de fecha 22/03/2019, intereses a la tasa establecida por el artículo 53 de la ley n° 5134, hasta el momento en que sea aprobada la liquidación.

Ello, conforme la doctrina de mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sarmiento, Fernando Daniel y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)", expediente n° 15203/18, sentencia del 7 de octubre de 2020.

2. Sin embargo, si la suma que resultare establecida conforme el cálculo del punto 1 de este voto fuera igual o menor a 20 UMAS medidas a su valor a la misma fecha en que fuere aprobada la liquidación (cf. art. 31 de la ley 5134) más el 50% de esa suma, por la actuación como apoderada (art. 15 de la ley 5134), corresponderá el pago de ese mínimo legal. A las sumas reguladas deberá adicionarse el IVA, de corresponder.

3. El pago de los honorarios deberá efectuarse dentro del término de los diez (10) días de la aprobación firme de la liquidación. En caso de mora, deberán adicionarse los intereses moratorios (art. 53 de la ley n° 5134) desde la fecha de la mora hasta el efectivo pago de la deuda.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Regular* los honorarios de la abogada María Silvina Marengo, por la labor desarrollada en la contestación del recurso extraordinario federal, en la suma de ciento cuarenta y cinco mil trescientos ochenta pesos ($145.380), más el IVA, si correspondiere.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado a fs. 140 vuelta, punto 2.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ CHALABE, FERNANDO RUBÉN C/ GCBA S/ ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA"

Expte. SACAyT nº 15769/18; 29-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIONES PROCESALES DENEGACIÓN DEL RECURSO CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 97/116 y 119 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 10 de junio de 2019 por el que el Tribunal rechazó la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 92/93 vuelta).

2. Corrido el traslado pertinente, la parte actora solicitó su rechazo, con costas (fs. 124/127 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por el GCBA no puede ser admitido.

2. En primer lugar, resulta oportuno señalar que con fecha 10 de junio de 2019 este Tribunal se limitó a rechazar la queja interpuesta por el recurrente por no rebatir el auto denegatorio del su recurso de inconstitucionalidad, cuyo fundamento fue que no se había logrado configurar un caso constitucional que habilitara la instancia recursiva excepcional prevista en el artículo 113, inciso 3º, de la CCABA. Esto constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso en base a la reiterada doctrina de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (cf. *Fallos*: 306:885; 308:1577; 311:100; entre muchos otros).

3. Por otra parte, la materia debatida en la causa tampoco insta la jurisdicción de la CSJN, por constituir una cuestión que remite al examen de aspectos de hecho y prueba, y a la interpretación y aplicación de la normativa local infraconstitucional vin-

culada con el empleo público. Al respecto, la Corte Suprema ha dicho en numerosas ocasiones que las relaciones entre empleados públicos locales y el gobierno del que dependen se rigen por las respectivas disposiciones de orden local, que constituyen el derecho administrativo aplicable, de modo que la interpretación y vigencia en el caso de las normas respectivas es privativa de sus tribunales (cf. *Fallos:* 298:452; 303:801; 304:1345; 305: 465; 308:1922, entre muchos otros).

Asimismo, las garantías constitucionales que el recurrente invoca para justificar la existencia de cuestión federal en los términos del artículo 14 inciso 2 de la ley nº 48, tampoco guardan relación directa e inmediata con lo decidido (art. 15, ley nº 48). En este sentido, la Corte Suprema ha establecido que no procede el recurso extraordinario que, fundado en presuntos quebrantamientos a principios y garantías constitucionales, sólo plantea cuestiones de derecho común que no guardan relación directa e inmediata con los artículos invocados de la Constitución nacional (*Fallos:* 300:130).

4. Tampoco resulta admisible el agravio relacionado con la arbitrariedad de sentencia, toda vez que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta pues, según lo señala el Alto tribunal federal, "(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos:* 312:246; 323:2196, entre muchos otros).

A ello, cabe agregar que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisión; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales y federales invocados en esta apelación extraordinaria.

5. Por lo demás, el recurrente no ha dado cumplimiento acabado a los recaudos señalados en los artículos 1º, 2º, 3º y 8º del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN.

Así, su presentación excede en varias páginas el límite de renglones permitido por la reglamentación antes citada (art. 1º).

También se omite en la carátula (art. 2º) la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas como de índole federal (inciso *i*), así como la acreditación de su mantenimiento en las distintas instancias (art. 3, inciso *b*). Tampoco consigna el escrito (ni podía hacerlo por la índole de la cuestión decidida) "*la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas*" (art. 3º, inciso *d*), ni la demostración

de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas (art. 3º, inc. *e*).

Finalmente, la recurrente incumple con la carga de transcribir o acompañar la totalidad de las normas locales a las que hizo referencia en el recurso interpuesto (art. 8º), en particular la ley 471 y la ordenanza 40.401.

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el GCBA; con costas, por aplicación del principio objetivo de la derrota y por no mediar, en esta ocasión, circunstancias que justifiquen apartarse de él (art. 68, CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La parte recurrente no ha obtenido, por razones que le son imputables, el pronunciamiento del superior tribunal de la causa del que debe emanar la decisión que pretende llevar a conocimiento de la CSJN. El Tribunal rechazó la queja por estimar que no rebatía el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, a partir de lo cual este estrado no examinó los planteos que ahora busca llevar a la Corte Suprema de Justicia. Ello implica que no ha agotado la vía recursiva local; y, por ende, la improcedencia del recurso federal intentado.

Por ello, voto por denegar el recurso a estudio, con costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el GCBA, con costas.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 93 vuelta, punto 2.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada 40/14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "ARGAÑARAZ, MIGUEL ANTONIO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ ARGAÑARAZ, MIGUEL

## ANTONIO C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)”

Expte. SACAyT nº 16875/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - DIFERENCIAS SALARIALES - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 140/153 vuelta por Miguel Antonio Argañaraz contra la resolución interlocutoria de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Miguel Antonio Argañaraz, agente del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), interpuso contra su empleador con el objeto de que: a) se le abone el suplemento por función ejecutiva correspondiente a sus funciones como Jefe de División y las diferencias salariales adeudadas; b) se le abonen las diferencias salariales desde el 25/9/2009 producidas entre los rubros y niveles pagados y los que deberían haberse pagado; c) se declare la inconstitucionalidad de los arts. 9 de la resolución n° 1230-MHGC2009, 2 de la resolución n° 127-MHGC-2011 y 1 de la resolución n° 636-MHGC-2011, en cuanto establecieron el carácter no remunerativo de los suplementos identificados con los códigos 245, 6302 y 6331; d) se asigne carácter remunerativo al suplemento por conducción y las actas paritarias n° 4/10, 2/11, 6/11, 8/13 y 27/13 y, en consecuencia, se ordene el pago de las diferencias salariales surgidas de tal reconocimiento con relación a los conceptos SAC y aportes previsionales; e) se condene al pago del porcentual impago de aportes y contribuciones al sistema de seguridad social, que fueron omitidas o evadida impositivamente, durante todo el período que no se encuentre vencido; y f) se oficie a la AFIP/ANSES para que tome nota de las diferencias adeudadas al actor (fs. 1/28 vuelta).

Relató que en el año 2005 empezó a trabajar como operario en el sector pavimento y bacheo del Ente de Mantenimiento Urbano Integral (EMUI) y, de a poco, fue asumiendo distintas responsabilidades. Señaló que a principios del año 2006 comenzó a trabajar a la par del Sr. Lodihiani, quien le enseñó todo el trabajo que tenía como administrativo y a cargo del personal. Relató que el Sr. Lodihiani fue reconocido como Jefe de División mediante sentencia dictada en causa n° EXP 35955 y que el 1/10/2011

se jubiló, quedando el actor a cargo de las tareas, pero sin el debido reconocimiento. Señaló que nunca se le asignó la partida correspondiente al plus por conducción, suplemento que sí fue abonado a compañeros en idénticas circunstancias. En virtud de ello requirió que se le abonara el plus por conducción como Jefe de División y se lo encasillara en esa categoría, de acuerdo con la teoría del enriquecimiento sin causa y el principio de igual remuneración por igual tarea. Asimismo, solicitó la declaración del carácter remunerativo de todos los rubros abonados como no remunerativos (a excepción del rubro salario familiar) y el pago de las diferencias salariales adeudadas.

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 29/44 vuelta) y la jueza de primera instancia la admitió parcialmente (fs. 49/58 vuelta). Para así decidir, en primer lugar declaró la inconstitucionalidad de los decretos, resoluciones y actas paritarias que otorgaban haberes no remunerativos al actor y, en consecuencia, condenó al GCBA a abonar las diferencias de salario según lo establecido en los decretos n° 986/04 y 583/05 a partir del 1/10/2011, así como el suplemento por conducción por el cargo de Jefe de Sección desde la misma fecha. En segundo lugar, ordenó al Gobierno que encasillara al actor en la categoría SB05, también a partir del 1/10/2011, y le abonara los importes adeudados, con intereses, por los períodos no prescriptos. En tercer lugar, declaró como remunerativos los suplementos que allí mencionó (ver fs. 58) y ordenó el pago de las diferencias surgidas de tal reconocimiento, más los intereses. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP lo resuelto.

4. Disconforme, el Gobierno apeló la decisión y expresó agravios (fs. 59/67 vuelta). La parte actora contestó el traslado correspondiente (fs. 68/80 vuelta).

A su turno, la Sala II hizo lugar parcialmente al recurso del demandado (fs. 82/87 vuelta). En consecuencia, revocó la decisión de primera instancia en cuanto había ordenado el encasillamiento del actor en la categoría SB05 y condenado a la demandada a abonarle las diferencias salariales que por ese motivo se adeudarían; como así también en cuanto al reconocimiento del carácter remunerativo del suplemento por conducción y la condena a pagarle su consecuente diferencia de salario.

Por último, rechazó el agravio del GCBA vinculado al carácter remunerativo de las actas paritarias cuestionadas por carecer de crítica concreta y razonada e impuso las costas de ambas instancias por su orden.

5. Contra lo decidido, y en lo que aquí interesa señalar, la parte actora planteó el recurso de inconstitucionalidad de fs. 88/102 vuelta, cuyo traslado fue contestado por el GCBA a fs. 116/119.

La Sala II lo denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 137/138 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo de la queja (fs. 165/166 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja obrante a fs. 140/154 ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. La Cámara del fuero CAyT no admitió el recurso de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

(i) "… lo que resultó objeto de tratamiento y decisión (…) quedó circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que las rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional" (fs. 138);

(ii) la parte alegó afectaciones constitucionales de manera genérica y s*in re*lación directa e inmediata con lo decidido; y

(iii) no se acreditó un supuesto de sentencia arbitraria.

3. En su recurso directo, la recurrente no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que sus fundamentos lucen genéricos y no están correctamente articulados con los términos del auto denegatorio. En efecto, no sólo insiste en objetar el modo en que la Sala del fuero —más allá del acierto o no de su decisión— interpretó los hechos, la prueba y las normas infraconstitucionales invocadas, sino que frases tales como "corresponde hacer excepción a esa regla [que el examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común es ajeno a la instancia del TSJ] si el tribunal que otorgó un tratamiento inadecuado a la controversia suscitada, al realizar un examen fragmentario de las normas aplicables…" (fs. 144) y "… convierte las sentencias de marras en arbitraria e inconstitucional, por cuanto no ha hecho lugar a un reclamo amparado por los principios del derecho laboral" (fs. 144 vuelta) son insuficientes para tener por acreditado el requisito de la crítica autosuficiente.

Como lo explique al votar en "Technology Bureau S.A s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal", expediente n° 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. n° 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja deducida por la parte actora.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por infundada, voto por rechazar la queja articulada por la parte actora. Ello así, pues a) respecto del suplemento por conducción, no se hace cargo de que el GCBA, en su expresión de agravios, no sólo pidió que se rechazara "íntegramente" la demanda, sino que también afirmó que la prueba testimonial arrimada no era lo "suficientemente explícita" como para tener por probado el ejercicio de las funciones que el actor viene denunciando, aspectos que ineludiblemente impactan sobre la procedencia del suplemento referido; y b) en cuanto a las declaraciones testimoniales, la parte recurrente no se hace cargo del argumento de la Cámara con arreglo al cual ellas eran imprecisas e insuficientes para acreditar el cargo de Jefe de División que el actor aquí invoca.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis Francisco Lozano.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

Adhiero a la solución que propician mis colegas preopinantes, Dres. Alicia E. C. Ruiz y Luis Francisco Lozano, por compartir —en lo sustancial— los fundamentos expuestos en sus respectivos votos, a los cuales me remito en honor a la brevedad.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Miguel Antonio Argañaraz.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "SEGURA BORDENAVE GASSEDAT, MARÍA JIMENA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SEGURA

## BORDENAVE GASSEDAT, MARÍA JIMENA C/ GCBA Y OTROS S/ COBRO DE PESOS”

Expte. SACAyT nº 15991/18; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal a efectos de resolver el recurso de queja interpuesto por la actora, la Sra. María Jimena Segura Bordenave Gassedat, contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/56 vuelta).

2. Las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por la actora contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y la Universidad de Buenos Aires (también, UBA) a fin de reclamar el pago de los rubros indemnizatorios y salariales derivados de lo que alegó como un despido incausado. Señaló que fue incorporada por las demandadas en dos regímenes de contratación distintos para prestar servicios en la Dirección General de Rentas. En un primer período —entre el 1/4/2003 y 30/6/2006— trabajó para dicho organismo mediante un Convenio de Asistencia Técnico (CAT) celebrado entre la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA (FCE) y el GCBA, por el cual la Facultad le suministraba personal calificado a la Ciudad. Así, pese a prestar servicios en la DGR, ella aparecía vinculada solo con la UBA por medio de la sucesiva suscripción de Contratos de Asistencia Técnica. Durante este período ella debió inscribirse como monotributista y emitir facturas por sus honorarios. A cambio, recibía una remuneración mensual de $1.200 mensuales que le eran depositados por la UBA en una cuenta sueldo.

En un segundo período —entre el 01/7/2006 y 31/1/2007—, destacó que fue contratada directamente por el GCBA mediante contratos de locación de servicios. Refirió que trabajaba de lunes a viernes en una jornada de siete horas y que se encontraba sujeta a un sistema de control de ingreso y salidas. Asimismo, destacó que siempre realizó tareas subordinadas para la DGR, siendo éstas propias, habituales y permanentes del organismo en el que se desempeñaba; sin perjuicio de lo cual el GCBA omitió incorporarla dentro del régimen de carrera del empleo público. Sostuvo que las demandadas han recurrido sucesivamente a la figura de asistente técnico y a la locación de servicios para simular fraudulentamente el carácter dependiente de las tareas que realizaba en la DGR.

Por otro lado, reclamó diferencias salariales, en tanto consideró que durante el tiempo que se desempeñó en dicho organismo, percibió un salario notablemente inferior al que le hubiera correspondido según el Escalafón General del Personal de Planta Permanente de la Administración Publica (fs. 1/15 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

Al contestar el traslado de la demanda, el GCBA y la UBA solicitaron su rechazo (fs. 130/138 vuelta y 121/126 vuelta respectivamente).

La jueza de primera instancia desestimó la demanda, con costas (fs. 582/597).

3. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de apelación y expresó agravios (fs. 609/620).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación de la actora, confirmó el pronunciamiento de grado e impuso las costas a la vencida (fs. 642/645).

Así, en primer lugar, los jueces consideraron que tanto de las afirmaciones de los apoderados de las demandadas como de las declaraciones testimoniales y también de los dichos de la propia actora en la demanda se desprendía que la misma prestaba tareas en la DGR a partir de un CAT celebrado entre la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA y el GCBA. A partir del análisis de dicho programa concluyeron que la facultad brindaba asistencia técnica y profesional para la realización de los distintos objetivos previstos en la ley nº 70 y que los graduados y asistentes técnicos debían realizar las tareas asignadas conforme a su competencia. Luego, procedieron a analizar la prueba testimonial producida, la que consideraron la única prueba obrante relativa a la naturaleza de las tareas desarrolladas por la actora. A partir de dichos testimonios, concluyeron que la similitud entre las tareas mencionadas por los testigos y las funciones propias del organismo no bastaba para probar el fraude laboral; así de las declaraciones de los testigos ni del resto de la prueba producida se desprendía que la actora hubiera realizado tareas idénticas a los agentes de planta permanente y, por otro lado, la imprecisión de los testimonios impedían efectuar un deslinde claro. Por tanto, los planteos de la actora resultaban insuficientes para desvirtuar la conclusión de la magistrada *a quo* respecto a que las tareas desarrolladas eran propias del régimen del convenio. Por último, descartaron los agravios de la actora respecto a determinadas circunstancias que caracterizaban la relación que los unía —jornada, retribución mensual, tareas asignadas por un superior— por considerarlas propias de los términos del convenio.

4. Disconforme, la actora planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 650/656).El recurso fue contestado por las demandadas (fs. 668/676 vuelta y 679/682) y denegado por la alzada (fs. 684/685).

Ello motivó la queja de la actora que fuera referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja y, eventualmente, del recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora (fs. 68/71 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar la queja de fs. 54/ 56 vuelta, pues no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (CSJN, Fallos: 311:2478). La Cámara tuvo por probado que, entre abril del 2003 y junio del 2006, la Sra. Segura había suscripto una serie de contratos de locación de servicios con la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA, en el marco de un convenio de asistencia técnica celebrado entre la facultad y el GCBA (fs. 25/ 25 vuelta). A su vez, tuvo por no controvertido que la Sra. Segura había suscripto, entre junio del 2006 y enero del 2007, contratos de locación de servicio por tiempo determinado con el GCBA. Luego, afirmó que “ni de las declaraciones ni del resto de la prueba se desprend[ía] que la actora h[ubiera] efectuado tareas idénticas a los agentes de planta permanente” (fs. 26 vuelta). Sobre esa base, concluyó que los planteos de la parte actora eran insuficientes para mostrar la existencia de un fraude laboral. Tal como afirma el Fiscal General Adjunto en su dictamen (fs. 70 vuelta), los agravios de la parte recurrente contra esa decisión —que giran en torno a la existencia de una relación de dependencia entre la Sra. Segura y el GCBA y a la coincidencia entre las tareas efectuadas por ella y las propias del organismo— remiten a la valoración de cuestiones de hecho y prueba, ajenas al recurso intentado, sin mostrar que la decisión cuestionada resulte arbitraria.

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Adherimos al voto de nuestro colega preopinante.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja obrante a fs. 140/154 ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender fue denegado.

2. La Cámara del fuero CAyT no admitió el recurso de inconstitucionalidad por las siguientes razones por entender que “… los agravios esgrimidos remiten al análisis de cuestiones de hecho y disienten con la valoración de la prueba efectuada por el tribunal, sin que se advierta la concurrencia de una cuestión constitucional” (fs. 52 vta.).

3. En su recurso directo, la recurrente no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior. Es que sus fundamentos lucen genéricos y no están

correctamente articulados con los términos del auto denegatorio. En efecto, si bien en su recurso insiste con la configuración de un caso constitucional, en los hechos objeta el modo en que la Sala del fuero –más allá del acierto o no de su decisióninterpretó los hechos, la prueba y las normas infraconstitucionales invocadas.

Como lo explique al votar en "Technology Bureau S.A s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente n° 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, "es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa n° 665-CC/2000s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. n° 865, resolución del 09/04/01)". Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja deducida por la parte actora.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por María Jimena Segura Bordenave Gassedat.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ H. C. N. C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 16164/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS**

**PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/25).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que la señora H.C.N., por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad, promovió contra el GCBA, con el objeto de que se "provea lo conducente para que se otorgue una vacante en el sistema educativo de la ciudad en el radio de diez cuadras" de su domicilio (fs. 31/35 vuelta).

Al contestar el traslado pertinente, el GCBA planteó la conexidad de estos actuados con la causa "Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia" c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)", expediente n° 23360/0, en trámite ante el Juzgado CAyT nº 3, secretaría n° 6. Solicitó, además, el rechazo de la acción incoada, con costas por su orden (fs. 36/47).

3. El juez de primera instancia desestimó el pedido de conexidad formulado por el GCBA. A su vez, hizo lugar a la acción de amparo, y ordenó al GCBA que "en el plazo de cinco (5) días hábiles, presente una propuesta de conformidad con lo dispuesto en el considerando IX" (fs. 49/52 vuelta). Así, condenó al GCBA a presentar en ese plazo "una propuesta tendiente a asignar una vacante al niño F. V., en sala de dos (2) años de nivel inicial (jardín maternal), en uno de los establecimientos seleccionados por su progenitora al efectuar la preinscripción. En caso de no ser ello factible, dentro del mismo plazo, deberá proponer la asignación de una vacante en un jardín maternal dentro de un radio razonable de su domicilio particular —conforme lo requerido a fs. 1—, o, en caso de imposibilidad, en un establecimiento público ubicado dentro de los distritos escolares aledaños" (fs. 51 vuelta/52).

También dispuso, atento el momento en el que se dictaba ese pronunciamiento —ya iniciado el ciclo lectivo 2018 y a los efectos de no generar un perjuicio innecesario al hijo de la amparista—, "una medida cautelar de idéntico alcance a la condena de autos, hasta que quede firme la presente sentencia" (fs. 52).

Finalmente, impuso las costas a la demandada, vencida (fs. 52 vuelta).

4. Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 53/69 vuelta), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió rechazar el recurso,

con costas en el orden causado y modificar el alcance de la condena en los términos expuestos en el considerando VIII; y en igual sentido la medida cautelar dispuesta en la sentencia apelada (fs. 71/79, actuación n° 11962512/2018). En el considerando VIII señaló que era "razonable modificar el alcance de la condena y ordenar a la demandada que —en el plazo de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de esta resolución— conceda: (i) la vacante en alguno de los centros educativos elegidos como opción por la demandante, (ii) en su defecto, alguna de las vacantes alternativas resultantes de la preinscripción N° 210684437 (fs. 10), respetando el orden allí establecido posterior a la primera opción; (iii) otras opciones de gestión estatal dentro del radio de diez (10) cuadras del domicilio que la actora denunció a los fines de la selección y (iv) en caso de imposibilidad, alguna alternativa fuera [de] dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado del menor y un acompañante, mediante el sistema que determine el Sr. Juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables del menor sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado" (fs. 76 vuelta/77).

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 4/14).

6. Una vez contestada la vista por la Asesoría Tutelar ante la Cámara (ver pronunciamiento de fs. 2/3 vuelta), la Sala I denegó el recurso del GCBA con fundamento en la inexistencia de caso constitucional (fs. 2/3 vuelta).

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar solicitó el rechazo de la queja del GCBA (fs. 90/93); mientras que el Fiscal General Adjunto propició admitirla, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (fs. 95/98).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es la definitiva y fue dictada por el superior tribunal de la causa; asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se sustentan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en

concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación "conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio", el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: "Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. (…) Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos". El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **"**Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos". El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: "1.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. (…). 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita (…)". La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad…".

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos

objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la Ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad; (…) h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*".

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial (…) c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones"*.

La **Ley 114**, de protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas (…)".* El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la Ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad: el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, un deber actual e inmediato de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde

los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a

la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientas el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación —comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que " *La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos

cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero determinar el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*“Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3. b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una*

*carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, decreto 1510/97, texto consolidado por ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe un deber gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

7.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

7.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

7.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una

vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños y niñas provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible de acceso a la educación.

7.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio por medio de una sentencia a un actor determinado en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

7.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, es necesario estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

9.1. En su escrito de inicio, la actora relató que respecto al ciclo lectivo 2018 había solicitado para su hijo una vacante en una escuela de educación inicial de gestión estatal, petición que no habría sido atendida.

Al relatar los hechos explicó que el sistema de inscripción en línea constituye una *"barrera tecnológica"* al acceso a la educación y sostuvo su preferencia por la inscripción presencial (fs. 32). Indicó que su hijo había quedado en una *"lista de espera"* y que no recibió respuestas satisfactorias a sus reclamos. Destacó las ventajas de la escolarización temprana y señaló que eligió la escuela seleccionada porque *"queda aproximadamente a 10 (diez) cuadras de mi casa"* y que *"*[c]*omo ambos padres trabajamos, se nos hace menester conseguir la vacante*" (fs. 32 vuelta). Afirmó que *"nos resulta imposible desde la perspectiva económica optar por la educación privada, pero además tenemos la convicción ideológica de que el Estado debe proveer la educación de manera indelegable"* (fs. 33), por lo que el rechazo de la vacante afecta su derecho a elegir enviar a sus hijos a la escuela pública y a un determinado establecimiento (fs. 34).

El GCBA al momento de contestar demanda explicó que no contando con vacantes disponibles en los establecimientos seleccionados por la actora inscribió al niño en lista de espera en la escuela que eligió como primera opción *"con prioridad 'fuera del radio de la Escuela (1353 mts.)"* y que las vacantes disponibles fueron adjudicadas a *"niños con mayores prioridades que quien reclama"* (fs. 39 vuelta/40) en conformidad de lo establecido por los reglamentos aplicables. Sostuvo pues que su conducta se ajustó a los términos de lo establecido en la resolución 3337/MEGC/2013, y sus modificatorias.

El juez de grado citó jurisprudencia del fuero y, dejando a salvo su posición distinta, por razones de economía procesal hizo lugar al amparo. Así ordenó otorgar la vacante requerida, en alguno de los establecimientos seleccionados o en otro dentro de un radio razonable de su domicilio y, en caso de imposibilidad, en alguna escuela de los *"distritos escolares aledaños"* (fs. 51 vuelta/52).

Apelada la decisión, el tribunal de alzada la confirmó en lo sustancial, si bien entendió que la condena podía cumplirse también mediante el otorgamiento de una vacante fuera del radio de diez cuadras del domicilio garantizando a su vez el traslado del menor con un acompañante, o en su defecto con el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento privado, previo acuerdo con los padres (fs. 76 vuelta/77).

9.2. Asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la condena recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

En efecto, en autos no se encuentra controvertido que el GCBA haya asignado las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, y la actora no ha logrado acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como entendió la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Por otra parte, la actora no realizó una construcción argumental suficiente para explicar las razones por las que sería inconstitucional la priorización establecida en la norma aplicable al caso, pues tan solo invoca genéricamente su derecho a la igualdad y su derecho elegir un específico establecimiento educativo. Si bien se agravia de que no le fuera adjudicada la vacante, sus afirmaciones no se enfocan en las eventuales razones por las que el orden de prevalencia contenido en las normas reglamentarias podría ser calificado como irrazonable o arbitrario.

En efecto, la actora sostuvo apenas que desde la perspectiva económica le resultaba imposible optar por la educación privada mas lo dicho aparece desprovisto de todo elemento que permita sustentarlo, tanto así que no fue siquiera considerado por las instancias de mérito al resolver como lo hicieron. De hecho el argumento de la acción se centró en su propia *convicción ideológica* —según dijo— de que el Estado tiene el deber de proveerle la prestación pretendida, con independencia de cualquier otra circunstancia.

Por otra parte la actora también objetó el sistema de inscripción en línea calificándolo como una *barrera tecnológica* al acceso a la educación, señalando que *“si pudiera realizarse la inscripción personalmente en la escuela no existirían estos inconvenientes producto del sistema informático. Una persona pregunta si hay vacantes en la escuela, y si no las hay, pregunta en otra escuela”* (fs. 32). La objeción planteada carece de relevancia para resolver el caso pues, cualquiera fuera el modo

en que los aspirantes toman conocimiento de la disponibilidad de vacantes —*en línea* o escuela por escuela— regirían las mismas pautas o criterios de asignación cuya razonabilidad no ha sido desvirtuada en autos.

En suma, ni el *a quo* en la sentencia recurrida ni la actora en su demanda articularon un desarrollo crítico de las normas que establecen los criterios de prioridad para la asignación de vacantes. Esta circunstancia es suficiente para descartar la proposición de la actora respecto a que en su caso se conculcó el derecho a la igualdad de oportunidades y a la educación.

9.3. Tampoco se ha acreditado en autos que la situación fáctica de la actora la haga titular de una prioridad mayor que aquella en la que fue categorizada por la demandada: aspirante con domicilio fuera del radio de la escuela (inciso 8 del artículo 42 del anexo a la resolución 3337/MEGC/2013, modificada por la resolución 3571/MEGC/2015). En efecto, la cuestión ni siquiera fue planteada por vía de hipótesis por la actora.

Más allá de que en la demanda se indica que la escuela elegida *"queda aproximadamente a 10 (diez) cuadras de mi casa"* lo cierto es que no existe debate entre las partes respecto a cuál era el domicilio real de la actora y cuál la sede de la escuela a la que aspira. Es público y notorio[388], pues, que la distancia entre ambos lugares excede la distancia prevista en el inciso 7 de la norma reglamentaria citada y por eso mismo no puede objetarse la categorización adjudicada por el GCBA.

No obstante los jueces de las instancias inferiores no se han expedido sobre el nivel socioeconómico de la actora, no menos cierto es que aquella no realizó significativos esfuerzos argumentativos para justificar un real impedimento de acceso al sistema educativo, más allá de una imprecisa *perspectiva económica* que calificó como *imposible* pero que no alcanzó siquiera a intentar describir (fs. 33).

Así, resulta arbitraria la decisión de los jueces que entendieron que la demandada había impedido a la actora el acceso al sistema educativo, por encontrarse tal conclusión desprovista de vinculación con las circunstancias del caso.

9.4. Resta analizar si la actora tiene derecho a percibir un subsidio destinado a afrontar las cuotas mensuales de una institución de gestión privada. Como ya se resaltó la actora no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación que aquel que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes, ni ha sostenido un válido reproche de inconstitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado

388 Según el sitio web oficial del GCBA la distancia entre ambos lugares es de 1,45 km: https://mapa.buenosaires.gob.ar/comollego/?lat=-34.578573&lng=58.483953&zl=17&modo=pie&desde=Alvarez+Thomas+Av.+2641&hasta=Ceretti+2035. También ver https://www.buenosaires.gob.ar/educacion/escuelas/mapa-de-establecimientoseducativos

encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo.

En consecuencia, y por los argumentos expuestos en el punto 8 de este voto, no puede reputarse que le asista el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada.

10. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la acción de amparo.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En primer lugar, corresponde referirse a los planteos de la demandada que invocan lo resuelto en el proceso colectivo *"Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)",* que tramitó ante el fuero CAyT con el expediente n° 23.360/2006 y ante este Tribunal con el expediente n° 6627/2009.

1.1. En lo que aquí interesa, advierto que las argumentaciones del GCBA aluden, por momentos, a la existencia de *conexidad* entre este pleito y la referida causa "*ACIJ*" y, en otras ocasiones, invocan la existencia de *cosa juzgada colectiva.* A pesar de estas variaciones, ambos planteos se dirigen a señalar que el acuerdo celebrado entre el GCBA y la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en el marco de la referida causa colectiva abarca y, por ende, proyecta sus efectos sobre la situación del niño que reclama una vacante escolar en autos.

No desmerezco la complejidad que entraña la cuestión propuesta por el GCBA atento las particularidades que distinguen al invocado expediente "*ACIJ*". Tampoco pierdo de consideración el elaborado desarrollo argumental desplegado por mi colega Luis Francisco Lozano al tratar este agravio en el expediente n° 15955/18 "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", al que ahora remite. Sin embargo, soy de la opinión que este agravio, bajo ninguna de las ópticas propuestas por el GCBA, logra plantear razonadamente un supuesto por el cual deba habilitarse la instancia extraordinaria reclamada.

1.2. En el recurso de inconstitucionalidad que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA insiste en invocar la existencia de *cosa juzgada colectiva* sobre la cuestión que pretende plantear en autos la parte actora. Resalta que, en virtud del acuerdo celebrado ante este Tribunal en el año 2011, el GCBA ha venido realizando ininterrumpidamente un "plan de obras" para ampliar la oferta educativa en el nivel inicial con base en distintos ejes o indicadores allí estipulados y subraya que aquel plan de acción, definido en febrero de 2011, abarca hasta nuestros días.

Ahora bien, en este punto, el GCBA no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme.

En este sentido, el GCBA no explica razonadamente por qué debiera entenderse que el alcance subjetivo de la pretensión colectiva instada en el 2007 por la ACIJ para procurar la subsanación de las omisiones verificadas en materia de vacantes de educación inicial haya podido contemplar e incluso abarcar una situación hipotética y sobreviniente como la de la parte actora de esta causa (esto es, la de un niño nacido en el año 2015 que accionó para obtener una vacante en el ciclo de educación inicial en el año 2018). En otras palabras, no reflexiona en torno a la *clase afectada* que válidamente pudo pretender representar la asociación civil actora cuando instó la acción allá en el año 2007.

Por otro lado, el GCBA tampoco se hace cargo de otra cuestión sustancial. Concretamente, que, si bien en su hora la Cámara CAyT dictó sentencia de fondo confirmando la del juez de grado que había hecho lugar a la demanda colectiva, aquella controversia finalmente quedó desactivada con la celebración de un convenio sumamente peculiar fechado el 9 de febrero de 2011. Nótese que la resolución dictada por este Tribunal el 15 de febrero de 2011 en el expte. n° 6627/2009 expresamente destacó que los términos del compromiso al que habían arribado las partes fuera de los estrados judiciales lo colocaba "*por fuera de lo que podría homologar un tribunal de justicia de esta Ciudad en el marco del art. 258 del CCAyT*" mas correspondía "*tenerlo por celebrado*" y "*por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) articulados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior*". En este contexto, cualquiera sea el alcance de las obligaciones a las que voluntariamente se sometió el GCBA en aquella oportunidad fuera de los estrados judiciales, no resulta evidente —ni el GCBA explica— por qué aquel convenio debería tener la fuerza inmutable de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. A la misma conclusión cabe arribar aun de considerar este agravio como un planteo de *conexidad*. Es que, a tenor de las debilidades argumentales ya señaladas (relativas a las diferencias entre ambos procesos de las que la demandada no se hizo cargo), no es posible entender que en esta instancia procesal el GCBA haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad.

2. Ahora bien, distinta es la solución a la que cabe arribar en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en las presentes actuaciones.

2.1. En lo que a este asunto concierne, comparto, en lo sustancial, los fundamentos desarrollados por la jueza Marcela De Langhe en los puntos 1 a 3.3 de su voto. Concretamente, suscribo la interpretación del régimen jurídico vigente que conduce

a entender que el Estado local tiene obligaciones diferenciadas en lo que respecta al mantenimiento del sistema de educación obligatoria y no obligatoria.

2.2. Así, y dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, también coincido con mi aludida colega en que era menester: *a)* que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, *b)* que formulara con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen.

Sin embargo, no es posible advertir ninguno de estos supuestos dado que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna.

Por los motivos expuestos, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la presente acción de amparo.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Coincido con la interpretación del marco normativo aplicable al caso que realiza mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, sobre el cual distingue las obligaciones estatales respecto del servicio de educación inicial obligatoria y no obligatoria.

3. En efecto, el derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

3.1. El artículo 24 de la CCABA establece que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine...*".

Si bien la ley general de educación de la Ciudad a la que refiere el artículo 24 de la CCABA no ha sido sancionada a la fecha, en consonancia con la norma constitucional, el legislador local sancionó la ley 898 en donde estableció —para el ámbito del sistema educativo de la CABA— la obligatoriedad de la educación inicial desde los cinco años de edad hasta completar los trece años de escolaridad (artículo 1).

Por otra parte, también contemplan el derecho a la educación la ley 114 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, y la ley 3331 de Políticas Públicas para la Inclusión Educativa Plena. No obstante, ninguna de estas leyes realiza la distinción —que pretende sostener la Cámara— entre la obligatoriedad de la educación en el nivel inicial que debe ser garantizada por el Estado, de aquella cuya responsabilidad recae sobre los padres, madres o tutores. En efecto, mientras que el artículo 29 inc. a, de la ley 114 establece que el GCBA garantiza a niños, niñas y adolescentes el acceso gratuito a los establecimientos educativos “de todos los niveles”, el art. 4 inc. d, de la ley 3331 establece una serie de objetivos de inclusión educativa que el poder ejecutivo debe promover “en todos los niveles obligatorios”.

Tiene dicho la CSJN que en toda tarea de interpretación de normas es pertinente rastrear el espíritu que informa a aquéllas en procura de su aplicación racional, puesto que no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél (v. Fallos: 328:1652 entre muchos otros).

En consecuencia, la letra del art. 29 inciso a, de la ley 114 a la que remite el *a quo* debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley 898, por su especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa.

3.2. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas sucesivamente desde la constitución del sistema educativo nacional, en “leyes de organización y de base de la educación” en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional.

En la ley 26.206, el nivel inicial ha sido jurídicamente organizado como una unidad pedagógica, si bien la ley estableció la obligatoriedad escolar solamente desde los 5 años. La enseñanza desde los 45 días a los 4 años, fue reconocida por la norma como parte del nivel inicial no obligatorio y, dentro de estas etapas tempranas, la ley 26.206 estableció el deber estatal de universalizar los servicios educativos para los niños y niñas de 4 años (art. 19 ley 26.206).

Posteriormente, la ley 27.045 reformó el artículo 16 de la ley 26.206, el cual quedó redactado de la siguiente forma:

“*La obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria. El Ministerio de Educación y las autoridades jurisdiccionales competentes asegurarán el cumplimiento*

*de la obligatoriedad escolar a través de alternativas institucionales, pedagógicas y de promoción de derechos, que se ajusten a los requerimientos locales y comunitarios, urbanos y rurales, mediante acciones que permitan alcanzar resultados de calidad equivalente en todo el país y en todas las situaciones sociales*".

A su vez, en el año 2016, tuvo media sanción en la Cámara de Diputados el proyecto de ley que propugnó establecer la obligatoriedad de la educación inicial desde los tres años (Cámara de Diputados, expediente 0013-PE-2016 orden del día 812, votación de fecha 16/11/2016).

En este orden de cosas, de la evolución legislativa mencionada surge con claridad la voluntad del legislador nacional de ampliar el piso mínimo de educación inicial obligatoria que debe garantizar el Estado.

Aquella determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley 26.206, reformado por la ley 27.045, antes transcripto.

3.3. Resulta importante destacar que el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. En este sentido, la operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado.

Como ha establecido la CSJN, *"[e]ste grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos* (…) *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*" (v. Fallos 335:452, consid. 11).

En esta inteligencia, la sentencia en crisis afecta el principio de división de poderes y de legalidad al apartarse de la aplicación de las normas vigentes; artículo 16 de la ley 26.206 reformado por la ley 27.045, y la ley local 898.

En suma, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa

en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

En el caso no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para su hija en el servicio de educación inicial pública no obligatoria, y que se encuentra comprendida en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42, inc. 8, de la resolución del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos.

En virtud de todo lo expresado, no se ha acreditado en autos una omisión antijurídica del GCBA.

4. Por todo lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por: i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 17/25) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

ii) Simple disconformidad con la decisión objetada, en punto a cuestiones infraconstitucionales.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso. La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 17/25).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 17/8/2018, actuación n° 11962512/2018, y *rechazar* la demanda.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020..

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz*

---

## "METROVÍAS S.A. C/ ENTE ÚNICO REGULADOR DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD BS. AS. S/ OTROS REC. JUDICIALES CONTRA RES. PERS. PÚBLICAS NO EST. S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO Y SU ACUMULADO EXPTE. N 16006/18 "METROVIAS S.A. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: METROVÍAS SA C/ ENTE ÚNICO REGULADOR DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD BS. AS. S/ OTROS REC. JUDICIALES CONTRA RES. PERS. PÚBLICAS NO EST"

Expte. SACAyT nº 16070/18; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (ALCANCES) - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR - MULTA - PODER DE POLICÍA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) - SERVICIO PÚBLICO - SUBTERRÁNEOS DE BUENOS AIRES - CONTROL Y FISCALIZACIÓN - CONCESIÓN ADMINISTRATIVA - ENTE ÚNICO REGULADOR DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - FACULTADES CONCURRENTES - FACULTADES SANCIONATORIAS - DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar el planteo destinado a discutir la competencia del EURSP para aplicar sanciones de multa en ejercicio del poder de policía en cuanto al control y fiscalización del servicio público de transporte subterráneo. Ello, por los pertinentes fundamentos expuestos por este Tribunal en el precedente "Metrovias SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovias SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. publicas no est.", expte. n° 8346/11, sentencia del 19/9/2012. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Alicia E. C. Ruiz).

2. La intervención de este Tribunal en el marco de los recursos de queja e inconstitucionalidad se encuadra dentro de lo dispuesto por el art. 113 inciso 3 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y por la ley n° 402, que consagran una vía recursiva de carácter extraordinario y limitada a analizar cuestiones de índole constitucional, lo que implica un marco cognoscitivo estrecho. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

3. El artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a recurrir el fallo condenatorio ante un juez o tribunal superior. Tales normas no reconocen el derecho a la doble instancia judicial cuando no existe condena por un delito sino una sanción por un incumplimiento en la prestación de un servicio público, que además constituye una infracción a la ley de Defensa del Consumidor. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

4. La garantía de la doble instancia judicial que emana de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se aplica exclusivamente a los procesos penales y no a los contencioso administrativos. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

5. La valoración de la razonabilidad de una sanción corresponde, en principio, a los jueces de mérito, pues implica la ponderación de los hechos de la causa y de las

normas sancionatorias infraconstitucionales aplicables. Para sortear este escollo y justificar la intervención de este Tribunal en una cuestión en principio ajena al marco cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria, el recurrente debe demostrar que la sentencia atacada presenta errores groseros que la descalificaban en cuanto acto jurisdiccional. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe y compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

6. Si el principal argumento desarrollado para cuestionar la sanción impuesta se centra en proponer una interpretación alternativa sobre la forma de computar los días de atraso en la corrección de las deficiencias reportadas en el servicio de subterráneos por parte de la quejosa, pero no se demuestra que resulte la única valedera, ni que la practicada por la Administración Publica –y convalidada por la sentencia de Cámara– resulte insostenible, la discrepancia del recurrente se limita al campo infraconstitucional y no logra acreditar la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe y compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

7. El análisis del agravio referido a la prescripción de la sanción remite al estudio de los hechos, la prueba, el expediente administrativo, y las normas infraconstitucionales aplicables (en el caso, el art. 50 de la ley n° 24240) y constituye una labor exclusiva de los jueces de la causa. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe y compartido por la jueza Alicia E. C. Ruiz).

8. Este tribunal solo puede ingresar al conocimiento de un caso cuando se trata de asuntos que versan sobre la interpretación o aplicación de normas de la Constitución Federal o de la Ciudad Autónoma, o bien cuando se plantea un caso federal en los términos del art. 14 de la ley n° 48. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

9. El recurso de inconstitucionalidad no erige al Tribunal en una tercera instancia sobre hechos ni sobre derecho común, materias ajenas –en principio– a dicha vía recursiva. Esta insuficiencia no puede ser sorteada mediante la invocación de la doctrina de la arbitrariedad, ya que el hecho que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg, al que adhiere la jueza Marcela De Langhe).

10. A partir de la reforma de 1994, los pactos internacionales sobre derechos humanos enumerados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional han adquirido jerarquía constitucional “en las condiciones de su vigencia” o sea “*tal como rige[n] en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y*

*aplicación*" (CSJN, "Giroldi" [Fallos 318:514], considerando 11). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. El agravio relativo al alcance que debe otorgarse al recurso de inconstitucionalidad no puede prosperar dado que la quejosa no ha justificado por qué las disposiciones que invoca de los pactos internacionales de derechos humanos le resultarían aplicables, teniendo en cuenta tanto el texto de los tratados como la interpretación que de los mismos han efectuado los órganos internacionales competentes. Tampoco ha fundado su pretendido derecho a la doble instancia judicial en otras disposiciones de derecho interno que resulten aplicables al caso. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

12. Corresponde rechazar la queja interpuesta toda vez que los agravios remiten a la valoración de extremos ajenos, por regla, al recurso intentado, y la recurrente no muestra que la decisión cuya revisión, en definitiva persigue, consagre una solución insostenible a la luz de las reglas que los jueces del caso estimaron aplicables. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones a este Tribunal Superior de Justicia, a los efectos de resolver la queja presentada por Metrovías SA a fs. 1288/1299 contra la resolución denegatoria parcial de su recurso de inconstitucionalidad, y su recurso de inconstitucionalidad articulado a fs. 772/786 vuelta, que fue parcialmente concedido (fs. 804/805 vuelta).

2. Con fecha 3/8/2009, el Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, EURSPCABA) dictó la resolución n° 168/EURSPCABA/2009 (fs. 24/30) mediante la cual sancionó a la empresa Metrovías SA con una multa de $354.000 con base en inspecciones realizadas en la estación Scalabrini Ortiz de la línea D de subterráneos, en la cual se verificaron incumplimientos al constatarse: "… que en la escalera F4.09.03 cae agua desde la pared hasta la canaleta, se acumula agua en el piso y es resbaladiza, hay olores nauseabundos, humedad en techo y paredes y acumulación de basura y que en la escalera F4.09.02 cae agua desde la pared hasta la canaleta, el piso esta mojado y resbaladizo, la canaleta está sin tapa y hay humedad en paredes y techo…" (fs. 24).

Metrovías SA interpuso recurso de apelación directo a los efectos de impugnar la mencionada resolución (fs. 1/22 vuelta), que fue contestado por el EURSPCABA (fs. 527/537).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires rechazó el recurso directo, con costas (fs. 753/765).

3. A continuación, la empresa actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad relatado en el punto 1, que fue contestado por el EURSPCABA (fs. 791/795), y parcialmente concedido por la Cámara, lo que dio lugar a la interposición de la queja del punto 1 contra la denegatoria parcial.

4. A fs. 815/816 vuelta y fs. 1305/1306 vuelta el Fiscal General Adjunto propició que se rechacen ambos recursos articulados por la empresa actora.

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. Previo a todo, corresponde analizar la solicitud del recurrente orientada a otorgar un alcance amplio a sus recursos de queja e inconstitucionalidad, y que basa en que "Metrovías posee lo que se conoce como el derecho al ejercicio de la doble instancia judicial" (fs. 298), derivado de los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La intervención de este Tribunal en el marco de los presentes recursos se encuadra dentro de lo dispuesto por el art. 113 inciso 3 de la Constitución de la CABA, que establece que es competencia del TSJ conocer "(P)or vía de recursos de inconstitucionalidad, en todos los casos que versen sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en esta Constitución". Dicha norma de la Carta Magna local —y su reglamentación a través de la ley 402— consagra una vía recursiva de carácter extraordinario y limitada a analizar cuestiones de índole constitucional, lo que implica un marco cognoscitivo estrecho e incompatible con la amplitud que pretende imprimirle el recurrente.

Por otra parte, las normas citadas por Metrovías no le reconocen el derecho que invoca. Tanto el artículo 14.5 del PIDCP como el artículo 8.2.h de la CADDHH establecen que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a recurrir el fallo condenatorio ante un juez o tribunal superior, pero en este caso Metrovías no fue condenada por un delito, sino que se la ha sancionado por un incumplimiento en la prestación de un servicio público, que además constituyó una infracción a la ley de Defensa del Consumidor. En otras palabras, la garantía emanada de los citados pactos internacionales se aplica exclusivamente a los procesos penales, y no a los contenciosoadministrativos como el presente.

Por estos motivos, corresponde desestimar el pedido del recurrente.

2. En cuanto al planteo destinado a discutir la competencia del EURSP debe ser rechazado por los pertinentes fundamentos expuestos por este Tribunal en el precedente “Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.”, expte. n° 8346/11, sentencia del 19/9/2012, al que me remito por razones de brevedad —y cuya copia deberá ser agregada por secretaría para formar parte de este pronunciamiento—.

3. Respecto de los restantes agravios, la queja debe ser rechazada, toda vez que no rebate los fundamentos que tuvo en cuenta la Cámara para denegar su recurso de inconstitucionalidad.

a) El recurrente sostiene que la Cámara incurrió en arbitrariedad al rechazar el argumento que califica como de “cosa juzgada”, según el cual el Ente Único no podía penalizarlo por incumplimientos que ya habían sido controlados por la CNRT.

Al respecto, el recurrente invoca el informe de la CNRT de fs. 620/628 según el cual entre junio de 2004 y agosto de 2009 se penalizó a Metrovías por deficiencias en la limpieza y conservación de la estación Scalabrini Ortíz. Asimismo, afirma que allí se informaron los meses y los montos por los que se sancionó a la empresa.

Sin embargo, ese informe fue expresamente valorado por los jueces de la Sala III que integraron la mayoría quienes sostuvieron que “*no surge (…) que existiera una doble persecución por el mismo hecho en tanto no quedó demostrado que la CNRT sancionó o persiguió a Metrovías por incumplimientos constatados en la conservación de la estación Scalabrini Ortíz en el período en el que se labraron las actas que dieron fundamento a la sanción impuesta por el Ente*” (fs. 760 vuelta).

La empresa discrepa con el *a quo* pero no logra conmover el criterio expuesto en la medida que no muestra que el informe de fs. 620/628 determine con precisión si la CNRT impuso sanciones por deficiencias en la conservación de la estación Scalabrini Ortíz en el mismo período en que el EURSP ejerció sus facultades de control y sanción. En efecto, del detalle del informe no surge qué tipo de deficiencias se constataron en cada mes ni en relación con cuáles estaciones, sino que solo indica de modo genérico que en los meses referidos se verificaron diversos tipos de deficiencias —relativas a la limpieza, conservación, medidas de seguridad, iluminación e información al público usuario— y que esa información correspondía a todas las estaciones de las líneas del sistema de subterráneos, sin distinguir entre ellas y sin indicar estaciones.

b) Por otra parte, las objeciones del recurrente dirigidas a sostener que la resolución condenatoria tiene vicios en el procedimiento y en la causa —por entender que los hechos tenidos en cuenta eran falsos o que se debían a un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor y que las actas sean nulas— tampoco pueden prosperar.

Es que, los agravios formulados por la parte actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia (conf. Doctrina de Fallos 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros) y no logran evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. Ello así, de cara al detallado análisis que los magistrados efectuaron del procedimiento que culminó con el dictado del acto administrativo sancionador.

c) En cuanto a sus críticas dirigidas al rechazo del argumento relativo a la desproporción de la sanción, tampoco demuestran la existencia de un genuino caso constitucional.

La valoración de la razonabilidad de la sanción corresponde, en principio, a los jueces de mérito, pues implica la ponderación de los hechos de la causa y de las normas sancionatorias infraconstitucionales aplicables. Para sortear este escollo y justificar la intervención de este Tribunal en una cuestión en principio ajena al marco cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria, el recurrente debía demostrar que la sentencia atacada presentaba errores groseros que la descalificaban en cuanto acto jurisdiccional, pero no lo hizo.

Por el contrario, el principal argumento desarrollado se centra en proponer una interpretación alternativa sobre la forma de computar los días de atraso en la corrección de las deficiencias, pero no logra demostrar que resulte la única valedera, ni que la practicada por la Administración Pública —y convalidada por la sentencia de Cámara— resulte insostenible.

Por lo tanto, la discrepancia del recurrente se limita al campo infraconstitucional y no logra acreditar la existencia de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

d) El análisis del agravio referido a la prescripción de la sanción remite al estudio de los hechos, la prueba, el expediente administrativo, y las normas infraconstitucionales aplicables (en el caso, el art. 50 de la ley 24.240), lo que constituye una labor exclusiva de los jueces de la causa, y el recurrente tampoco logró plantear un genuino caso constitucional con base en este agravio.

4. En conclusión: en todos estos aspectos el recurso de inconstitucionalidad fue correctamente denegado por la Cámara, en tanto este tribunal sólo puede ingresar al conocimiento de un caso, cuando se trata de asuntos que versan sobre la interpretación o aplicación de normas de la Constitución Federal o de la Ciudad Autónoma, o bien cuando se plantea un caso federal en los términos del art. 14 de la ley 48, supuestos que no se verifican en este caso. Esta falencia impide el progreso de la pretensión recursiva de Metrovías SA, ya que el recurso de inconstitucionalidad no

erige al Tribunal en una tercera instancia sobre hechos ni sobre derecho común, materias ajenas —en principio— al recurso de inconstitucionalidad que se intenta.

Por otro lado, esta insuficiencia no puede ser sorteada mediante la invocación de la doctrina de la arbitrariedad, ya que el hecho que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (cf. Constitución y Justicia [Fallos TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, t. I, ps. 282 y ss., en: "Federación Argentina de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad", expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99 y sus citas), pues "si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aun cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad" (Fallos 237:69). La misma Corte Suprema enfatizó que la doctrina de la arbitrariedad, dado su carácter excepcional, exige de quien la invoca la demostración rigurosa e inequívoca del vicio que atribuye al fallo recurrido (Fallos 303:387).

La sentencia de la Cámara que aquí se cuestiona se trata de un pronunciamiento que —más allá de su acierto o error— se halla fundado en las constancias de la causa y el recurrente sólo se ha limitado a manifestar su disconformidad con la forma en que el caso fue resuelto, sin aportar argumentos suficientes que hicieran procedente esta estricta causal.

Por estos motivos, resulta aplicable, entonces, la reiterada doctrina del Tribunal según la cual "[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente (...) ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (conf. "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000, en: Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], t. II, p. 20 y siguientes).

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad en lo vinculado a la competencia del EURSPCABA para imponer la multa cuestionada; y rechazar la queja respecto de los restantes agravios. Costas a la vencida (art. 62 CCAyT).

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Recurso de inconstitucionalidad

1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Metrovías fue parcialmente concedido por la Cámara de Apelaciones, en relación con la competencia del Ente Único Regulador de los Servicios Públicos para imponer la sanción cuestionada.

Los planteos de la recurrente deben ser rechazados por los fundamentos expuestos en el precedente "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad dene-

gado en: Metrovías SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.", expte. n° 8346/11, sentencia del 19/9/2012, que en lo sustancial comparto y al que me remito por razones de brevedad —correspondiendo agregar por Secretaría una copia de esa decisión como parte integrante de este pronunciamiento—.

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

2. La queja articulada por Metrovías fue presentada en tiempo, por escrito y se dirige contra una sentencia definitiva emanada del superior tribunal de la causa. Sin embargo, no puede proceder ya que no logra articular un caso constitucional que habilite la intervención revisora extraordinaria de este Tribunal (conf. arts. 26 y 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017).

3. El primer agravio que expone la quejosa refiere al alcance que debe otorgarse al recurso de inconstitucionalidad que articuló contra el pronunciamiento de la Cámara de Apelaciones que rechazó su recurso directo. La empresa se queja porque el recurso no fue concedido por el *a quo* con alcance amplio, ya que "*Metrovías posee lo que se conoce como el derecho al ejercicio de la doble instancia judicial; el cual no puede ser ejercido sobre la imposición de discutir únicamente las multas que le son aplicadas por el Ente Único ante la CCAyT mediante un recurso directo. Tal imposición es violatoria de los derechos fundamentales que como administrado nos pertenecen*" (fs. 1289). Para fundamentar su pretensión cita diversos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación donde aquel tribunal analizó la procedencia de la garantía prevista en los artículos 8.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el marco de diversos juicios penales, así como la Opinión Consultiva 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referida a la condición jurídica y derechos humanos de los niños y niñas.

4. A partir de la reforma de 1994, los pactos internacionales sobre derechos humanos enumerados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional han adquirido jerarquía constitucional "en las condiciones de su vigencia" o sea "*tal como rige[n] en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación*" (CSJN, "Giroldi" [Fallos 318:514], considerando 11).

5. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, en su artículo 1.2 que "*Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano*". En relación con esta disposición la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue llamada a analizar si las personas jurídicas podían ampararse en los derechos y garantías consagrados en el Pacto, y en la Opinión Consultiva OC-22/16 concluyó por unanimidad que "*El artículo 1.2 de la Convención Americana sólo consagra derechos a favor de personas físicas, por lo que las personas jurídicas no son titulares de los derechos consagrados en dicho tratado, en los términos establecidos en los párrafos*

*37 a 70 de esta Opinión Consultiva*". En sentido similar, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado, respecto al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que "*Los beneficiarios de los derechos reconocidos en el Pacto son los individuos*" (Observación General 31 del 26 de mayo de 2004).

En este contexto, Metrovías no ha justificado por qué las disposiciones que invoca de los pactos internacionales de derechos humanos le resultarían aplicables, teniendo en cuenta tanto el texto de los tratados como la interpretación que de los mismos han efectuado los órganos internacionales competentes. Tampoco ha fundado su pretendido derecho a la doble instancia judicial en otras disposiciones de derecho interno que resulten aplicables al caso. Por consiguiente, el agravio alegado no puede prosperar.

6. En relación con los siguientes argumentos expuestos por la actora, adhiero a lo manifestado por mi colega la Dra. Weinberg en los puntos 3 a), b), c) y d) de su voto.

7. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad en lo vinculado a la competencia del EURSPCABA para imponer la multa cuestionada y rechazar la queja articulada por Metrovías. Costas a la vencida (art. 62 CCAyT).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Respecto del agravio de Metrovías S.A. vinculado a la "falta de competencia" del Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la CABA para imponer la multa aquí resistida, en ausencia de argumentos que me lleven a revisar las razones que apunté en mi voto *in re*: "Metrovías S.A.", expte. n° 8346, sentencia del 19/9/2012, a las que me remito, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad articulado.

Los restantes agravios de Metrovías S.A. remiten a la valoración de extremos ajenos, por regla, al recurso intentado, y la recurrente no muestra que la decisión cuya revisión, en definitiva, persigue consagre una solución insostenible a la luz de las reglas que los jueces del caso estimaron aplicables. En estas condiciones, corresponde rechazar la queja interpuesta.

Costas a la vencida.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

1. El recurso directo de Metrovías S.A. fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada y cumple con el requisito de fundamentación prescripto en el artículo 32 de la ley n° 402, por lo que debe ser formalmente admitido.

Recurso de inconstitucionalidad:

2. El recurso de inconstitucionalidad de Metrovías S.A. fue deducido en tiempo y forma contra el pronunciamiento definitivo dictado por el tribunal superior de la causa. Sin embargo, como se verá a continuación, no puede prosperar.

3. En primer lugar, la recurrente objeta la competencia del Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, "EURSPCABA") para imponerle la multa cuestionada en estas actuaciones. Tal planteo debe ser rechazado por los fundamentos que expresara en el punto 8 de mi voto en "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Metrovías SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.'", expediente n° 8346/11, fallo del 19 de septiembre de 2012, a los que remito en honor a la brevedad. Por Secretaría deberá incorporarse a este expediente una copia de la sentencia emitida en la causa citada y adjuntarse a cada una de las notificaciones de este decisorio.

4. Los restantes agravios invocados por la actora también han de ser desestimados pues, como lo explica mi colega Inés M. Weinberg en los puntos 3 a), b), c) y d) de su voto, que comparto, no plantean un caso constitucional. La accionante impugna la valoración de los hechos y la prueba y la interpretación de normativa infraconstitucional efectuada por el *a quo*, pero no demuestra que lo decidido por la Sala III resulte irrazonable o arbitrario.

5. En virtud de lo expuesto, corresponde admitir formalmente la queja y rechazar el recurso de inconstitucionalidad deducido por Metrovías S.A., con costas a la vencida (art. 62, CCAyT). Así voto.

Por ello, oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja y el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Metrovías SA.

*2. Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos "Metrovías SA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/ GCBA y otros s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.", expte. n° 8346/11, del 19 de septiembre de 2012.

*3. Imponer* las costas a la vencida.

*4. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MARTINANGELI, LUCIO C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO - OTROS"

Expte. SACAyT nº 17233/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - RELACIÓN DIRECTA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - PLANTA TRANSITORIA - SANCIONES ADMINISTRATIVAS - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 64/85 vuelta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por el señor Lucio Martinangeli contra el GCBA con el objeto de que se reconociera su situación de trabajador subordinado de la demandada y los derechos correlativos a tal condición (fs. 4/7).

El actor relató que el 1° de enero de 2012 comenzó a trabajar para el Gobierno como operador (atención al público, recepción y entrega de bicicletas) en el programa denominado "Mejor en bici" o "Ecobici", en diversas estaciones de bicicletas pertenecientes a la demandada ubicadas en esta Ciudad; que en 2015 fue "ascendido", para pasar a cumplir tareas de auditor de los anclajes (donde se arman las bicicletas) de las estaciones; es decir, verificando su correcto funcionamiento mediante un "pino" proporcionado por la demandada, y volcando los resultados en una planilla excell "*on line*" con la central e informando si funcionaban correctamente o no. Indicó que mediante ese "pino" y sistema informático se controlaba su horario (de 9 a 16 hs.) y su asistencia diaria (de lunes a viernes y un sábado por mes) al poder determinarse "*on line*" en qué anclaje se encontraba. Agregó que el recorrido para auditar los anclajes le era informado por la central mediante el sistema informático o a un celular que le

proporcionaba el GCBA. Explicó que su relación con el GCBA se había instrumentado mediante la suscripción de sucesivos contratos de "locación de obra" o de locación de servicios y denunció que con esa modalidad de contratación su empleador había pretendido encubrir una clara relación de subordinación. Agregó que por los referidos contratos percibía "… un precio por 12 meses pero 'fraccionado' en 'cuotas' o 'etapas' mensuales (…) debiendo concurrir a las actividades de entrenamiento y capacitación organizadas por la Secretaría de Transporte y (…) acatar las instrucciones y tareas asignadas por el superior directo (incluso pudiendo ser sancionado) (fs. 5). Requirió el reconocimiento de su derecho "al salario mínimo e igual remuneración por igual tarea", "el goce de los derechos sindicales", "de la cobertura de salud y seguridad social en forma integral", "al descanso y vacaciones pagas" y "a la carrera administrativa" (fs. 5/5 vuelta).

El GCBA contestó la demanda requiriendo su rechazo (fs. 102/114 vuelta).

El juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo, declaró la existencia de fraude laboral en perjuicio del actor y, en consecuencia, ordenó al GCBA a abonarle las diferencias salariales correspondientes al salario que debió haber percibido según la situación de revista que le hubiere correspondido de acuerdo a las funciones desempeñadas, como así también el importe correspondiente a las vacaciones conforme su antigüedad, incluyendo el sueldo anual complementario y hasta la fecha en que se produjo su pase a planta transitoria (1/7/18, conforme lo denunciara la demandada —conf. fs. 9 vuelta—), sin intereses, en atención a no haber sido solicitados en la demanda (fs. 9/11 vuelta).

3. Tanto el GCBA como el actor apelaron la sentencia y fundaron sus agravios (fs. 12/23 vuelta y fs. 121/124), que fueron contestados por ambas partes (fs. 113/120 vuelta y fs. 91/96). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió desestimar el recurso de apelación del GCBA y, hacer lugar parcialmente al del actor, revocando parcialmente la sentencia apelada (fs. 26/42). En consecuencia, dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo (esto es, 1/1/2012) y hasta el 1/7/2018, fecha en la que pasó a revistar como personal de planta transitoria, se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia (exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa), ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley n° 471 y el convenio colectivo que rige al sector. Ordenó, además, que a las sumas reconocidas en la sentencia de grado se le adicionaran los intereses calculados de conformidad con lo dispuesto por la Cámara en el fallo "Eiben"; y que se pusiera en conocimiento de la ANSES y de la AFIP lo decidido en el presente proceso —a efectos de que dichos organismos adoptaran las medidas que estimaran corresponder respecto de los aportes adeudados—.

4. El GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 43/63 vuelta que —contestado por la parte actora (fs. 97/101 vuelta) — fue denegado por la Sala I (fs.

126/128 vuelta). Los jueces entendieron que no se configuraba un caso constitucional y descartaron la concurrencia de gravedad institucional y de arbitrariedad de sentencia. Dicha denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y rechazar la demanda; o el reenvío de las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo pronunciamiento por medio de otra Sala (fs. 137/139).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

1. La queja del GCBA debe ser parcialmente admitida, pues uno de sus agravios logra exponer un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3, de la CCABA.

2. En efecto, el recurrente centra sus agravios en que:

a. la relación que une a las partes es meramente temporal no encontrándose acreditado que el agente realice tares propias de planta permanente, y que el contrato de locación de obra se ajustó a la normativa vigente y, que no le confería los beneficios laborales reconocidos en la sentencia (vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc.), pues éstos correspondían solamente al empleo público estable;

b. el proceso del amparo no es el cauce adecuado para cuestionar la conducta administrativa con los alcances que intenta la accionante, ni para ordenar el pago de diferencias salariales;

c. la decisión de la Cámara invadió la zona de reserva de la administración al inmiscuirse indebidamente en la gestión de sus recursos humanos y presupuestarios, afectando el principio de división de poderes;

d. la Cámara CAyT vulneró el principio de congruencia al incluir en la condena el cómputo de intereses, pues no habían sido solicitados por la parte actora en el escrito de demanda.

3. Ahora bien, el examen de las objeciones antes apuntadas en el punto 2.a claramente remite al análisis de cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional (ley nº 471). Y sabido es que tales aspectos resultan —como principio— ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí trae la demandada.

Asimismo, tampoco corresponde realizar una excepción en el caso por la vía de la “arbitrariedad de sentencia”. Y es que el pronunciamiento atacado analizó los hechos y pruebas obrantes en la causa y concluyó que resultaba ilegítima la utilización en este caso de la figura del “contrato de locación de obra o servicio”, pues desconocía la

relación de dependencia y subordinación entre el empleador (GCBA) y el accionante y le negaba los derechos laborales correspondientes. Más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que ésta resulte palmariamente insostenible ni que viole los lineamientos fijados en la ley nº 471.

En este contexto, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*: 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. En cuanto a las consideraciones vinculadas a la improcedencia de la vía del amparo escogida no van a correr mejor suerte, pues el recurrente omitió indicar cuáles habrían sido las defensas de las que vio privado y cómo ellas hubieran resultado determinantes para poner en crisis la decisión atacada.

5. Los agravios descriptos en el punto 2.c, revelan una disconformidad genérica con la decisión adoptada. En efecto, la parte demandada omitió brindar argumentos dirigidos a demostrar que el pronunciamiento cuestionado hubiese transgredido la competencia que tiene asignada el Poder Judicial por el artículo 106 CCABA para decidir controversias de derechos entre los demandantes y la autoridad administrativa.

Y en tal sentido cabe destacar que los jueces reconocieron que resultaba improcedente —por mandato constitucional y legal— disponer el ingreso del trabajador a la planta estable de la Administración, por lo que ordenaron la incorporación del actor a la planta transitoria en los términos del art. 45 de la ley nº 471 (texto consolidado 2018), respetando los límites de su competencia y del marco normativo vigente.

6. Ahora bien, con relación a la inclusión de intereses en la condena, asiste razón al GCBA en que no fueron solicitados por la parte actora en su escrito de demanda. En este contexto, la Cámara *a quo* sentenció *extra petita*, vulnerando el principio de congruencia (*Fallos*: 342:606).

Ello así, en este aspecto, corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia de la Cámara CAYT.

7. Con la salvedad del considerando anterior, los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio, debido proceso, igualdad, propiedad, división de poderes) carecen de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre

constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad" (cf. este Tribunal en la causa "*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*", expte. nº 131/99, sentencia del 23/02/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. II, ps. 20 y siguientes).

8. Por las razones hasta aquí apuntadas, corresponde admitir parcialmente el recurso de queja y el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia de la Cámara CAyT en los términos del considerando 6º, con costas por su orden (art. 14 CCABA).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 32 de la ley 402— y debe ser parcialmente admitida toda vez que uno de sus agravios logra exponer un caso constitucional que a este Tribunal corresponde resolver. Ello, en cuanto sostiene la afectación de la defensa en juicio (art. 13 inc.3 CCABA y 18 de la CN).

Por lo demás, la queja debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad: en cuanto sostuvo que no se había acreditado una cuestión constitucional ni un supuesto de arbitrariedad de sentencia necesario para habilitar la vía pretendida (fs. 127/128).

2. En autos, y en lo que aquí interesa destacar, la Cámara revocó parcialmente la sentencia de primera instancia —en tanto había ordenado al GCBA abonar diferencias salariales sin intereses, por no haber sido peticionados en la demanda (fs. 11)— y ordenó que a las sumas reconocidas en aquélla se le adicionaran intereses de conformidad con lo dispuesto en el plenario "Eiben" (fs. 39/41).

Al respecto, la recurrente sostiene que ese pedido no fue incluido en la demanda por lo que la resolución de la Cámara excedió la pretensión de la actora y afectó el principio de congruencia de raigambre constitucional (fs. 76 vuelta/79).

En este punto, entiendo que le asiste razón a la recurrente. Conforme ha sostenido reiteradamente la CSJN, la función jurisdiccional encuentra un límite en el principio de congruencia en cuanto invalida todo pronunciamiento que altere la *causa petendi* o introduzca planteos o defensas no esgrimidas oportunamente por las partes (Fallos: 341:1091 entre muchos otros).

Así, la decisión que adicionó intereses a los créditos salariales en juego, en tanto estos no fueron solicitados, trasgredió esos límites y afectó en forma directa las garantías constitucionales invocadas. En tales condiciones, corresponde admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia de Cámara en ese punto.

3. Por otra parte, con relación a los restantes agravios corresponde decir que: en el caso a estudio, a diferencia del precedente "GCBA s/ queja por recurso de inconsti-

tucionalidad denegado en: López Sabia, Matías Sebastián c/ GCBA s/ amparo", expte. 13894/16, sentencia del 2/08/2017 —en donde sostuve que la decisión de la Cámara resultaba arbitraria toda vez que había omitido indicar bajo qué supuesto de la ley 471 y/o sus reglamentaciones aplicables debía encuadrarse la situación del accionante—, la Cámara dispuso que desde el inicio de la relación de trabajo y mientras subsistiera la relación contractual se garantizara al actor todos los derechos laborales que rigen los contratos de trabajo en relación de dependencia, exceptuando la estabilidad y la carrera administrativa, ajustando la vinculación a las reglas establecidas en la ley 471 y el convenio colectivo que rige el sector (fs. 66, el subrayado me pertenece).

3.1. Tal como lo afirmó la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma conculcados —debido proceso, división de poderes, principio de igualdad, derecho de propiedad y facultades propias del Jefe de Gobierno— carecen de la relación directa y necesaria con la resolución del caso.

En efecto, en su recurso directo el GCBA omite explicar por qué una decisión como la del caso importa una afectación a facultades exclusivas de la administración.

Coincido con mis colegas en que la recurrente, con sus agravios, encubre una mera discrepancia con la interpretación efectuada por los jueces de la causa respecto de las pretensiones esgrimidas por las partes y la valoración de cuestiones de hecho y prueba (referidos a la concreta relación que unió al actor con la demandada, así como a la existencia de fraude laboral), vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales (Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 471, Ley 2145, Ley 20744, Decreto 224/13, Resolución 2778/10, entre otros), ajenas a esta instancia recursiva —conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—. Finalmente, no expone defectos de lógica o un apartamiento de las constancias de la causa que permitan tener por acreditado un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Por último, también objeta la vía procesal del amparo pero no precisa el modo en que su admisión para el caso implicó un detrimento para su derecho de defensa.

4. En virtud de lo expuesto, voto por admitir parcialmente los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara conforme lo expresado en el punto 2 del voto y rechazar la queja respecto a los demás planteos. Costas por su orden (art. 14 CCABA).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El recurso de queja ha sido interpuesto en tiempo y forma y debe ser admitido parcialmente, en tanto y en cuanto el agravio por la condena al pago de los intereses satisface mínimamente la carga de fundamentación que prescribe la ley n° 402.

2. Respecto del resto de los agravios planteados, entiendo que la queja debe ser rechazada por no rebatir lo dicho por la Cámara al rechazar el recurso de inconstitucionalidad. En efecto, para resolver del modo que el recurso de hecho intenta revertir,

la Sala expresó que "… los agravios alegados por el GCBA remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba, y normativa infraconstitucional (ley n° 471) —aspectos que son ajenos al ámbito del recurso de inconstitucionalidad— sin plantear un caso constitucional…" (fs. 127); y sin explicar "… de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas (fs. 127 vuelta). También descartó la concurrencia gravedad institucional y de un supuesto de sentencia arbitraria.

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, el recurrente debía mostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires —conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA—. Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

En primer lugar, porque —al igual que el recurso de inconstitucionalidad que básicamente transcribe— la queja contiene afirmaciones y referencias que no se condicen con las constancias de la causa. Por ejemplo, se agravia de que: a) "La sentencia de la sala revocó sin fundamento concreto, ni petición concreta de parte, lo dispuesto por la sentencia de grado en cuanto a que no estaban dados los requisitos constitucionales para la procedencia del amparo en el sub lite…" (fs. 71 vuelta/72 y fs. 50); sin embargo la sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda y no fue revocada por la Sala en ese aspecto; y b) "… se obliga al GCBA a hacer lo que la ley no manda (…) al obligar a reincorporar a la accionante y (*sic*) integrarla en los términos de un trabajador estable…" (fs. 81 y fs. 59) cuando en realidad dicha decisión no condenó al GCBA a reintegrar al accionante ni le reconoce estabilidad en el empleo.

Y en segundo lugar, porque el examen de las consideraciones vertidas en la queja que sí guardan relación con las constancias de la causa, muestra defectos de fundamentación que las sitúan en el ámbito de las meras discrepancias, e imponen su rechazo.

4. A su vez, cabe agregar que el GCBA refiere a su favor la regla de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, pero desvirtúa el alcance del art. 12 de la LPACABA, al pretender aplicar la presunción a cualquier comportamiento de la Administración (no sólo a los actos) sin justificar las razones de tal extensión, y sin individualizar siquiera cuál sería la resolución respecto de la cual la presunción podría invocarse en autos. También objeta la vía procesal del amparo pero no expresa en forma concreta y precisa de qué modo su admisión implicó un detrimento para su derecho de defensa en este caso.

El GCBA además cuestiona "… tanto los alcances de la sentencia como lo pretendido en cuanto a derechos a vacaciones, cobertura de salud, seguridad social, etc., [que] SOLO PUEDEN EMPARENTARSE CON UNA SITUACIÓN DE RELACIÓN DE EMPLEO PÚBLICO ESTABLE, en los términos de la ley 471…"; y dado que re-

conoce que el fallo "… afirma que no se le ha otorgado la estabilidad" (fs. 80 vuelta, el resaltado y subrayado del original fue suprimido), el planteo remite a un examen de los alcances de los derechos que la ley 471 concede al personal que carece de estabilidad, por lo que no entra en debate la consideración del derecho constitucional a la estabilidad en el empleo público.

Por lo hasta aquí expuesto, corresponde el rechazo de la queja intentada por el GCBA en cuanto a estos agravios.

5. La procedencia formal -y parcialde la queja, sin embargo, no conlleva la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los agravios del Gobierno referidos a la condena al pago de los intereses, en lo sustancial, son análogos a los que fueran planteados y resueltos en el expediente 5904/08, caratulado "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Nicastro, Félix Gustavo y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)'", entre otros casos similares.

Tal como sostuve en el precedente citado, "la condena por intereses no afecta ningún derecho constitucional, sino que en todo caso, lo resguarda", ya que "se deriva del principio de intangibilidad de la remuneración laboral y de su carácter alimentario (art. 43 de la CCBA y art. 14 bis de la CN ya citados) que, en materia de reclamos salariales está legalmente admitida la flexibilización del principio de congruencia. La protección del salario y de los créditos laborales, a su vez, está consagrada en la Ley de Contrato de Trabajo a través de numerosas disposiciones, de las que menciono apenas el art. 137 ó el art. 260, las normas sobre inembargabilidad del salario, su forma de pago y las que regulan el salario mínimo, vital y móvil.

Asimismo y con igual fundamento, la flexibilización del principio de congruencia y la consagración del principio protectorio se extiende al ámbito del proceso. Un ejemplo de ello es el art. 56 de la ley 18.345 de procedimiento laboral que autoriza a los jueces a fallar *ultra petita*.

De lo dicho se sigue que, los intereses que derivan de ese reclamo salarial reconocido judicialmente, aún si no fueron expresamente solicitados deben ser otorgados por los jueces, en ejercicio justamente del principio de *iura novit curiae.*

Cuando en un proceso se discute acerca de derechos laborales, una recta aplicación de la Constitución (en el caso del principio protectorio) exige tomar en cuenta los fines del derecho procesal y su conexión con el derecho material evitando caer en un puro formalismo hermenéutico que acaba en el desconocimiento de preceptos constitucionales.

Agrego, en apoyo de la posición que sustento que también otros sujetos protegidos de modo particular a nivel constitucional, gozan de tutelas jurisdiccionales especiales que habilitan a los jueces ir más allá de lo pedido. Así, el artículo 37 de la ley 24.240

(cfr., mod. ley 26.361) establece que “[c]uando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario”. Por fin, me remito al fallo que hace más de cuarenta años dictara la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el cual sostuvo que no resultaba inconstitucional el uso razonable del ejercicio de la facultad de los jueces laborales de fallar *ultra-petita* (Fallos, 291:416)” (cita de mi voto en el Expte. n° 5800/08 “Fungueiro, Nancy Fabiana y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en “Fungueiro, Nancy Fabiana y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”, sentencia del día 20 de agosto de 2008).

6. En consecuencia, voto por admitir parcialmente la queja en cuanto el agravio por la condena al pago de los intereses y rechazar el recurso de inconstitucionalidad del GCBA.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

2. Los agravios referidos a la ausencia de fraude laboral y al carácter transitorio de las tareas asignadas a la parte actora remiten al análisis de cuestiones de hecho, prueba y normativa infra constitucional (ley nº 471), que son ajenas al recurso extraordinario intentado, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. En cuanto a la alegada afectación de la división de poderes y sistema republicano de gobierno, el GCBA no rebate lo manifestado por la Cámara en la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que la demandada no explica “… de manera clara y precisa por qué la sentencia en crisis colisiona con las normas constitucionales invocadas” (cf. fs. 127 vuelta).

4. Respecto de la alegada improcedencia de la vía de amparo, el GCBA no acredita la jurisdicción de este Tribunal para examinar lo decidido por los jueces de la causa acerca de la idoneidad del amparo como vía procesal para sustanciar este pleito. En ese orden de ideas, la parte recurrente no ha mostrado que las reglas de organización del debate propias del proceso de amparo, que entiende mal aplicadas, hubieran proyectado efectos en la sentencia definitiva, o menoscabado de un modo significativo su derecho de defensa. En su lugar, dirige sus agravios, exclusivamente, al análisis de una cuestión meramente procesal, cuya solución es ajena al ámbito del recurso interpuesto —cf. mi voto *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Akrich Gustavo Raúl c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)”, expte. nº 4782/06, sentencia del 29 de noviembre de 2006, entre muchos otros—.

5. Por último, en cuanto al agravio referido a la condena al pago de los intereses, la cuestión propuesta resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en las causas “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Kosovel, Nélida y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6185/08, sentencia del 29 de abril de 2009; “GCBA s/ queja por recurso

de inconstitucionalidad denegado en ‘Roisenzvit, Carmen Adela y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 6367/08, sentencia del 30 de julio de 2009; expte. n° 6655/09 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Renauld, Juan José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, sentencia del 14 de diciembre de 2009, entre otros. Como sostuve en aquellas oportunidades, el recurso de queja interpuesto por el GCBA no puede prosperar, pues no somete a consideración de este Tribunal cuestión constitucional alguna que habilite su competencia.

Por ello, voto por rechazar la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* parcialmente la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y, con el mismo alcance, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, con costas por su orden.

*2. Revocar* parcialmente la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 17 de abril de 2019, actuación nº 12946947/2019, obrante a fs. 26/42, conforme lo establecido en el voto de la mayoría.

*3. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## “GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ F., T. Y. C/ GCBA S/ AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE”

Expte. SACAyT nº 16210/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja contra la sentencia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/46).

2. Las actuaciones se suscitaron con la acción de amparo que la señora F. T. Y., por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, promovió contra el GCBA, con el objeto de que se incorporara a la menor (nacida el 2/8/2014) “en un establecimiento público dentro de un razonable radio del domicilio —en el mismo barrio, conforme establece el art. 29 de la ley 114 y en las cercanías del domicilio, conforme el artículo 15 de la ley 26061—, en jornada. Subsidiariamente, de común acuerdo con los padres, podría —podría, reitero—, cumplirse la prestación por un tercero—es decir, por un establecimiento de gestión privada— u otra solución alternativa” (fs. 51/55 vuelta).

3. Al contestar el traslado pertinente, y en lo que aquí interesa, el GCBA planteó la conexidad de estos actuados con la causa “Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia” c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)”, expediente n° 23360/0, en trámite ante el Juzgado CAyT n° 3, secretaría n° 6. Solicitó, además, el rechazo de la acción incoada, con costas por su orden (fs. 56/69 vuelta).

La conexidad fue rechazada en la instancia de grado (ver punto III del relato efectuado en el pronunciamiento de fs. 3/7 vuelta).

4. Ante un pedido de la parte actora, el magistrado de grado ordenó al GCBA que —cautelarmente— garantizase “en forma inmediata a la niña J. E. F. una vacante en la sala de tres (3) años del Nivel Inicial en alguno de los establecimientos seleccionados por la accionante en la pre inscripción online. Ello, sin afectar derechos de terceros ajenos a la *Litis*” (ver punto III del relato del pronunciamiento de fs. 3/7 vuelta). Esta decisión fue apelada por el GCBA (ver punto 5.1 del relato del pronunciamiento de fs. 21/26).

5. A su turno, el juez de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo, y ordenó al GCBA que “en el plazo de diez días garantice el ingreso de J. E. F. al Jardín de Infantes Común N° 02 De 07 Prof. Marina Margarita Ravioli, en el turno requerido o en su defecto en alguna de las escuelas seleccionadas por la actora o en alguna escuela que se encuentre dentro del radio de su domicilio./ Todo ello, sin afectar derechos de terceros ajenos a la *litis*…” (fs. 122/126 vuelta de los autos principales).

6. Apelada la sentencia por el GCBA (fs. 8/19), y contestada la vista por la Asesoría Tutelar, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo

y Tributario resolvió rechazar parcialmente el recurso de apelación deducido por el GCBA y modificar el alcance de la condena en los términos expuestos en el considerando 17, con costas a la demandada, sustancialmente vencida (fs. 175/180 de los autos principales, actuación n° 12047126/2018). A su vez, rechazó —en los mismos términos— el recurso interpuesto por el GCBA en el incidente de apelación y, en consecuencia, confirmó con el alcance indicado en la presente resolución la medida cautelar otorgada en la instancia de grado. Por su parte, en el considerando 17 expresó que era razonable para resguardar los derechos de ambas partes "modificar el alcance de la condena y ordenar a la demandada que — en el plazo fijado por el Sr. Juez de grado— conceda la vacante en alguno de los centros educativos elegidos como opción por la demandante. En su defecto, en ese plazo, presente en el juzgado de primera instancia una propuesta tendiente a asignar una vacante en establecimientos educativos de gestión estatal dentro de un radio de diez (10) cuadras del domicilio real denunciado; o, en caso de imposibilidad, fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado de la menor y un acompañante, mediante el sistema que determine el sr. juez de la instancia de grado, previa conformidad de la responsable de la menor sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado. (…) Si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante, se verificará el incumplimiento de la presente manda judicial por parte de la demandada y corresponderá brindar la posibilidad a la accionante de elegir otra alternativa de establecimiento educativo, a cargo de la demandada.// Todo ello, tomando en consideración el interés superior del niño y sin que por el cumplimiento de esta sentencia se afecten derechos de terceras personas" (fs. 25 vuelta/26).

7. Disconforme con lo decidido, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 27/35 vuelta).

Una vez contestada la vista por la Asesoría Tutelar ante la Cámara (ver pronunciamiento de fs. 37/38 vuelta), la Sala II —por mayoría— denegó el recurso del GCBA con fundamento en la inexistencia de caso constitucional (fs. 37/38 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

8. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar solicitó el rechazo de la queja del GCBA (fs. 157/ 159 vuelta); mientras que el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de hecho del GCBA, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (fs. 162/164 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener.

La sentencia contra la que se alza este último recurso es la definitiva y fue dictada por el superior tribunal de la causa; asimismo, el recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se sustentan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación "conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio", el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: "Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas. (…) Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos". El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **"**Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos". El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: "1.** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. (…). 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita (…)". La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo,

en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad…".

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad; (…) h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*".

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica*

*y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial (…) c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones"*.

La **Ley 114**, de protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas (…)".* El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad: el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, un deber actual e inmediato de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional N° 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y

permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al

resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientas el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación —comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que "*La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso

prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero determinar el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la Resolución 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la Resolución 3.571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3. b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, decreto 1510/97, texto consolidado por Ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe un deber gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una “garantía mínima” *“el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*” no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la “garantía mínima” consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños y niñas provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible de acceso a la educación.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio por medio de una sentencia a un actor determinado en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo

en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, es necesario estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

9.1. En su escrito de inicio, la actora relató que respecto al ciclo lectivo 2018 había solicitado para su hija —nacida el 2 de agosto de 2014— una vacante en una escuela de educación inicial de gestión estatal, petición que no habría sido atendida.

Al relatar los hechos explicó que su hija había quedado en una *"lista de espera"* y que no recibió respuestas satisfactorias a sus reclamos. Destacó las ventajas de la escolarización temprana (fs. 51 vuelta) y señaló que eligió los dos primeros establecimientos mencionados en la preinscripción en razón de la distancia entre su domicilio y la escuela y del turno elegido (mañana o jornada completa) *"para no desbaratar una mínima organización familiar para asegurar un derecho constitucionalmente reconocido"*: el acceso a la educación (fs. 54 vuelta). Señaló que la pretensión radica en que *"el demandado cumpla su obligación* [de] *brindar educación pública, gratuita y laica al menor de autos"* (51 vuelta).

El GCBA al momento de contestar demanda explicó que no contando con vacantes disponibles en los establecimientos seleccionados por la actora inscribió a la niña

en lista de espera en la escuela que eligió como primera opción. Agregó que dicha escuela, en el turno y sala elegidos contaba apenas "*con 4 vacantes disponibles, siendo las mismas asignadas a aspirantes que la seleccionaron como primera opción, teniendo alguna condición de prioridad de ingreso de primer orden"*. A su vez, respecto a los demás establecimientos elegidos indicó que las vacantes disponibles fueron otorgadas a aspirantes que la seleccionaron con una opción superior a la indicada por la actora en su preinscripción (fs. 60 vuelta, sin el destacado original). Sostuvo pues que su conducta se ajustó a los términos de lo establecido en la resolución n° 3.337/MEGC/2013, y sus modificatorias.

El juez de grado constató que la demandada aplicó dicha norma y que otorgó a la actora la prioridad indicada en el inciso 6.c del artículo 42 de dicho reglamento: *"'domicilio dentro del radio de la escuela' (955m)"*. Verificó que la demandada mantuvo a la actora en un *listado de espera* con otros niños con mayores prioridades: *"aspirante cuyo responsable es sostén de familia"*; otros que *"viven a menor distancia de quien reclama"* (fs. 6 y vuelta). Finalmente consideró que de ese modo se afectaba el acceso de la actora a la educación pública y por ello hizo lugar al amparo (fs. 6 vuelta/7).

Apelada la decisión, el tribunal de alzada la confirmó en lo sustancial, si bien entendió que la condena podía cumplirse también mediante el otorgamiento de una vacante fuera del radio de diez cuadras del domicilio garantizando a su vez el traslado del menor con un acompañante, o en su defecto con el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento privado, previo acuerdo con los padres (fs. 76 vuelta/77).

9.2. Asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que la condena recurrida no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

En efecto, en autos no se encuentra controvertido que el GCBA haya asignado las vacantes disponibles conforme el orden de prioridades establecido en la normativa vigente, y la actora no ha logrado acreditar la inconstitucionalidad de tal sistema de prevalencias.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3337/2013 y sus modificatorias. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como entendió la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Por otra parte, la actora no realizó una construcción argumental para explicar las razones por las que sería inconstitucional la priorización establecida en la norma aplicable al caso, pues tan solo invoca genéricamente su derecho a la educación. Si bien se agravia que no le fuera adjudicada la vacante, sus afirmaciones no se enfocan en

las eventuales razones por las que el orden de prevalencia contenido en las normas reglamentarias podría ser calificado como irrazonable o arbitrario.

En suma, ni el *a quo* en la sentencia recurrida ni la actora en su demanda articularon un desarrollo crítico de las normas que establecen los criterios de prioridad para la asignación de vacantes. Esta circunstancia es suficiente para descartar la proposición de la actora respecto a que en su caso se conculcó el derecho a la educación.

9.3. Tampoco se ha acreditado en autos que la situación fáctica de la actora la haga titular de una prioridad mayor que aquella en la que fue categorizada por la demandada: aspirante con domicilio dentro del radio de la escuela (inciso 6.c del artículo 42 del anexo a la resolución 3337/MEGC/2013, modificada por la resolución 3571/MEGC/2015), ni se ha cuestionado el orden en que quedó ubicada. En efecto, la cuestión ni siquiera fue planteada por vía de hipótesis por la actora.

El argumento que tardíamente incorporó la actora en la contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad tampoco corre mejor suerte. Su crítica se limitó a señalar que el régimen de prioridades *"está indicando que discrimina a los niños en su derecho de acceder al sistema educativo, y nadie sabe qué es una prioridad* ", y que ingresan *"niños en el mismo rango prioritario al actor en el sistema educativo"* (fs. 81, sin el destacado original). Independientemente de que se trata de una reflexión tardía, lo cierto es que sus dichos lucen imprecisos y desprovistos de todo elemento que permita a los magistrados analizar la cuestión.

Los jueces de las instancias inferiores no se han expedido sobre el nivel socioeconómico de la actora, y cierto es que aquella no realizó significativos esfuerzos argumentativos para justificar un real impedimento de acceso a la educación.

Así, resulta arbitraria la decisión de los jueces que entendieron que la demandada había impedido a la actora el acceso al sistema educativo, por encontrarse tal conclusión desprovista de vinculación con las circunstancias del caso.

9.4. Resta analizar si la actora tiene derecho a percibir un subsidio destinado a afrontar las cuotas mensuales de una institución de gestión privada. Como ya se resaltó la actora no logró demostrar que tuviera un mejor derecho a la asignación de una vacante en el sistema público de educación que aquel que el GCBA le computó en virtud de lo establecido en el reglamento de asignación de vacantes, ni ha sostenido un válido reproche de inconstitucionalidad de ese reglamento, ni ha demostrado encontrarse en una situación de pobreza o exclusión que le impidiese el acceso al sistema educativo.

En consecuencia, y por los argumentos expuestos en el punto 8 de este voto, no puede reputarse que le asista el derecho a percibir un subsidio destinado al pago de las mensualidades de una institución privada.

10. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la acción de amparo.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. En primer lugar, corresponde referirse a los planteos de la demandada que invocan lo resuelto en el proceso colectivo *"Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)",* que tramitó ante el fuero CAyT con el expediente n° 23.360/2006 y ante este Tribunal con el expediente n° 6627/2009.

1.1. En lo que aquí interesa, advierto que las argumentaciones del GCBA aluden, por momentos, a la existencia de *conexidad* entre este pleito y la referida causa "*ACIJ*" y, en otras ocasiones, invocan la existencia de *cosa juzgada colectiva.* A pesar de estas variaciones, ambos planteos se dirigen a señalar que el acuerdo celebrado entre el GCBA y la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en el marco de la referida causa colectiva abarca y, por ende, proyecta sus efectos sobre la situación del niño que reclama una vacante escolar en autos.

No desmerezco la complejidad que entraña la cuestión propuesta por el GCBA atento las particularidades que distinguen al invocado expediente "*ACIJ*". Tampoco pierdo de consideración el elaborado desarrollo argumental desplegado por mi colega Luis Francisco Lozano al tratar este agravio en el expediente n° 15955/18 "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", al que ahora remite. Sin embargo, soy de la opinión que este agravio, bajo ninguna de las ópticas propuestas por el GCBA, logra plantear razonadamente un supuesto por el cual deba habilitarse la instancia extraordinaria reclamada.

1.2. En el recurso de inconstitucionalidad que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA insiste en invocar la existencia de *cosa juzgada colectiva* sobre la cuestión que pretende plantear en autos la parte actora. Resalta que, en virtud del acuerdo celebrado ante este Tribunal en el año 2011, el GCBA ha venido realizando ininterrumpidamente un "plan de obras" para ampliar la oferta educativa en el nivel inicial con base en distintos ejes o indicadores allí estipulados y subraya que aquel plan de acción, definido en febrero de 2011, abarca hasta nuestros días.

Ahora bien, en este punto, el GCBA no argumenta con seriedad diversos aspectos fundamentales para justificar que la cuestión sometida a decisión judicial por la actora en la presente contienda podría efectivamente entenderse resuelta por una sentencia judicial firme.

En este sentido, el GCBA no explica razonadamente por qué debiera entenderse que el alcance subjetivo de la pretensión colectiva instada en el 2007 por la ACIJ para procurar la subsanación de las omisiones verificadas en materia de vacantes de educación inicial haya podido contemplar e incluso abarcar una situación hipotética y sobreviniente como la de la parte actora de esta causa (esto es, la de una niña nacida

el 2 de agosto de 2014 que accionó para obtener una vacante en el ciclo de educación inicial en el año 2018). En otras palabras, no reflexiona en torno a la *clase afectada* que válidamente pudo pretender representar la asociación civil actora cuando instó la acción allá en el año 2007.

Por otro lado, el GCBA tampoco se hace cargo de otra cuestión sustancial. Concretamente, que, si bien en su hora la Cámara CAyT dictó sentencia de fondo confirmando la del juez de grado que había hecho lugar a la demanda colectiva, aquella controversia finalmente quedó desactivada con la celebración de un convenio sumamente peculiar fechado el 9 de febrero de 2011. Nótese que la resolución dictada por este Tribunal el 15 de febrero de 2011 en el expte. n° 6627/2009 expresamente destacó que los términos del compromiso al que habían arribado las partes fuera de los estrados judiciales lo colocaba "*por fuera de lo que podría homologar un tribunal de justicia de esta Ciudad en el marco del art. 258 del CCAyT*" mas correspondía "*tenerlo por celebrado*" y "*por supeditado el pronunciamiento acerca de los recursos de inconstitucionalidad (fs. 1536/1547 vuelta) y de queja (fs. 1792/1801 vuelta) articulados por el GCBA a las resultas del cumplimiento de las metas y actividades que las partes han convertido en objeto del instrumento mencionado en el punto anterior*". En este contexto, cualquiera sea el alcance de las obligaciones a las que voluntariamente se sometió el GCBA en aquella oportunidad fuera de los estrados judiciales, no resulta evidente —ni el GCBA explica— por qué aquel convenio debería tener la fuerza inmutable de una sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada.

1.3. A la misma conclusión cabe arribar aun de considerar este agravio como un planteo de *conexidad*. Es que, a tenor de las debilidades argumentales ya señaladas (relativas a las diferencias entre ambos procesos de las que la demandada no se hizo cargo), no es posible entender que en esta instancia procesal el GCBA haya desarrollado argumentos serios para demostrar que, de no hacerse lugar a este planteo, se generaría el desacierto extremo de permitir el dictado de pronunciamientos contradictorios, supuesto que permitiría justificar el reclamado desplazamiento de la jurisdicción por conexidad.

2. Ahora bien, distinta es la solución a la que cabe arribar en lo que respecta al fondo de la cuestión debatida en las presentes actuaciones.

2.1. En lo que a este asunto concierne, comparto, en lo sustancial, los fundamentos desarrollados por la jueza Marcela De Langhe en los puntos 1 a 3.3 de su voto. Concretamente, suscribo la interpretación del régimen jurídico vigente que conduce a entender que el Estado local tiene obligaciones diferenciadas en lo que respecta al mantenimiento del sistema de educación obligatoria y no obligatoria.

2.2. Así, y dado que la vacante reclamada en autos pertenece al tramo de escolarización no obligatoria, también coincido con mi aludida colega en que era menester: *a)* que la parte actora demostrara acabadamente que el GCBA no asignó las vacantes

disponibles conforme el sistema de prioridades establecido en la normativa vigente (por haber concedido vacantes a aspirantes que no tenían la prioridad alegada o por haber valorado incorrectamente su situación fáctica), o bien, *b)* que formulara con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen.

Sin embargo, no es posible advertir ninguno de estos supuestos dado que la interesada fundó su pretensión genéricamente, en el entendimiento que las vacantes de educación inicial deben ser accesibles para todos por igual, sin discriminación alguna.

Por los motivos expuestos, voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia impugnada y rechazar la presente acción de amparo.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado (arts. 113, inc. 3, de la CCABA y 26 de la ley 402).

2. Coincido con la interpretación del marco normativo aplicable al caso que realiza mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 2 de su voto, sobre el cual distingue las obligaciones estatales respecto del servicio de educación inicial obligatoria y no obligatoria.

3. En efecto, el derecho de acceso a la educación inicial debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio hasta completar los años de escolaridad que la legislación determina y, asimismo, pesa sobre el GCBA la obligación de universalizar los servicios educativos en los períodos anteriores, de manera progresiva (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

3.1. El artículo 24 de la CCABA establece que *“La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*...”.

Si bien la ley general de educación de la Ciudad a la que refiere el artículo 24 de la CCABA no ha sido sancionada a la fecha, en consonancia con la norma constitucional, el legislador local sancionó la ley 898 en donde estableció —para el ámbito del sistema educativo de la CABA— la obligatoriedad de la educación inicial desde los cinco años de edad hasta completar los trece años de escolaridad (artículo 1).

Por otra parte, también contemplan el derecho a la educación la ley 114 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, y la ley 3331 de Políticas Públicas para la Inclusión Educativa Plena. No obstante, ninguna de estas leyes realiza la distinción —que pretende sostener la Cámara— entre la obligatoriedad de la educación en el nivel inicial que debe ser garantizada por el Estado, de aquella cuya responsabilidad recae sobre los padres, madres o tutores. En efecto, mientras que el artículo 29 inc. a, de la ley 114 establece que el GCBA garantiza a niños, niñas y adolescentes el acceso gratuito a los establecimientos educativos "de todos los niveles", el art. 4 inc. d, de la ley 3331 establece una serie de objetivos de inclusión educativa que el poder ejecutivo debe promover "en todos los niveles obligatorios".

Tiene dicho la CSJN que en toda tarea de interpretación de normas es pertinente rastrear el espíritu que informa a aquéllas en procura de su aplicación racional, puesto que no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél (v. Fallos: 328:1652 entre muchos otros).

En consecuencia, la letra del art. 29 inciso a, de la ley 114 a la que re-mite el *a quo* debe interpretarse de manera armónica con los preceptos de la ley 898, por su especialidad, para la aplicación racional del sistema normativo en virtud del espíritu que lo informa.

3.2. Idéntica interpretación se colige de las normas federales de escolarización obligatoria establecidas sucesivamente desde la constitución del sistema educativo nacional, en "leyes de organización y de base de la educación" en virtud de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional.

En la ley 26.206, el nivel inicial ha sido jurídicamente organizado como una unidad pedagógica, si bien la ley estableció la obligatoriedad escolar sola-mente desde los 5 años. La enseñanza desde los 45 días a los 4 años, fue re-conocida por la norma como parte del nivel inicial no obligatorio y, dentro de estas etapas tempranas, la ley 26.206 estableció el deber estatal de universalizar los servicios educativos para los niños y niñas de 4 años (art. 19 ley 26.206).

Posteriormente, la ley 27.045 reformó el artículo 16 de la ley 26.206, el cual quedó redactado de la siguiente forma:

"*La obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria. El Ministerio de Educación y las autoridades jurisdiccionales competentes asegurarán el cumplimiento de la obligatoriedad escolar a través de alternativas institucionales, pedagógicas y de promoción de derechos, que se ajusten a los requerimientos locales y comunitarios, urbanos y rurales, mediante acciones que permitan alcanzar resultados de calidad equivalente en todo el país y en todas las situaciones sociales*".

A su vez, en el año 2016, tuvo media sanción en la Cámara de Diputados el proyecto de ley que propugnó establecer la obligatoriedad de la educación inicial desde los 3 años (Cámara de Diputados, expediente 0013-PE-2016 orden del día 812, votación de fecha 16/11/2016).

En este orden de cosas, de la evolución legislativa mencionada surge con claridad la voluntad del legislador nacional de ampliar el piso mínimo de educación inicial obligatoria que debe garantizar el Estado.

Aquella determinación del alcance de la educación inicial obligatoria corresponde exclusivamente al Poder Legislativo y ha quedado establecida en el artículo 16 de la ley 26.206, reformado por la ley 27.045, antes transcripto.

3.3. En este sentido, el Poder Judicial no debe pasar por alto ni sustituir aquella determinación, otorgando una operatividad directa al derecho a la educación inicial sino que debe realizar el control de razonabilidad de su implementación, resguardando las garantías mínimas de este derecho. En este sentido, la operatividad del derecho de acceso a la educación inicial tiene un carácter derivado en la medida en que las normas constitucionales consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado.

Como ha establecido la CSJN, "*[e]ste grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos* (…) *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*" (v. Fallos 335:452, consid. 11).

En esta inteligencia, la sentencia en crisis afecta el principio de división de poderes y de legalidad al apartarse de la aplicación de las normas vigentes; artículo 16 de la ley 26.206 reformado por la ley 27.045, y la ley local 898.

En suma, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

En el caso no se encuentra debatido que la actora solicitó la preinscripción de la vacante para su hija en la sala de 3 años del servicio de educación inicial pública

no obligatoria, y que se encuentra comprendida en el número de orden 6.c en la asignación de vacantes establecida en el artículo 42 de la resolución del Ministerio de Educación 3571/2015, cuya legitimidad tampoco ha sido cuestionada en autos.

En virtud de todo lo expresado, no se ha acreditado una omisión antijurídica del GCBA y, por lo tanto, la decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad. La Cámara decidió el caso por fuera de los límites que establecen las leyes que regulan la materia y es por eso que debe ser dejada sin efecto.

4. Por todo lo expuesto, corresponde admitir la queja del GCBA, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de la Cámara de apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y rechazar la demanda.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante"*, expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por: i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, expte. n° 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 39/46) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) La decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación del marco normativo aplicable y las normas del CCAyT.

ii) Ausencia de relación directa e inmediata entre los perjuicios constitucionales referidos y la sentencia recurrida.

iii) El recurso abunda en discrepancias respecto de la manera en que el tribunal valoró la prueba y la realidad judicial verificada, y no hace sino mencionar principios, derechos y garantías constitucionales, sin explicar el papel que éstos cumplen en el fallo atacado.

4. Los argumentos enunciados en el apartado anterior no fueron refutados por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite corroborar que sus dichos no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 39/46).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 6/9/2018, actuación n° 12047126/2018, y *rechazar* la demanda.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA S/ INCIDENTE DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17465/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ACCIÓN DE AMPARO - RESOLUCIONES INAPELABLES - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - PROCESOS COLECTIVOS - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal con motivo de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/9 vuelta).

2. En el caso, E. T. R. y H. M., en representación de su hijo menor de edad, promovieron acción de amparo contra el GCBA a efectos de que se le ordene el ingreso del niño en un establecimiento educativo público dentro de un razonable radio de su domicilio real en el turno elegido.

Al contestar la demanda, el GCBA solicitó que se declarara la conexidad de esta causa con los autos caratulados “Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo (Art. 14 CCABA)”, expediente n° 23360/0, en trámite ante el juzgado n° 3, secretaría n° 5, en el entendimiento de que las cuestiones allí debatidas y las que ahora se planteaban estaban íntimamente relacionadas con las solicitudes de vacantes (fs. 36/46 del expte. INC 59377/2018-1-, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

La jueza de primera instancia —en cuanto ahora corresponde señalar— desestimó el pedido de conexidad (fs. 4/12). Para así decidir, expresó que en la referida causa ya se había dictado sentencia definitiva y se encontraba en etapa de ejecución del acuerdo arribado entre las partes y suscripto ante el Tribunal con fecha 09/02/2011.

3. Contra esta decisión, el demandado interpuso recurso de apelación (fs. 14/29), que fue denegado por la jueza de grado, quien consideró que el rechazo de conexidad no encuadraba en uno de los supuestos contenidos en el artículo 19 de la ley n° 2145 (fs. 13/13 vuelta). En consecuencia, el GCBA dedujo una queja por apelación denegada ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 30/32), que fue rechazada por la Sala I (fs. 87). Los magistrados remitieron —por compartir en lo sustancial— a los fundamentos del dictamen fiscal de fs. 74/75 vuelta, en el que se sostuvo que el recurso de apelación había sido bien denegado toda vez que el rechazo del pedido de conexidad es una decisión judicial que no se encuentra entre las excepciones previstas en el referido art. 19.

4. Disconforme el GCBA articuló un recurso de inconstitucionalidad (fs. 98/101 vuelta). La Sala I lo denegó (fs. 109/111) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesoría General Tutelar propició el rechazo de la queja o, en su caso, la declaración de inadmisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad (fs. /22 de la queja); y, el Fiscal General Adjunto, opinó que debía hacerse lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA y revocar la sentencia recurrida (fs. 24/29 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta en tiempo y forma. Sin embargo, toda vez que no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad —en tanto sostuvo la ausencia de sentencia definitiva y la inexistencia de un agravio constitucional—, el remedio intentado no podrá prosperar.

Según resulta de estas actuaciones, la decisión recurrida es aquella por la que la Sala I de la Cámara CAyT dejó firme el rechazo de la conexidad solicitada por el GCBA, al considerar dicha Alzada que — conforme así lo establece la norma de amparo local— la resolución de grado cuestionada resultaba irrecurrible.

La recurrente sostiene que lo resuelto le causa un gravamen de imposible e insuficiente reparación posterior, vulnerando la sentencia apelada la garantía del debido proceso y el derecho de defensa en juicio, así como el principio de división de poderes.

Ahora bien, el artículo 19 de la ley 2145 establece que “todas las resoluciones son inapelables, excepto la sentencia definitiva, el rechazo *in limine* de la acción, la que resuelva reconducir el proceso, la que resuelva la caducidad de la instancia, el rechazo de una recusación con causa y las que versen sobre medidas cautelares”.

En este marco, considero acertada la apreciación de los jueces de Alzada que resolvieron la irrecurribilidad de la providencia en crisis, al tratar aquella la improcedencia de la conexidad solicitada, cuestión ajena a los institutos prescriptos por el reseñado artículo 19 de la norma [conf. mi voto en *“Asociación Amigos del Lago de Palermo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación Amigos del Lago de Palermo c/ GCBA s/queja por apelación denegada”,* expte. nº 9861/13, sentencia del 19/03/2014].

De este modo, no logran extraerse de los presentes actuados, argumentos que consigan justificar el apartamiento de la normativa en materia de inapelabilidad reseñada, máxime cuando la actora se limita a invocar el desconocimiento de garantías constitucionales, sin explicitar de qué forma la resolución le genera una afectación de imposible o tardía tutela posterior.

En conclusión: el recurrente no demostró que el pronunciamiento cuestionado mediante su recurso de inconstitucionalidad constituya una sentencia definitiva o equiparable, ni planteó un genuino caso constitucional que justifique la apertura de la presente vía recursiva.

2. En razón de las consideraciones efectuadas, corresponde desestimar la presente queja.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no podrá prosperar, por las razones que seguidamente se exponen.

2. En el caso, la Cámara CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA contra el pronunciamiento de la Sala I que rechazó la queja por apelación denegada deducida por aquél. Esta queja había sido articulada contra la resolución de primera instancia que rechazó —por aplicación del artículo 20 (actualmente artículo 19 conf. texto consolidado digesto 2018) de la ley n° 2145— la apelación contra la decisión que había desestimado su solicitud de conexidad.

Los motivos que justifican el rechazo de la presente vía recursiva son similares a los que desarrollé en causas análogas [ver mi voto en *"Moreyra, Irene Lorena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Moreyra, Irene Lorena s/ queja por apelación denegada'",* expediente n° 8676/12, sentencia del 05/12/2012; y *"Asociación Amigos del Lago de Palermo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación Amigos del Lago de Palermo c/ GCBA s/queja por apelación denegada",* expte. nº 9861/13, sentencia del 19/03/2014], cuyos principales lineamientos —en lo pertinente— explicaré a continuación.

El artículo 19 de la ley de amparo establece que *"[t]odas las resoluciones son inapelables, excepto la sentencia definitiva, el rechazo in limine de la acción, la que resuelva reconducir el proceso, la que resuelva la caducidad de la instancia, el rechazo de una recusación con causa y las que versen sobre medidas cautelares."*

Dicho artículo enumera cuáles son las resoluciones apelables en el marco del proceso de amparo. Esto implica establecer la competencia de la Cámara respecto de la revisibilidad de decisiones de la instancia inferior, al tiempo que fija cuándo las partes disconformes con una decisión que los afecta, pueden ir ante ella, por la vía del recurso de apelación, y cuándo tienen vedado ese acceso.

En este sentido, la decisión de desestimar el pedido de conexidad del GCBA no resulta apelable en los términos de la norma citada. Sin embargo, la inapelabilidad de este tipo de resoluciones no acarrea su irrecurribilidad, pues si lo resuelto pudiera ser encuadrado en un caso constitucional, el afectado que entiende lesionadas garantías, derechos o principios consagrados en tratados internacionales, en la Constitución

Nacional y/o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires puede plantear recurso de inconstitucionalidad, a fin de habilitar la intervención del Tribunal Superior.

En autos, en lugar de interponer recurso de inconstitucionalidad contra la resolución de grado que denegó su pedido de conexidad, el GCBA optó erróneamente por intentar que la Sala I, que no tenía aptitud para ello, revisara aquella resolución, prescindiendo de este modo de la prescripción del artículo 19 de la ley n° 2145.

La segunda instancia, de manera adecuada, se negó a intervenir en lo que legalmente no le correspondía, rechazó la queja por apelación denegada y luego hizo otro tanto con el recurso de inconstitucionalidad.

Más allá del acierto o error de los argumentos expuestos en esas oportunidades, es indudable que, en el marco de la ley de amparo y por la vía elegida por el recurrente, su petición era improponible ante la Cámara y en consecuencia la queja con la que llega al Tribunal carece de sustento.

Reitero: ese recurso de inconstitucionalidad que le fuera denegado no podía ser deducido ante la instancia y al tiempo en que fue interpuesto. El examen preliminar del recurso de inconstitucionalidad en este caso, solo pudo ser ejercido por el juez de primera instancia -en los límites de su competenciay, por el Tribunal Superior respecto de los restantes elementos que atañen a su admisibilidad.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Coincido con mi colega la Dra. Ruiz en que la queja del GCBA debe ser rechazada. En efecto, la resolución de primera instancia contra la que, en definitiva, se alza –y mediante la cual el magistrado de mérito rechazó el pedido de conexidadno es uno de los pronunciamientos contra los que procede el recurso de apelación en un proceso de amparo (conf. art 19 de la Ley 2145, texto consolidada por Ley 6017) y el quejoso no ha intentado justificar por qué debería haberse hecho excepción a esta norma aceptando el recurso ordinario ante la Cámara de Apelaciones.

En consecuencia, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la resolución de la Cámara que rechazó la queja por apelación denegada carece de uno de los requisitos indispensables para su admisibilidad ya que no se dirige contra el pronunciamiento del “superior tribunal de la causa” (conf. art. 26 de la Ley 402, texto consolidado por Ley 6017) dado que éste era, en virtud de la inapelabilidad de la resolución que en definitiva se impugna, el juzgado de primera instancia.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por el GCBA debe ser rechazada.

2. Interesa señalar aquí que, al momento de contestar el traslado de la demanda, el GCBA formuló un planteo de conexidad entre las presentes actuaciones y la causa "ACIJ" (expte. nº 23.360/0) que fue desestimado por la jueza de grado. Contra esa decisión, la demandada interpuso un recurso de apelación que, al no ser concedido, motivó la interposición de una queja por apelación denegada. A su turno, ese remedio fue rechazado por la Cámara CAyT. Es contra esa decisión que el GCBA viene recurriendo ante este Tribunal.

3. En este contexto, considero que la demandada no logra poner en crisis la decisión del *a quo* que denegó su recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que no reunía la condición de definitivo con relación a ninguna cuestión constitucional.

Si bien en su queja el GCBA sostiene que lo decidido en autos "*provoca manifiesto y serio gravamen a mi parte, no susceptible de reparación ulterior, equiparándose a definitiva*" (fs. 3), estas manifestaciones genéricas no resultan hábiles evidenciar que los agravios que se pretenden traer a conocimiento de este Estrado en esta etapa inicial del proceso resulten de imposible o insusceptible reparación ulterior.

Por su parte, vale recordar que la profusa invocación de disposiciones constitucionales o la alegación de la arbitrariedad de la sentencia recurrida no autorizan a prescindir de la existencia de un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402 (conf. doctrina de *Fallos:* 304:749; 312:311; entre otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en / N. B. H. c/ GCBA s/ amparo -educaciónvacante", Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, Expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "T. S. S. S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ T. S. S. C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 16401/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - EMPLEO PÚBLICO – CESANTÍA**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el Sr. T. S. S. a fs. 1/23 vuelta y fs. 26.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda promovida por la parte actora contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante también, GCBA) —Ministerio de Salud y de Hacienda— (fs. 1/12 vuelta de las actuaciones principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación en contrario). El accionante relató que participó en el concurso instrumentado a través de la Resolución n° 412/MSGC/2016, para cubrir el cargo de enfermero para el Programa de Atención Primaria de la Salud, y que luego de haber superado todas las etapas del proceso concursal, mediante Disposición n° 95/DGAYDRH/2016 fue designado interinamente como enfermero, disposición convalidada a través de la Resolución Conjunta n° 1157/MHGC/2016, dictada por los titulares de ambos ministerios. Explicó que comenzó a trabajar en el Centro de Salud y Acción Comunitaria n° 9 el 11 de abril de 2016, percibiendo la suma de once mil veintiséis pesos con ochenta centavos ($ 11.026, 80), hasta que el día 3 de octubre de ese año concurrió al cajero automático del Banco y comprobó que sus haberes no estaban depositados. Refirió que se dirigió a la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Salud, donde le informaron que había sido dado de baja y le manifestaron que no concurriera más a su puesto de trabajo. Continuó relatando que el 6 de octubre del mismo año le notificaron la Resolución Conjunta n° 1783/MHGC/2016, que disponía dejar sin efecto los términos

de la Resolución Conjunta n° 1157/MHGC/2016, por la cual había sido convalidada su designación, con fundamento en que no reunía las condiciones de admisibilidad para la función pública contempladas en el art. 7° de la ley n° 471. Indicó que el en primer considerando de la Resolución n° 1783 se hacía constar que por Resolución n° 1364/SSGRH/2012 había sido declarado cesante a partir de su fecha de notificación, conforme los arts. 48, inc. b) y 51 inc. c) de la ley n° 471 —inasistencias injustificadas que exceden los 15 días en el lapso de los 12 meses inmediatos anteriores—, aclarando que jamás había sido notificado de esa cesantía y que tampoco se había realizado el correspondiente sumario, violando todo el sistema de garantías de defensas. Consideró que, de este modo, la Administración había incurrido en arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, vulnerando la seguridad jurídica y su derecho de defensa (arts. 18 CN y Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional). Por tanto, solicitó que se declarara la nulidad de la Resolución Conjunta n° 1783/MHGC/2016 y de la Resolución n° 1364/SSGRH/2012. Finalmente, planteó la inconstitucionalidad del inc. e) del art. 7° de la ley n° 471, en cuanto establece como condición de ingreso a la Administración Pública, no haber sido sancionado con cesantía firme, en el entendimiento de que ello le obstaculiza su reinserción en el mercado laboral, estigmatizándolo y sometiéndolo a una nueva sanción (doble punición contraria al principio "*ne bis in* ídem").

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 50/59), quien solicitó su rechazo con costas, la jueza de primera instancia resolvió rechazarla (fs. 122/125 vuelta).

3. El accionante interpuso recurso de apelación y expresó sus agravios (fs.132/139), cuyo traslado fue contestado por el demandado (fs. 141/144 vuelta). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 205/207 vuelta).

4. Disconforme, la parte actora articuló un recurso de inconstitucionalidad (fs. 212/228 y fs. 242). Contestado el traslado por el GCBA (fs. 235/240 vuelta), la Sala III lo denegó (fs. 244/245 vuelta) y ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició el rechazo del recurso de queja deducido por el accionante (fs. 32/33 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja de la parte actora fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto el accionante no logra rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. La Sala III denegó el recurso de inconstitucionalidad del recurrente con sustento en que: (i) los agravios "… se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo

carece de fundamentación, a la vez que presentan un mero disenso con la inteligencia y alcance asignados a normativa infraconstitucional (ley 471) sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia precedentemente reseñados"; y (ii) la decisión se encontraba fundada, por lo que descartó la concurrencia de un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 244/245 vuelta).

3. El accionante insiste con no haber sido notificado de la cesantía y con sus planteos de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los argumentos desarrollados por los jueces para confirmar el rechazo de su demanda. Fundamentalmente, haber declarado bajo juramento, en oportunidad de inscribirse en el concurso, que no se encontraba comprendido en los supuestos del art. 7 de la ley 471 —aun cuando se encuentra probado que conocía acerca de su cesantía en un antecedente laboral que omitió mencionar en el trámite del concurso—; y haber prestado conformidad a lo dispuesto en el art. 4 de la Disposición 95/DGHYDRH/2016 que establecía que si del análisis de la documentación presentada surgía alguna incompatibilidad, o se verificaba falta de aptitud médica, la Subsecretaría de Gestión de Recursos humanos dejaría sin efecto la designación (fs. 207 vuelta).

4. Las consideraciones precedentes ponen de manifiesto que las argumentaciones de la parte recurrente volcadas en su escrito de queja se dirigen a cuestionar la interpretación asignada en autos a cuestiones de hecho y prueba sobre la base de la normativa infraconstitucional aplicable al caso. En este sentido, cabe recordar que tales preceptos resultan por vía de principio propios de los jueces de la causa y ajenos al trámite del recurso intentado —conf. Fallos 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros—.

Por lo demás, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales que el actor entiende afectadas revelan sólo su mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con lo decidido en estas actuaciones.

5. Las falencias señaladas no pueden ser suplidas mediante la invocación de arbitrariedad ya que debe recordarse que la misma "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—.

Sobre tales premisas, debe concluirse que la parte actora no da fundamentos suficientes para sostener que la decisión a la cual arribó el tribunal *a quo* contenga deficiencias lógicas o de fundamentación que la impidan considerar como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

6. En virtud de lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General A/C, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del actor ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del amparista, los magistrados indicaron que "… los agravios del Señor T. S. S. se limitan a plantear de una manera genérica que el fallo carece de fundamentación, a la vez que presentan un mero disenso con la inteligencia y el alcance asignados a normativa infraconstitucional (ley 471) sin que se advierta una relación concreta entre los preceptos constitucionales invocados y los fundamentos del fallo que se pretende controvertir…" (fs. 244 vuelta). Por lo demás, descartaron la aplicación al caso de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

3. En su recurso directo, el accionante no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que aquél pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja de fs. 1/23 vuelta, por no mostrar que se encuentre comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3 CCBA) o federal (CSJN, Fallos 311:2478). La decisión discutida encontró apoyo en cuestiones de hecho y prueba y en la interpretación de normas de jerarquía inferior a la constitución (ley nº 471), materias ajenas, por regla, al recurso intentado, que tampoco muestra que lo decidido resulte insostenible.

La parte recurrente tacha de inconstitucional al artículo 7 inciso a) de la ley 471. Sin embargo, no se hace cargo de lo dicho por la Cámara al respecto; fundamentalmente, que el Sr. T. S. S. se había vinculado con la Administración a través de una contratación interina, que, en virtud del art. 4° de la Disposición n° 95/DGHYDRH/2016, podía ser dejada sin efecto en caso de que se constatara la existencia de alguna de las incompatibilidades previstas en la ley 471 (fs. 152). En cuanto al planteo de inconstitucionalidad del artículo 51 de la misma ley, en tanto exime a la Administración de realizar sumario previo a la sanción contemplada en el artículo 48 inciso b), lo cierto es que el agravio se refiere a un acto administrativo (la cesantía) distinto

al evaluado por los jueces de mérito en esta causa (la nulidad de la resolución que aprobó la designación interina). En estas condiciones, los principios constitucionales enunciados por la parte recurrente carecen de relación directa con lo resuelto.

Por todo lo dicho, corresponde rechazar la queja interpuesta. Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Sr. T. S. S..

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ SAICON SA S/ COBRO DE PESOS"

Expte. SACAyT nº 16300/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal (fs. 52/71 vuelta) contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 52/71 vuelta).

2. En el caso, las actuaciones se suscitaron con la demanda promovida por el GCBA contra la empresa SAICon S.A., con el objeto de obtener la restitución de los bienes faltantes en la obra "Museo de la Ciudad – Remodelación y Restauración de

Casas Históricas – Restauración, Reconstrucción y Puesta en Valor de Fachadas y Locales Comerciales – Casa Juan Bautista Elorriaga"; en particular ocho (8) pares de hojas correspondientes a la fachada de la planta alta y cinco (5) puertas pertenecientes a los sanitarios en los locales de planta baja (Licitación Pública n° 7/2004). Subsidiariamente solicitó, en caso de incumplimiento, la suma de pesos $425.617,13 en concepto de daños y perjuicios, o lo que resultase de la prueba a producirse, más sus intereses (tasa activa) y costas (fs. 1/6 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

A su vez, dirigió también su demanda contra la aseguradora "Finanzas y Crédito S.A. Compañía de Seguros" por la "ejecución de la garantía de adjudicación" de contrato de la póliza n° 22.947 (que ascendía a la suma de $45.575), más intereses "por Tasa Activa" y costas (1/6 vuelta).

3. Al contestar el traslado de la demanda, SAICon S.A. solicitó su rechazo, con costas (fs. 86/90 vuelta).

Finanzas y Crédito S.A. Cía. De Seguros, por su parte, se allanó total e incondicionalmente a la demanda incoada por el GCBA. Acompañó a su presentación el comprobante de depósito por la suma de $45.575 (fs. 48), correspondiente al importe máximo asegurado de la póliza de seguro de caución n° 22.947 (fs. 49/53). La decisión acerca de esta presentación fue diferida por el magistrado de grado para el momento en que se dictase la sentencia respectiva (fs. 61).

4. El juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenó a SAICon S.A. "a reintegrar los 7 pares de hojas de puertas sueltas hallados en su sede" y "los demás elementos existentes en la sede de la empresa demandada que pertenezcan a la casa de Juan Bautista de Elorriaga 'Altos de Elorriaga"; también la condenó al pago de la suma de $915.000 en concepto de daños y perjuicios (replicación del par de hojas faltante y de las cinco puertas de sanitarios), más sus intereses (conforme al plenario "Eiben" a computarse desde el 3/7/2007 y hasta el efectivo pago) y costas (fs. 417/426).

Respecto de la demanda incoada por el GCBA contra la aseguradora Finanzas y Crédito S.A. Compañía de Seguros, el magistrado de primera instancia hizo lugar a ella, por el cobro de la suma de $45.575 —medida del seguro—; importe que tuvo por abonado con la boleta de depósito de fs. 48. Impuso las costas, en este caso, por su orden (fs. 417/426).

5. Contra lo decidido, se alzó el GCBA (fs. 431 y expresión de agravios de fs. 441/446 vuelta). También lo hizo la codemandada SAICon S.A. (fs. 429), pero su recurso fue finalmente declarado desierto (fs. 457).

6. A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA, de conformidad con lo expuesto en los considerandos 8 y 9 del voto de la jueza Díaz, con costas al codemandado SAICon S.A., por haber resultado sustancialmente vencido.

Para así decidir, los magistrados tuvieron en cuenta que: i) la cuantificación del costo de reposición de cada hoja de carpintería, su determinación a valores actuales, así como la tasa de interés aplicable a los daños producidos a la parte actora se encontraban firmes por no haber sido objeto de agravio por las partes; ii) la cantidad de hojas de carpinterías consignadas en el escrito de inicio no había obedecido a un error material, como postulaba el GCBA, sino que más bien respondía a lo constatado en el expediente administrativo n° 23043/04, actuaciones en las que había tramitado la licitación de la obra “Museo de la Ciudad – Remodelación y Restauración de Casas Históricas – Restauración, Reconstrucción y Puesta en valor de Fachadas y Locales comerciales – Casa Juan Bautista Elorriaga”; y iii) la ausencia de presentaciones de la empresa SAICon S.A. en el expediente administrativo nº 23043/04, en las que manifestase reparos o cuestionase la evaluación del estado de conservación de las carpinterías efectuada por el GCBA, la carencia en esas actuaciones de un informe sobre las condiciones en que habían sido recibidos los bienes, la negligencia que había demostrado el demandado en el cumplimiento del contrato suscripto con el GCBA, y la desaprensión evidenciada por esa parte en el cuidado y conservación de los bienes históricos a ella confiados por la Administración, permitían concluir que asistía razón a la parte actora al sostener que SAICon S.A. debía reparar los daños que presentaban, al momento de su recuperación, los siete (7) pares de hojas objeto de autos.

A su vez, la alzada señaló que tratándose de bienes históricos de la CABA, y considerando la incidencia que había tenido la demandada en su deterioro, y el trabajo que debería llevar adelante la Ciudad de Buenos Aires para su puesta en valor, correspondía ordenar a la empresa SAICon S.A. que abonase al GCBA el valor total de restauración de cada uno de esos siete (7) pares de hojas recuperadas, con sus intereses. A este respecto, la Cámara de Apelaciones dispuso que el magistrado de grado determinase, en la etapa de ejecución de sentencia y de acuerdo a las pautas que detalló, el quantum del rubro pretendido por la parte accionante. Esto es, que el perito designado determinase el importe a favor de la parte actora por el rubro bajo análisis, para lo cual debía identificar los elementos faltantes en cada una de las hojas y su costo de reposición, así como la totalidad de tareas de restauración que debieran efectuarse en cada una de ellas, teniéndose en cuenta el estado de los bienes al momento de practicarse el peritaje respectivo. Luego de obtener la suma antes referida, correspondía al juez de grado cuantificar el resarcimiento a favor de la parte actora en relación a este rubro.

En cuanto a la falta de condena al pago de intereses por la mora en la integración de la garantía de cumplimiento de contrato, la alzada consideró que: i) la pretensión

del GCBA de cobro de intereses había sido introducida oportunamente; ii) según jurisprudencia de la CSJN, los damnificados revestían la condición de terceros, por lo que si pretendían invocar el contrato de seguro debían circunscribirse a sus términos; iii) dados los términos de la relación que había unido a los codemandados y toda vez que no se habían brindado argumentos que permitieran apartarse de la doctrina establecida por la CSJN en la materia, relativa a que la responsabilidad de las compañías aseguradoras, en el ámbito de los contratos de seguros, se circunscribía a los límites de la contratación, correspondía entender que la empresa SAICon S.A. era el único sujeto obligado al pago de los intereses reclamados por el GCBA; iv) en atención a que en el contrato adjudicado mediante resolución n° 2183/SC/05 no se había establecido una tasa de interés para supuestos como el aquí examinado, de conformidad con la doctrina plenaria dictada en los autos "Eiben, Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte. n° 30.370/0, sentencia de fecha 31/5/2013, debía aplicarse desde la mora —computada de conformidad con lo establecido en el artículo 1.14.3 del Pliego de Bases y Condiciones Generales (fs. 82/83 del expte. administrativo n° 23043/04)— hasta el efectivo pago "… el promedio que resulte de las sumas líquidas que se obtengan de (i) la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina y de (ii) la tasa pasiva promedio que publica el BCRA".

Finalmente, confirmó la imposición de costas en el orden causado efectuada por el juez de grado correspondiente a la intervención de la empresa Finanzas y Crédito S.A. Compañía de Seguros, por no haber logrado el GCBA desvirtuar los fundamentos de esa decisión.

7. Disconforme, el GCBA planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 474/495 vuelta), el que fue denegado por la Sala II por ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria (fs. 514/515).

Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

8. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que por medio de otra Sala se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 136/139 de la queja).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 52/71 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad

("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad con apoyo en las siguientes razones:

i) La decisión se ciñó a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de las normas que los rigen, todas ellas de carácter infraconstitucional (fs. 514 vuelta); y ii) Ausencia de relación directa e inmediata entre las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas con lo decidido (fs. 514).

Los magistrados descartaron, también, la configuración de un supuesto de sentencia arbitraria.

4. Las consideraciones referidas no fueron refutadas por el quejoso.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifique o respalde y no constituyen —en mérito de lo señalado— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 52/71 vuelta).

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en legal tiempo y forma, sin perjuicio de lo cual no podrá prosperar, toda vez que no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto sostuvo la inexistencia de caso constitucional y de arbitrariedad.

2. La recurrente centra sus agravios en que la sentencia atacada: (i) no hacía lugar a la restitución de la totalidad de las puertas reclamadas, (ii) difería para la etapa de ejecución de sentencia la determinación del quantum del rubro daños y perjuicios,; (iii) no había condenado a la aseguradora al pago de intereses por la mora en la integración de la garantía de cumplimiento de contrato, por entender que el único obligado al pago de intereses era SAICon S.A., (iv) no imponía las costas a la empresa aseguradora que se encontraba en mora. Concluyó, por tanto, en que los jueces habían resuelto contrariamente a lo que surgía de la prueba, lo cual entienden constituye como arbitraria la sentencia atacada.

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario efectúa en su pronunciamiento un análisis pormenorizado, exhaustivo y fundado de cada uno de las cuestiones que agravian a la accionante.

En su escrito de queja el GCBA insiste con argumentaciones que ya fueron abordadas y tratadas en la instancia anterior, de modo que sus agravios no logran poner en crisis la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad, fundada en la inexistencia de un caso constitucional.

Del análisis de los agravios surge que los mismos remiten a cuestiones de hecho, prueba y a la interpretación de normativa infraconstitucional, ajenos a esta instancia extraordinaria, ya que ninguna cláusula constitucional o norma de derecho federal deberá desentrañarse para resolver los planteos que aquí formula la actora.

La ausencia de una crítica concreta sobre estos razonamientos hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —conf. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros—.

Esta circunstancia priva a los derechos, principios y garantías constitucionales que el GCBA afirma conculcados (defensa en juicio y derecho de propiedad propiedad) de la relación directa y necesaria que debe existir entre ellos y los fundamentos de la decisión atacada.

3. En cuanto a la arbitrariedad que el GCBA le endilgó al pronunciamiento impugnado tampoco ha de prosperar.

Es que las objeciones del GCBA no alcanzan a desbaratar las premisas que llevaron a la alzada a decidir como lo hizo. La doctrina de la arbitrariedad no tiene por finalidad abrir una nueva instancia ordinaria donde puedan discutirse cuestiones de hecho y prueba, ni la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que sólo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (cf. doctrina de la CSJN, Fallos: 323:3139, entre muchos otros). En este sentido, el Tribunal también ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [cf. este Tribunal, *in re* “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en Constitución y Justicia, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. I, ps. 282 y ss., entre otros].

Las consideraciones del GCBA —además de ser una reiteración de las vertidas en presentaciones anteriores que fueron sopesadas y descartadas por los jueces de mérito— sólo traducen una discrepancia con la decisión de la Sala II pero no logran demostrar que la sentencia, más allá de su acierto o error, se aparte de los criterios que el orden jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus fallos en una materia que, por regla, resulta privativa de los jueces de la causa y que, por consiguiente, es ajena a la intervención de este Tribunal en la vía intentada.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte actora.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Aun cuando cabe admitir que la mora de la empresa aseguradora no es lo mismo que la mora del asegurado y que la mayoría de la Cámara parece haber confundido estas dos cuestiones en la sentencia recurrida, coincido con mis colegas preopinantes en que el GCBA no ha desarrollado de un modo adecuado el agravio en su recurso directo. En primer lugar, no muestra haber puesto a la Cámara en la obligación de pronunciarse respecto de los extremos requeridos para la configuración de la mora de la empresa aseguradora y tampoco se hace cargo de rebatir los fundamentos por los cuales el juez que votó en forma concurrente sostuvo que la mora de la aseguradora no había quedado configurada.

2. Por lo demás, coincido con mis colegas preopinantes en que el agravio dirigido a cuestionar la cantidad de carpinterías a cuya restitución fue obligada la empresa SAICON y la forma en que las instancias de mérito fijaron la reparación económica a la que fue condenada SAICON remite al análisis de cuestiones de hecho y prueba; cuestiones privativas de las instancias de mérito cuya revisión no corresponde a este Tribunal en la instancia extraordinaria intentada, salvo arbitrariedad, que el GCBA no muestra.

3. Por las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja obrante a fs. 52/71 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Los jueces Marcela De Langhe y Santiago Otamendi no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ H. C. K. C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN -VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17578/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 81/85 vuelta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. H. C. K. promovió una acción de amparo contra el GCBA, tendiente a obtener la incorporación de su hijo en un establecimiento público dentro de un razonable radio del domicilio —en el mismo barrio, conforme establece el art. 29 de la ley n° 114 y en las cercanías del domicilio, conforme el artículo 15 de la ley n° 26.061—, en el turno elegido en la primera opción de su preinscripción. Subsidiariamente reclamó que, de común acuerdo con los padres, podría cumplirse la prestación por un tercero —es decir, por un establecimiento de gestión privada— u otra solución alternativa. Asimismo sostuvo que podría evaluarse la asignación de una escuela cercana con servicio de transporte escolar a cargo de la demandada para el menor de edad y un adulto acompañante (fs. 8/13 vuelta).

En dicho marco, luego de contestada la demanda (fs. 24/38 vuelta), se concedió en primera instancia una medida cautelar a favor de la parte actora y se ordenó al GCBA que otorgara una vacante al menor de edad (fs. 40/46 vuelta).

3. Contra ese pronunciamiento, se alzó el GCBA (fs. 47/59). Sus agravios no fueron contestados por la parte actora.

4. A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA con costas y

modificó el alcance de la condena en los términos allí expuestos (fs. 61/63, actuación n° 13325262/2019). Así, se ordenó a la demandada que otorgara la vacante en el centro educativo elegido por la demandante con alguna de las vacantes alternativas resultantes de la preinscripción n° 27213761, respetando el orden allí establecido y, de no ser ello posible, brindara otras opciones de gestión estatal dentro del radio de diez (10) cuadras de su domicilio. En caso de imposibilidad, alguna alternativa fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado del menor de edad y un acompañante, previa conformidad de los responsables del niño. Por último, si todavía persistiera la imposibilidad de brindar la vacante corresponderá que el GCBA afronte el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada.

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 64/76) el que, una vez contestado el traslado pertinente por la parte actora, fue denegado por la Cámara de Apelaciones por considerar que no había sido interpuesto contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal, ni se había planteado una cuestión constitucional por arbitrariedad de sentencia (fs. 78/80). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía rechazar el recurso de queja o, en su caso, declarar la inadmisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad planteado, y/o su improcedencia sustancial (fs. 100/110). A su turno, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, y revocar la sentencia (fs. 117/118 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener. La quejosa se agravia de que el *a quo* entendió que su recurso estaba dirigido contra una sentencia que no era equiparable a definitiva. La decisión que en rigor pretende revertir es la que rechazó su apelación y confirmó la medida cautelar dispuesta por el magistrado de la primera instancia.

Corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecte un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad. Ello se presenta, por ejemplo, cuando la resolución impugnada puede llegar a frustrar la aplicación de disposiciones de carácter general que inciden en actividades ligadas al bienestar común (conf. doctrina de Fallos 247:601, 298:732, 329:2532 entre otros).

En el caso la quejosa justifica suficientemente que lo decidido altera el régimen de prioridades para la asignación de vacantes establecido por la resolución nº 3337/2013, y sus modificatorias. De la simple lectura de las reglas de asignación allí contenidas se desprende que aquellas tienen por finalidad asegurar el funcionamiento del subsistema educativo de gestión pública distribuyendo —en base a criterios objetivos— las vacantes existentes, cuando las disponibles no fuesen suficientes para satisfacer la demanda de la comunidad. Así, pues, independientemente de los gastos y diligencias que la demandada debía hacer para cumplir con la medida cautelar dispuesta, cierto es que este régimen de prioridades se altera definitivamente cuando los jueces de las instancias anteriores decidieron otorgar a la actora —por sí o a través de terceros— una prestación que según las normas generales aplicables correspondía otorgar, prioritariamente, a otro niño, frustrándose el interés público perseguido.

El recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se apoyan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. En apretada síntesis, el GCBA sostiene que la decisión impugnada fue arbitraria pues, al disponer la medida cautelar, los magistrados justificaron la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora prescindiendo de las circunstancias de hecho y del derecho aplicable. Asimismo asegura que lo decidido altera el orden de prioridades contenido en la resolución 3571/MEGC/2015, y de ese modo frustra el interés público de justicia y equidad que persiguen las normas generales que establece el régimen de asignación y distribución de vacantes de las escuelas públicas de la ciudad.

El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

2.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: “*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.* (…) *Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*”. El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **“***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción*

*elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*". El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: "***1.Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación.* (…)*. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita* (…)*".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…".

2.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad;* (…) *h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial* (…) *c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

2.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones.* (…)*".*

La **Ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas* (…) El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla

bajo el título de “Garantías mínimas”: “*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*”.

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la Ley 26.026— la obligatoriedad de la educación “*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad”* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la Ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura “*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*”; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la “*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*”; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el “*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*”.

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la

gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional N° 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la*

*enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional N° 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales—los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación —comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que "*La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts. 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la resolución 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Con validez para el ingreso durante el ciclo lectivo 2019, la resolución 2362/MEI-GC/2018 incorpora a dicho artículo, un nuevo y último criterio de asignación entre los que tienen una *prioridad de ingreso de primer orden.* En ese orden de prioridad considera a los aspirantes a ingresar en Sala de 4 años y que se encuentran asistiendo regularmente a Sala de 3 años en instituciones provenientes del programa de Centros de Primera Infancia (CPI), o de Centros de Desarrollo Infantil (CeDI), en ambos casos dependientes del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat, o de establecimientos del Programa Primera Infancia (PPI) y de Espacios Educativos de Primera Infancia (EEPI), en ambos casos del Ministerio de Educación e Innovación.

La mencionada norma modificatoria aclara que las reglas que refieren a la distancia entre el domicilio declarado por el aspirante y el establecimiento escolar *"rige a los efectos de establecer el orden de prioridades para el ingreso* (…) *en conformidad con las vacantes disponibles en las instituciones educativas preseleccionadas"*, pero que *"*[e]*llo no implica un derecho a que la oferta educativa disponible para el aspirante, deba realizarse en el radio mencionado"*.

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, decreto 1510/97, texto consolidado por ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los*

*criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

Al momento de otorgar la medida cautelar las instancias de mérito (fs. 40/46 vuelta y 61/63) señalaron que se encontraba configurada la verosimilitud en el derecho que requiere la medida desde que la pretensión de la actora (a obtener la vacante solicitada) sería la contrapartida del deber de la demandada de asegurar y financiar la educación pública, estatal, laica y gratuita a partir de los 45 días de vida [artículo 24 de la Constitución local y 29 inciso a) de la ley 114]. Sostuvieron que este derecho era independiente del carácter no obligatorio del nivel educativo al que aspiraba según su preinscripción y de las prioridades que hubiesen establecido las normas para la asignación de las vacantes disponibles (resolución del Ministerio de Educación nº 3.337/2013 y sus modificatorias). Por su parte, el peligro en la demora se habría configurado toda vez que al momento de ordenarse la medida ya se encontraba iniciado el ciclo lectivo al que pretendía ingresar. Se justificó, a su vez, que no se advierte afectación al interés público pues no disponer la medida acarrearía consecuencias más dañosas para la familia y la comunidad que los eventuales perjuicios que su admisión podría producirle a la demandada.

10. Asiste la razón a la recurrente cuando afirma que los argumentos del *a quo* resultan insuficientes para el dictado de la medida y que lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

La consideración del *fumus bonis iuris*, aun en el grado de la simple apariencia de derecho que requiere el instituto cautelar, no puede válidamente prescindir del régimen jurídico aplicable. Los magistrados omitieron referir cuáles de las variables previstas reglamentariamente parecerían haber sido desconocidas por la demandada en la priorización de la pretensión de la actora, al tiempo que tampoco mencionaron alguna circunstancia en virtud de la cual su derecho a acceder al sistema educativo

haya dependido exclusivamente de la vacante requerida, tornando inconstitucional su eventual rechazo. Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3.337/2013 y sus modificatorias para estimar la verosimilitud del derecho de la actora. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como parece haber entendido la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el Estado local no tiene una obligación inmediata de provisión universal de vacantes en los niveles no obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación, y no se aprecia en el caso que los jueces de las instancias anteriores se hubiesen pronunciado sobre alguna razón en base a la cual la actora pudiera merecer un distinto tratamiento. Esta circunstancia es suficiente para descartar la verosimilitud mínima que exige el instituto cautelar respecto al derecho a la educación supuestamente conculcado a la actora.

Al ser lo dicho suficiente para revocar la sentencia recurrida, resulta innecesario pronunciarme sobre el resto de los agravios esgrimidos por la demandada.

11. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado.

2. Coincido con mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 1 de su voto, dado que en el caso corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecta un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad.

3. Los agravios ventilados por la recurrente vinculados con la alteración del sistema de asignación de vacantes escolares logran desvirtuar lo sostenido por los jueces de la causa.

Me remito al análisis del marco normativo realizado en mi voto *in re:* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo

educación vacante", Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, aplicable a la situación planteada en autos.

En efecto, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

La decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora en el nivel de educación inicial no obligatoria, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad.

La Cámara, al momento de considerar la verosimilitud en el derecho de la medida cautelar solicitada por la actora, se apartó de las normas vigentes aplicables al caso (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206, resolución 3571/2015) y es por eso que dicha resolución debe ser dejada sin efecto.

4. En virtud de todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución que propician las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en tanto el GCBA ha expresado fundamentos bastantes para sostener que la decisión recurrida resulta equiparable en sus efectos a una sentencia definitiva, al tiempo que produce una afectación de su derecho de defensa en juicio, pues lo resuelto cautelarmente en autos establece un criterio de interpretación del régimen jurídico vigente en la materia que conduce a su desnaturalización (conf. doctrina de la CSJN *in re:* "*Márquez Alfredo Jorge c/ANSES y otro s/ incidente*" —Registro M. 641. XLVII. RHE—, sentencia del 20/08/2014, entre otros).

Al igual que mis aludidas colegas, entiendo que asiste razón a la parte demandada cuando alega que la medida precautoria fue dictada sin que se hubieran acreditado acabadamente la concurrencia de los extremos exigidos para su procedencia.

En este sentido, vale recordar que el *a quo* ordenó cautelarmente la provisión de una vacante escolar para el ciclo lectivo que se encontraba en curso afirmando como fundamento que la Constitución de la Ciudad pone en cabeza del GCBA un deber concreto de establecer y financiar un sistema educativo a partir de los 45 días de vida

y, consecuentemente, el de garantizar con los medios de que disponga el correlativo derecho de toda persona que demande su ingreso a partir de esa edad.

Ahora bien, esta lectura del bloque normativo aplicable no se ajusta a la realizada por este Tribunal —por mayoría— en la causa "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", expte. nº 15955, sentencia del 16/12/2020, pues allí sustancialmente se concluyó que existen obligaciones diferenciadas en cabeza del GCBA ya sea que la plaza solicitada corresponda al tramo de escolarización obligatoria o al de escolarización no obligatoria. A esas consideraciones cabe remitir ahora en lo pertinente.

Así entonces, en atención a que, a criterio de la mayoría de este Tribunal, en los tramos no obligatorios —como al que corresponde la plaza reclamada en autos— no puede predicarse la existencia de un deber como el invocado genéricamente por el *a quo,* ante la falta de cualquier referencia concreta a las circunstancias particulares de la presente causa, la decisión objetada queda carente de fundamento bastante para entender configurados la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso del GCBA y revocar la resolución cautelar adoptada, sin perjuicio de lo que corresponda decidir sobre el fondo de la cuestión planteada en el *sub examine*, en caso que la accionante haya logrado acreditar una actuación antijurídica del GCBA en la determinación del orden de los aspirantes para el ciclo y los establecimientos reclamados o se haya formulado con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen. Aquellas cuestiones, en tanto demandan un examen minucioso de los planteos y pruebas arrimadas, resultan impropias en este estado larval del proceso.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante", expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto: por i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 81/85 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno tras señalar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable (fs. 78/79 vuelta).

Así dijo: "Sabido es que lo dispuesto respecto de una pretensión cautelar, no causa estado, ya que es susceptible de cesar, ser sustituida por otra más prácticas y menos gravosas, ampliada o disminuida, siempre que se esgriman nuevos argumentos que ameriten revisar la decisión adoptada" (fs. 78 vuelta). Y que: "… de los fundamentos expuestos por el recurrente, no surge acreditado que la sentencia (…) le produzca agravios que por su magnitud o irreparabilidad resulten asimilables a una sentencia definitiva. Ello en tanto, pese a sus esfuerzos argumentativos, el GCBA no logra explicar cuáles son los perjuicios actuales o futuros de carácter irreparable que considera que podría causarle la medida impugnada" (fs. 79).

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por la Ciudad.

La lectura de la queja articulada permite concluir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 81/85 vuelta).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 11/7/2019, actuación n° 13325262/2019.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

# "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA S/ INCIDENTE DE QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 16877/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ACCIÓN DE AMPARO - RESOLUCIONES INAPELABLES - CONEXIDAD (IMPROCEDENCIA) - PROCESOS COLECTIVOS - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Vienen las presentes actuaciones a este Tribunal en virtud del recurso de queja presentado a fs. 2/9 vuelta de estos autos por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) contra la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Al contestar demanda en un amparo promovido por la señora Nadia Collante —a fin de que se ordenara al GCBA que otorgara una vacante escolar a su hijo de un año— el demandado planteó, como cuestión preliminar, la conexidad de esta causa con los autos "*Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)"*, expte. nº 23.360/0 del Juzgado CAyT nº 3. Dichas actuaciones tramitaron "tanto en primera como en segunda instancia como una **acción de amparo colectivo**" y tienen como objeto la tutela del derecho a la educación inicial de los niños y las niñas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 3/17 del expte. INC 662/2019-1, al cual corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario).

3. La jueza de primera instancia denegó dicha solicitud (fs. 18 y vuelta).

Para así decidir, expresó que "… el art. 13 de la Ley 2145 expresamente veda la articulación de cuestiones de competencia o excepciones de previo y especial pronunciamiento, con el claro objetivo de no dilatar cuestiones que requieren una urgente resolución en aras a los derechos involucrados (…) Por lo demás, de ninguna manera lo decidido en el marco de una acción colectiva puede impedir la efectiva tutela judicial del derecho individual… " (fs. 18).

4. Contra esta resolución, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 19/22), que fue denegado por la magistrada de grado (fs. 23), lo que dio lugar a la interposición de una queja por apelación denegada ante la Cámara CCAyT (fs. 24/26).

5. A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de queja (fs. 32 y vuelta).

Para resolver de esta forma, sostuvo que "… las limitaciones recursivas fijadas en el artículo 19 de la Ley 2145 resultan acordes con la celeridad del trámite que caracteriza al proceso de amparo. Por lo tanto, el recurrente debe acreditar que la decisión cuestionada pueda asimilarse a uno de los supuestos previstos en el artículo referido *ut supra.* // Ante ese escenario, cabe señalar que el GCBA no ha logrado demostrar en su recurso que, atendiendo a las particularidades del caso, la decisión -por sus efectos y naturalezadebiera asimilarse a los supuestos enumerados en el artículo 19 de la ley de amparo. Por lo demás, el artículo 12 de la mentada normativa se establece que no pueden articularse cuestiones de competencia en el proceso de amparo" (fs. 32 vuelta).

6. Contra dicho pronunciamiento el GCBA articuló recurso de inconstitucionalidad (fs. 36/39 vuelta), que fue denegado por la Sala II de la Cámara (fs. 42/43 vuelta), lo que motivó la interposición de la queja del apartado 1.

La Asesoría General Tutelar opinó que correspondía rechazar el recurso directo, mientras que el Fiscal General Adjunto propició que la se admitiera, se hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad, se revocara la decisión recurrida y se hiciera lugar a la solicitud de conexidad (fs. 16/22 y 24/28 vuelta, respectivamente, del expediente del epígrafe).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja interpuesta por el GCBA no podrá prosperar, por las razones que seguidamente se exponen.

2. En el caso, la Cámara CAyT denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA contra el pronunciamiento de la Sala I que rechazó la queja por apelación denegada deducida por aquél. Esta queja había sido articulada contra la resolución de primera instancia que rechazó —por aplicación del artículo 20 (actualmente artículo 19 conf. texto consolidado digesto 2018) de la ley n° 2145— la apelación contra la decisión que había desestimado su solicitud de conexidad.

Los motivos que justifican el rechazo de la presente vía recursiva son similares a los que desarrollé en causas análogas [ver mi voto en *"Moreyra, Irene Lorena s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Moreyra, Irene Lorena s/ queja por apelación denegada'",* expediente n° 8676/12, sentencia del 05/12/2012; y *"Asociación Amigos del Lago de Palermo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación Amigos del Lago de Palermo c/ GCBA s/queja por apelación denegada",* expte. nº 9861/13, sentencia del 19/03/2014], cuyos principales lineamientos —en lo pertinente— explicaré a continuación.

El artículo 19 de la ley de amparo establece que *"[t]odas las resoluciones son inapelables, excepto la sentencia definitiva, el rechazo in limine de la acción, la que resuelva reconducir el proceso, la que resuelva la caducidad de la instancia, el rechazo de una recusación con causa y las que versen sobre medidas cautelares."*

Dicho artículo enumera cuáles son las resoluciones apelables en el marco del proceso de amparo. Esto implica establecer la competencia de la Cámara respecto de la revisibilidad de decisiones de la instancia inferior, al tiempo que fija cuándo las partes disconformes con una decisión que los afecta, pueden ir ante ella, por la vía del recurso de apelación, y cuándo tienen vedado ese acceso.

En este sentido, la decisión de desestimar el pedido de conexidad del GCBA no resulta apelable en los términos de la norma citada. Sin embargo, la inapelabilidad de este tipo de resoluciones no acarrea su irrecurribilidad, pues si lo resuelto pudiera ser encuadrado en un caso constitucional, el afectado que entiende lesionadas garantías, derechos o principios consagrados en tratados internacionales, en la Constitución Nacional y/o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires puede plantear recurso de inconstitucionalidad, a fin de habilitar la intervención del Tribunal Superior.

En autos, en lugar de interponer recurso de inconstitucionalidad contra la resolución de grado que denegó su pedido de conexidad, el GCBA optó erróneamente por intentar que la Sala II, que no tenía aptitud para ello, revisara aquella resolución, prescindiendo de este modo de la prescripción del artículo 19 de la ley n° 2145.

La segunda instancia, de manera adecuada, se negó a intervenir en lo que legalmente no le correspondía, rechazó la queja por apelación denegada y luego hizo otro tanto con el recurso de inconstitucionalidad.

Más allá del acierto o error de los argumentos expuestos en esas oportunidades, es indudable que, en el marco de la ley de amparo y por la vía elegida por el recurrente, su petición era improponible ante la Cámara y en consecuencia la queja con la que llega al Tribunal carece de sustento.

Reitero: ese recurso de inconstitucionalidad que le fuera denegado no podía ser deducido ante la instancia y al tiempo en que fue interpuesto. El examen preliminar del recurso de inconstitucionalidad en este caso, solo pudo ser ejercido por el juez de primera instancia —en los límites de su competencia— y, por el Tribunal Superior respecto de los restantes elementos que atañen a su admisibilidad.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja del GCBA.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Coincido con mi colega la Dra. Ruiz en que la queja del GCBA debe ser rechazada. En efecto, la resolución de primera instancia contra la que, en definitiva, se alza —y mediante la cual el magistrado de mérito rechazó el pedido de conexidad— no

es uno de los pronunciamientos contra los que procede el recurso de apelación en un proceso de amparo (conf. art 19 de la Ley 2145, texto consolidada por Ley 6017) y el quejoso no ha intentado justificar por qué debería haberse hecho excepción a esta norma aceptando el recurso ordinario ante la Cámara de Apelaciones.

En consecuencia, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la resolución de la Cámara que rechazó la queja por apelación denegada carece de uno de los requisitos indispensables para su admisibilidad ya que no se dirige contra el pronunciamiento del "superior tribunal de la causa" (conf. art. 26 de la Ley 402, texto consolidado por Ley 6017) dado que éste era, en virtud de la inapelabilidad de la resolución que en definitiva se impugna, el juzgado de primera instancia.

Así lo voto.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta en tiempo y forma. Sin embargo, toda vez que no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad —en tanto sostuvo la ausencia de sentencia definitiva y la inexistencia de un agravio constitucional—, el remedio intentado no podrá prosperar.

2. Según resulta de estas actuaciones, la decisión impugnada es aquella por la que la Sala II de la Cámara CAyT dejó firme el rechazo de la conexidad solicitada por el GCBA, al considerar dicha Alzada que — conforme así lo establece la norma de amparo local— la resolución de grado cuestionada resultaba irrecurrible.

El GCBA sostiene que el pronunciamiento atacado le causa un gravamen de imposible e insuficiente reparación posterior, vulnerando la sentencia apelada la garantía del debido proceso y el derecho de defensa en juicio, así como el principio de división de poderes.

Ahora bien, el artículo 19 de la ley 2145 establece que "todas las resoluciones son inapelables, excepto la sentencia definitiva, el rechazo *in limine* de la acción, la que resuelva reconducir el proceso, la que resuelva la caducidad de la instancia, el rechazo de una recusación con causa y las que versen sobre medidas cautelares".

En este marco, resulta acertada la apreciación de los jueces de Alzada que resolvieron la irrecurribilidad de la providencia en crisis, al tratar aquélla la improcedencia de la conexidad solicitada, cuestión ajena a los institutos prescriptos por el reseñado artículo 19 de la norma [conf. el voto de la juez Weinberg en *"Asociación Amigos del Lago de Palermo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación Amigos del Lago de Palermo c/ GCBA s/queja por apelación denegada",* expte. nº 9861/13, sentencia del 19/03/2014].

De este modo, no logran extraerse de los presentes actuados, argumentos que consigan justificar el apartamiento de la normativa en materia de inapelabilidad rese-

ñada, máxime cuando la actora se limita a invocar el desconocimiento de garantías constitucionales, sin explicitar de qué forma la resolución le genera una afectación de imposible o tardía tutela posterior.

En conclusión: el recurrente no demostró que el pronunciamiento cuestionado mediante su recurso de inconstitucionalidad constituya una sentencia definitiva o equiparable, ni planteó un genuino caso constitucional que justifique la apertura de la presente vía recursiva.

3. En razón de las consideraciones efectuadas, corresponde desestimar la presente queja.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por el GCBA debe ser rechazada.

2. Interesa señalar aquí que, al momento de contestar el traslado de la demanda, el GCBA formuló un planteo de conexidad entre las presentes actuaciones y la causa "ACIJ" (expte. nº 23.360/0) que fue desestimado por el juez de grado. Contra esa decisión, la demandada interpuso un recurso de apelación que, al no ser concedido, motivó la interposición de una queja por apelación denegada. A su turno, ese remedio fue rechazado por la Cámara CAyT. Es contra esa decisión que el GCBA viene recurriendo ante este Tribunal.

3. En este contexto, considero que la demandada no logra poner en crisis la decisión del *a quo* que denegó su recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que no reunía la condición de definitivo con relación a ninguna cuestión constitucional.

Si bien en su queja el GCBA sostiene que lo decidido en autos "*provoca manifiesto y serio gravamen a mi parte, no susceptible de reparación ulterior, equiparándose a definitiva*" (fs. 3), estas manifestaciones genéricas no resultan hábiles evidenciar que los agravios que se pretenden traer a conocimiento de este Estrado en esta etapa inicial del proceso resulten de imposible o insusceptible reparación ulterior.

Por su parte, vale recordar que la profusa invocación de disposiciones constitucionales o la alegación de la arbitrariedad de la sentencia recurrida no autorizan a prescindir de la existencia de un pronunciamiento definitivo en los términos del art. 26 de la ley nº 402 (conf. doctrina de *Fallos:* 304:749; 312:311; entre otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

en / N. B. H. c/ GCBA s/ amparo -educaciónvacante", Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, Expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ SOMOGYI, AXEL C/ GCBA S/ OTRAS DEMANDAS CONTRA LA AUT. ADMINISTRATIVA"

Expte. SACAyT nº 17156/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - RECURSO DE APELACIÓN - DESERCIÓN DEL RECURSO - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 60/63 vuelta).

2. En autos, el Sr. Axel Somogyi promovió demanda contra el GCBA por la suma de ochenta mil setecientos noventa y un pesos con veintisiete centavos ($ 80.791,27), o lo que en más o en menos resultare de la prueba a producirse, más intereses, a efectos de obtener la reparación de los efectos del despido indirecto instrumentado por despacho telegráfico del 12 de septiembre de 2012, y que tuviera lugar por exclusiva responsabilidad del demandado, conforme afirmó (fs. 2/17). Reclamó el pago de los sueldos anuales complementarios (SAC) adeudados por toda la vinculación y proporcional, diferencias salariales, vacaciones proporcionales, indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido, indemnización por antigüedad (conf. arts. 2, 120, 123, 156, 232, 233, 245 y cc. LCT), indemnización conforme los arts. 1° y 2° de la ley n° 25.323, e indemnización del art. 80 prevista en la ley de contrato de trabajo.

Señaló que el 14 de noviembre de 2008 comenzó a desempeñarse como agente de tránsito dependiente de la Dirección General del Cuerpo de Agentes de Control de Tránsito y Transporte del Ministerio de Justicia y Seguridad de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y que la contratación se materializó en un primer acuerdo calificado formalmente como “locación de servicios” e implicó un fraude a las leyes que reglamentan el acceso al empleo público, la legislación laboral y la Constitución porteña. Explicó que a partir del 31 de diciembre de 2008 celebró sucesivos contratos de locación de servicios con la demandada, hasta que el 27 de julio de 2012 fue notificado mediante cédula del inicio del trámite administrativo tendiente a la rescisión, frente a lo cual denunció el contrato de trabajo en los términos del art 242 LCT, sumado a la primera y principal injuria que fue la falta de registración de la relación laboral y su incorporación a la planta de personal administrativo de la Ciudad.

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 18/25), el juez de primera instancia le hizo lugar y condenó al demandado a abonarle al actor una indemnización correspondiente por despido arbitrario equivalente al monto de un mes de sueldo por cada año o fracción no inferior a tres (3) meses de antigüedad —reducido en un 50%—, más la suma correspondiente a los meses que le habría correspondido revistar en el RAD, para lo que debía tomarse como base de cálculo la remuneración normal y permanente del nivel escalafonario, incluidos los adicionales particulares conforme su última situación de revista (conf. art. 58 de la ley n° 471 y arts. 10 a 12 del decreto n° 21 82-GCBA-2003), más los intereses calculados de acuerdo a la doctrina plenaria establecida en la causa “Eiben Francisco c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración), expte. n° 30370/0, sentencia del 31/05/13 (fs. 27/33 vuelta). Para así resolver consideró que el demandado había incurrido en fraude laboral valiéndose de una figura legalmente permitida para cubrir necesidades que, de acuerdo a las circunstancias y el tiempo transcurrido, no podían ser catalogadas como transitorias.

3. Contra esa decisión el GCBA interpuso recurso de apelación y expresó sus agravios (fs. 34/39 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la parte actora (fs. 40/44 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso de apelación, al considerar que el demandado

no había logrado rebatir la conclusión a la cual había arribado el *a quo* en cuanto a la utilización de una figura legalmente permitida para cubrir necesidades transitorias, lo cual configuraba fraude laboral (fs. 46/48).

4. Disconforme, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 49/56 vuelta). Corrido el pertinente traslado, el accionante no lo contestó (conf. fs. 68). La Sala I lo denegó (fs. 68/70) y ello dio lugar a la queja referida en el punto 1 de este relato.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 74/76).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que denegó su recurso de inconstitucionalidad, en los términos que exige el art. 32 de la ley n° 402.

2. En efecto, los jueces señalaron que resultaba aplicable la jurisprudencia según la cual lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad; y que la excepción a esa regla exigía demostrar que la denegatoria frustraba arbitrariamente la revisión prevista por el art. 113, inc. 2° de la CCABA, extremos que no habían sido acreditados por el GCBA, bastando ello para considerar que lo resuelto no revestía la condición de definitivo. Luego indicaron que el recurrente tampoco había logrado fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional, y que no se encontraba afectado el principio de división de poderes desde que "… en autos no se ha dispuesto la adopción de medidas o la utilización de los recursos cuya selección y afectación corresponde primordialmente al Poder Legislativo y, en forma reglamentaria, al Ejecutivo (…) la intervención judicial, requerida por la parte legitimada en el marco de una controversia concreta, se ha limitado a verificar la existencia del derecho invocado por la parte actora" (fs. 69 vuelta). Finalmente descartaron la invocada arbitrariedad de sentencia.

3. Los agravios expuestos por el GCBA constituyen una mera discrepancia con la valoración que la Cámara realizó al rechazar su recurso de apelación, referido a la ausencia de una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que consideraba equivocadas.

En este sentido, cabe destacar que, para decidir de ese modo, los camaristas explicaron que: i) en el considerando 8° de la sentencia el magistrado de primera instancia había tenido por acreditado que las tareas desarrolladas por el actor eran las propias de los agentes de tránsito, desde noviembre de 2008 hasta junio de 2012, mediante la sucesiva celebración de contratos de locación de servicios, de modo que

fue contratado por un lapso superior a tres (3) años para desarrollar tareas propias de personal de planta permanente en forma reiterada y sucesiva, en clara contradicción con la normativa aplicable, al exceder la finalidad transitoria o eventual establecida como requisito; y ii) "… el GCBA nada ha argumentado respecto a la valoración de la prueba efectuada por el *a quo* como así tampoco se ha hecho cargo de la conclusión a la que arribó…" (fs. 47 vuelta).

4. Asimismo, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que lo decidido por la alzada haya excedido el límite de las facultades que le son propias.

Se advierte así que las objeciones formuladas por el demandado remiten a cuestiones de hecho, de derecho infraconstitucional y de índole procesal que, por regla, resultan ajenas a esta instancia recursiva extraordinaria.

En tal sentido debe recordarse que —por vía de principio— no hay cuestión que habilite la competencia del Tribunal en los términos del artículo 26 de la ley 402 cuando la decisión de la Cámara de Apelaciones declaró desierto el recurso de apelación de la recurrente. Ello así, en tanto "…lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario" (conf. *mutatis mutandis* Fallos 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699 entre otros).

5. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA no puede prosperar porque no contiene una crítica suficiente de todos los argumentos de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener, en los términos que exige el art. 32 de la ley n° 402.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* señalaron que la demandada no había planteado en forma adecuada una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal. Los magistrados explicaron que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso remitía al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa y ajena, como regla, al recurso de inconstitucionalidad; y que la excepción a esa regla exigía demostrar que la denegatoria frustraba arbitrariamente la revisión prevista por el art. 113, inc. 2° de la CCABA, extremos que no habían sido acreditados por el GCBA, bastando ello para considerar que lo resuelto no revestía la condición de definitivo (fs.69).

Luego indicaron que no se encontraba afectado el principio de división de poderes dado que "… en autos no se ha dispuesto la adopción de medidas o la utilización de los recursos cuya selección y afectación corresponde primordialmente al Poder Legislativo y, en forma reglamentaria, al Ejecutivo (…) la intervención judicial, requerida por la parte legitimada en el marco de una controversia concreta, se ha limitado a verificar la existencia del derecho invocado por la parte actora" (fs. 69 vuelta). Finalmente, descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad al entender que existían fundamentos normativos en la sentencia cuestionada, sin que le correspondiera al Tribunal, como emisor del fallo, expedirse en relación a su mérito (fs. 69 vuelta, *in fine*)

3. Los argumentos transcriptos en el apartado anterior no fueron refutados, en modo alguno, por el recurrente en su recurso directo. Es que allí sólo presenta una serie de meras discrepancias con el modo en que la Cámara del fuero valoró su decisión de rechazar el recurso de apelación. En este punto, la crítica luce genérica e insuficiente para rebatir los concretos motivos que tuvo el *a quo* para denegar su recurso de inconstitucionalidad, reseñados en el punto anterior.

Como lo expliqué al votar en "Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal'", expediente nº 4426/05, resolución del 21 de junio de 2006, entre otros antecedentes: "Es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ *in re*: 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis –causa nº 665-CC/2000s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. nº 865, resolución del 09/04/01)". Y el incumplimiento en el caso del referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones señaladas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La sentencia de la Sala I que resolvió declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 46/48), no es la "definitiva" a que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, atento a que importó únicamente un pronunciamiento acerca de la procedencia de un recurso —cf. *mutatis mutandis* Fallos 35:302, doctrina receptada en mi voto en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)'", expte. nº 6024/08, sentencia del 17 de diciembre de 2008, entre otros—. Por lo demás, el GCBA recurrente no ha acreditado que la decisión de Cámara constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3, de la CCBA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito (cf. también mi voto en el citado pronunciamiento).

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La jueza Marcela De Langhe no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FERNÁNDEZ, GUSTAVO DAMIÁN Y OTROS C/ GCBA Y OTROS S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - USUARIOS Y CONSUMIDORES"

Expte. SACAyT nº 17556/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD - EFECTO SUSPENSIVO (PROCEDENCIA) – ASTREINTES**

SUMARIO:

Corresponde hacer lugar al pedido de suspensión de la ejecución de la sentencia cuya revocación, en definitiva, persigue el Consejo de la Magistratura aquí quejoso, –que modificó los destinatarios de las astreintes ordenadas en el proceso y declaró la inconstitucionalidad del "Protocolo para la asignación de fondos provenientes de las multas y astreintes del fuero CAyT", aprobado por Resolución CM n° 173/2015– sin que esto implique pronunciamiento alguno sobre la cuestión de fondo ventilada en las presentes actuaciones. Ello así, en tanto los argumentos que fundan tal petición –centralmente el hecho que ante la declaración de inconstitucionalidad de una norma del CM se le negara a éste la posibilidad de recurrir la sentencia, y la dificultad de recupero de la suma, si fuera distribuida mientras se sustancia el recurso ante este TSJ– muestran que la medida solicitada resulta indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

(Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi).

## FALLO:

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso ante el Tribunal una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 218/235 vuelta). La impugnación constitucional está dirigida contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó *in limine* el recurso de inconstitucionalidad que dedujera (fs. 205/205 vuelta) contra el pronunciamiento de fecha 3 de septiembre de 2019 (fs. 98/104). A través de éste la alzada hizo lugar a la apelación de la Fundación Acceso Ya (en adelante. FAY) y rechazó el de Metrovías SA.

En consecuencia, revocó el pronunciamiento de grado que dispuso distribuir la suma de $ 3.800.000 a percibir en concepto de astreintes (firmes) entre FAY ($ 500.000) y Cáritas Argentina ($ 3.300.000), y ordenó que las astreintes se distribuyeran en la suma de un millón novecientos mil pesos ($ 1.900.000) con destino a la FAY, y otra suma igual ($ 1.900.000) con destino a la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires. A ese fin, la Sala declaró la inconstitucionalidad de la Resolución CM n° 173/2015 —"Protocolo para la asignación de fondos provenientes de las multas y astreintes del fuero CAyT"—, en cuyo marco se dictó la Resolución CM n° 148/2019 que si bien avaló el criterio del juez de primera instancia en cuanto a quiénes beneficiar, modificó los porcentajes al asignar partes iguales a la Fundación Acceso Ya y a Cáritas Argentina.

2. A fs. 241/241 vuelta el Consejo de la Magistratura solicitó la suspensión del proceso, cuestión que cabe resolver ahora (fs. 242).

FUNDAMENTOS:

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende la ejecución de la decisión impugnada. Sin embargo, excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderla antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 32, ley nº 402).

2. Al revocar, el 3 de septiembre del corriente año, la sentencia de la instancia anterior, la Sala II modificó la distribución de las astreintes del modo indicado en el relato precedente y declaró la inconstitucionalidad de la Resolución CM n° 173/2015,

por considerar que la atribución legal de fijar el destino de las astreintes corresponde al juez de la causa. Por tanto, consideró que la resolución del CM designando el destinatario del dinero obtenido por esas sanciones había vulnerado el art. 30 del CCAyT y, por ende, el principio de división de poderes. La denegatoria del recurso de inconstitucionalidad articulado por el Consejo contra esa decisión fue fundada por la Sala en la falta de legitimación procesal del CM.

Al solicitar la suspensión del proceso incidental, el Consejo manifestó que es "… *lógico que se pretenda la ejecución de las sumas impuestas en concepto de astreintes, por dos sujetos distintos en cuanto al mismo monto, esto es, por la Defensoría del Pueblo de conformidad con lo dispuesto por la sentencia del 3.9.19 y Cáritas Argentina de conformidad con la Res. CM N° 148/19, la suspensión del proceso se impone, atento que la decisión de V.E. tendrá consecuencia inmediata y directa sobre a quién de tales sujetos corresponderá el destino de las sumas en cuestión. Caso contrario, se impondría una nueva decisión judicial arbitraria al respecto, para luego, en su caso, tener que determinar una repetición de sumas, con el expendio jurisdiccional que ello conllevaría*" (fs. 241 vuelta). También requirió que, en caso de hacerse lugar al pedido de suspensión, se comunicara lo resuelto inmediatamente al Tribunal de trámite, debido a que la Fundación Acceso Ya se encontraba abocada al cobro de las referidas sumas.

3. Los argumentos que fundan la petición del CM de fs. 241/241 vuelta —centralmente el hecho que ante la declaración de inconstitucionalidad de una norma del CM se le negara a éste la posibilidad de recurrir la sentencia, y la dificultad de recupero de la suma si fuera distribuida mientras se sustancia el recurso ante este TSJ— muestran que la medida solicitada resulta indispensable para preservar los efectos de la sentencia que pudiera emitir este Tribunal, de prosperar sus planteos.

Hay elementos suficientes para suponer verosímil la dificultad de obtener la restitución, así como que el CM tuvo y tiene interés jurídico en el mantenimiento de la validez de su acto —sin haber sido oído a ese respecto —, y tampoco es claro que el destino escogido por la Cámara *a quo* sea -aun eliminando el acto del CMel que el art. 30 del CCAyT prevé.

Por ello, corresponde hacer lugar al pedido de suspensión de la ejecución de la sentencia cuya revocación, en definitiva, persigue el Consejo de la Magistratura, sin que esto implique pronunciamiento alguno sobre la cuestión de fondo ventilada en las presentes actuaciones (cf. TSJ *in re*: "Gorondon, Juan Carlos s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Gorondon, Juan Carlos c/ Ministerio de Desarrollo Social y otros s/otros procesos incidentales'", expte. n° 8739/12, sentencia del 6 de febrero de 2013; y doctrina de Fallos: 295:658; 297:558; 308:249 y 317:1447, entre otros).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* a la petición de suspensión del proceso efectuada por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique a las partes y a quienes fueron atribuidos los fondos por las decisiones de primera y segunda instancia, y una vez cumplido vuelva al Acuerdo para resolver la queja.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DE LA PRIDA, ESTEBAN RAFAEL C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 14994/18; 29-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIONES PROCESALES DENEGACIÓN DEL RECURSO CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA) TRIBUNAL SUPERIOR DE LA CAUSA (IMPROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Esteban Rafael de la Prida interpuso recurso extraordinario federal (fs. 263/283 vuelta) contra la decisión del Tribunal de fecha 2 de octubre de 2019 (fs. 252/258 vuelta) que —por mayoría— rechazó su queja por recurso de inconstitucionalidad denegado.

2. Corrido el traslado pertinente, el GCBA solicitó su rechazo, con costas (fs. 290/298 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por Esteban de la Prida —aunque satisface los requisitos de tiempo y forma y está dirigido contra una sentencia definiti-

va— debe ser denegado, porque no plantea una cuestión que suscite la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el marco del art. 14 de la ley n° 48.

2. La decisión del Tribunal que la parte actora ahora cuestiona —por mayoría— rechazó su recurso de queja por considerar, en apretada síntesis, que aquél no había logrado poner en crisis la resolución interlocutoria que había denegado su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión constitucional o de un caso de arbitrariedad de sentencia.

Ello impide conceder el recurso intentado pues la doctrina judicial de la CSJN establece que las decisiones por las que los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, dado el carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (doctrina de Fallos: 306:885, 308:1577, 311:100 y 329:4775, entre muchos otros).

3. Los argumentos que el actor propone en su presentación, además, se refieren al examen realizado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la prueba producida en las actuaciones, a la interpretación de las normas de naturaleza infraconstitucional involucradas en la causa *sub examine* que esos jueces efectuaron y a la apreciación que realizaron respecto del alcance de su pretensión recursiva.

Conviene recordar que la Cámara resolvió "*Ordenar al GCBA qua incorpore a Esteban Rafael de la Prida en un cargo vacante en el área de docencia en educación física, en los términos dispuestos en el considerando XIV*". Así, causa versó sobre la continuidad laboral del señor De la Prida — persona con discapacidad— en su cargo como docente en forma interina, y la resolución del caso se fundó en normas locales: el Estatuto Docente y la ley 1502. Esta cuestión —evidentemente de empleo público local— resulta ajena, como principio, a la competencia de la CSJN en el marco del recurso que se intenta.

Al respecto, ese Tribunal ha sostenido en numerosas ocasiones que el análisis de los hechos y la interpretación y aplicación de normas no federales constituyen cuestiones propias de los jueces de la causa que —en principio— no pueden revisarse por la vía del recurso extraordinario (doctrina de Fallos: 271:123, 296:712, 297:140 y 302:892, entre otros).

4. A lo apuntado debe sumarse que la alusión genérica a normas de la Constitución Nacional y de los Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos que establecen los derechos de las personas con discapacidad, no resulta suficiente para que se verifique una cuestión federal en los términos del artículo 14 de la ley n° 48, pues el artículo 15 de la mencionada norma exige la demostración fundada de una relación directa e inmediata de tales normas con lo efectivamente decidido en autos, circunstancia que no se comprueba en la especie.

En este sentido, la CSJN ha establecido que no procede el recurso extraordinario que, aunque invoca presuntos quebrantamientos a principios y garantías constitucionales, solo plantea cuestiones de derecho local que no guardan relación directa e inmediata con los artículos de la Constitución Nacional invocados (doctrina de Fallos: 300:130).

5. En lo que respecta al planteo de arbitrariedad de sentencia, entendemos que no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse al respecto para mejorar su pronunciamiento. Por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en tratamiento, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse —como dijimos — relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales en los que el GCBA apoya su presentación.

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

6. Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el señor Esteban Rafael de la Prida. Las costas se imponen al recurrente vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota y por no mediar razones que autoricen a apartarse de él (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El recurso extraordinario federal ha sido articulado (fs. 263/283 vuelta) contra una decisión que no proviene del superior tribunal de la causa, conforme la doctrina sentada por la CSJN *in re* Di Mascio (Fallos 311:2478). Ello así, porque este Tribunal rechazó la queja con que se buscó suscitar su pronunciamiento, por no contener, ni dicha presentación directa, ni el recurso de inconstitucionalidad, una crítica suficiente del pronunciamiento de Cámara cuya solución impugna.

Agrégase a ello que las alegaciones acerca de que el pronunciamiento de Cámara, que vino a ser la sentencia que resuelve el pleito, habría excedido los términos del litigio, más allá de la insuficiencia con que lo trajo a esta instancia, versa sobre la interpretación de las pretensiones de las partes, asunto ajeno a la revisión federal, puesto que incumbe privativamente a los jueces de mérito.

Por las consideraciones expuestas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal a estudio, con costas.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

El recurso extraordinario federal interpuesto por el accionante cumple los requisitos formales exigidos por la ley nacional nº 48, y plantea una cuestión federal que compromete la interpretación de la normativa constitucional que tutela los derechos de las personas con necesidades especiales, en lo relacionado con el trabajo y el empleo.

En efecto, para resolver la impugnación federal del actor debe desentrañarse el contenido, alcance y aplicación al caso del art. 27 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, tratado de jerarquía constitucional (conf.art. 75 inc. 22 CN y ley nº 27.044) que guarda estricta vinculación con los arts. 42 y 43 CCABA.

Por estos motivos y con dicho alcance, corresponde conceder el recurso extraordinario federal interpuesto por el actor.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Esteban Rafael de la Prida, con costas.

*2. Mandar* que se registre y se notifique, y que oportunamente se remita como está ordenado a fs. 258, punto 2.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no subscribe la resolución en los términos de la acordada 40/14.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ K. X. P. C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17444/19; 29-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS**

**PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA) a fs. 11/16 vuelta.

2. Las actuaciones se originaron con la acción de amparo promovida por K. X. P. con el objeto de obtener la incorporación de su hija —en cuya representación obró— como alumna en un establecimiento público de educación inicial dentro de un razonable radio del domicilio —en el mismo barrio, conforme establece el art. 29 de la ley 114 y en las cercanías del domicilio, conforme el artículo 15 de la ley 26.061—, en un turno elegido en la primera opción; o en su defecto, subsidiariamente y de acuerdo con los padres, podría cumplirse la prestación a través de un establecimiento de gestión privada u otra solución alternativa (fs. 22/27 vuelta).

En dicho marco se concedió en primera instancia una medida cautelar a favor de la parte actora y se ordenó al GCBA que, en el plazo de dos días, otorgara una vacante a la menor (fs. 55/58 vuelta).

3. El GCBA apeló la medida cautelar (fs. 59/67). El accionante contestó el traslado que le fue corrido (conf. fs. 86).

La resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó su apelación, pero igualmente modificó —invocando las facultades del art. 184 del CCAT — la medida cautelar dispuesta a favor a de su contraparte (fs. 86/88 vuelta), y ordenó a la demandada que –en el plazo de cinco (5) días hábiles a partir de la notificación de esta resolución–, concediera la vacante en el centro educativo elegido por la demandante como primera opción; si ello no fuera posible, otorgara alguna de las vacantes alternativas resultantes de la preinscripción N° 25774709. En caso de no ser tampoco esto posible, ordenaron que ofreciera otras opciones de gestión estatal dentro del radio de diez (10) cuadras de su domicilio, o, en su defecto, alguna alternativa fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado de los menores y un acompañante, mediante el sistema que determine el señor juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables de los niños sobre ambas cuestiones, a saber: la vacante asignada y el sistema de traslado. Por último, si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante en los términos indicados precedentemente, entendió que el GCBA de-

bería afrontar el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada, previo acuerdo de los padres (fs. 88).

Para fundarla, los jueces *a quo* consideraron que el GCBA no había logrado poner en crisis lo resuelto en la instancia de grado respecto de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora. A tal fin, invocaron —entre otros— el art. 24 de la CCBA que dispone que la Ciudad asume la responsabilidad de asegurar y financiar la educación pública, estatal, laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los 45 días.

4. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 89/93), que fue denegado por la Sala I (118/120 vuelta), que consideró que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva y que el recurrente no había logrado demostrar que lo decidido le ocasionara un perjuicio irreparable que permitiera equipararlo a tal. Dicha circunstancia motivó el recurso directo del apartado 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar sostuvo que corresponde rechazar la queja (fs. 135/138 vuelta); por su parte, el Fiscal General opinó que corresponde admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la medida cautelar (fs. 140/145 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener. La quejosa se agravia de que el *a quo* entendió que su recurso estaba dirigido contra una sentencia que no era equiparable a definitiva. La decisión que en rigor pretende revertir es la que rechazó su apelación y confirmó la medida cautelar dispuesta por el magistrado de la primera instancia.

Corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecte un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad. Ello se presenta, por ejemplo, cuando la resolución impugnada puede llegar a frustrar la aplicación de disposiciones de carácter general que inciden en actividades ligadas al bienestar común (conf. doctrina de Fallos 247:601, 298:732, 329:2532, entre otros).

En el caso la quejosa justifica suficientemente que lo decidido altera el régimen de prioridades para la asignación de vacantes establecido por la resolución nº 3337/2013, y sus modificatorias. De la simple lectura de las reglas de asignación allí contenidas se desprende que aquellas tienen por finalidad asegurar el funcionamiento del subsistema educativo de gestión pública distribuyendo —en base a criterios objetivos— las vacantes existentes, cuando las disponibles no fuesen suficientes para satisfacer la

demanda de la comunidad. Así, pues, independientemente de los gastos y diligencias que la demandada debía hacer para cumplir con la medida cautelar dispuesta, cierto es que este régimen de prioridades se altera definitivamente cuando los jueces de las instancias anteriores decidieron otorgar a la actora —por sí o a través de terceros— una prestación que según las normas generales aplicables correspondía otorgar, prioritariamente, a otro niño, frustrándose el interés público perseguido.

El recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se apoyan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la Ley 402, texto consolidado por Ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. En apretada síntesis, el GCBA sostiene que la decisión impugnada fue arbitraria pues, al disponer la medida cautelar, los magistrados justificaron la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora prescindiendo de las circunstancias de hecho y del derecho aplicable. Asimismo asegura que lo decidido altera el orden de prioridades contenido en la resolución nº 3571/MEGC/2015, y de ese modo frustra el interés público de justicia y equidad que persiguen las normas generales que establece el régimen de asignación y distribución de vacantes de las escuelas públicas de la ciudad.

El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

1.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: “*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.* (…) *Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*”. El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Universal de Derechos Humanos** establece que **“***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*”. El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: “***1.Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación.* (…)*. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con*

*objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita* (…)*".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…"

1.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la Ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad;* (…) *h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial* (…) *c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

1.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones.* (…)*".*

La **Ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas* (…) El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la Ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la Ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varía de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad com-

prende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional N° 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional N° 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben

provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública en materia de educación — comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que " *La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno*

*de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts. 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la Resolución nº 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la Resolución nº 3571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia,*

*con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Con validez para el ingreso durante el ciclo lectivo 2019, la resolución nº 2362/MEIGC/2018 incorpora a dicho artículo, un nuevo y último criterio de asignación entre los que tienen una *prioridad de ingreso de primer orden.* En ese orden de prioridad considera a los aspirantes a ingresar en Sala de 4 años y que se encuentran asistiendo regularmente a Sala de 3 años en instituciones provenientes del programa de Centros de Primera Infancia (CPI), o de Centros de Desarrollo Infantil (CeDI), en ambos casos dependientes del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat, o de establecimientos del Programa Primera Infancia (PPI) y de Espacios Educativos de Primera Infancia (EEPI), en ambos casos del Ministerio de Educación e Innovación.

La mencionada norma modificatoria aclara que las reglas que refieren a la distancia entre el domicilio declarado por el aspirante y el establecimiento escolar *"rige a los efectos de establecer el orden de prioridades para el ingreso* (…) *en conformidad con las vacantes disponibles en las instituciones educativas preseleccionadas"*, pero que *"*[e]*llo no implica un derecho a que la oferta educativa disponible para el aspirante, deba realizarse en el radio mencionado"*.

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, Decreto 1510/97, texto consolidado por Ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

7. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la Ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la Resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquellos grupos con mayor prioridad.

8. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

8.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

8.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

8.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal

subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la Ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquellos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

8.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

8.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los

grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

9. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

Al momento de otorgar la medida cautelar las instancias de mérito (fs. 55/58 vuelta y 86/88 vuelta) señalaron que se encontraba configurada la verosimilitud en el derecho que requiere la medida desde que la pretensión de la actora —a obtener la vacante pretendida— sería la contrapartida del deber de la demandada de asegurar y financiar la educación pública, estatal, laica y gratuita a partir de los 45 días de vida (artículo 24 de la Constitución local y 1 de la ley 898). Sostuvieron que dicho derecho era independiente del carácter no obligatorio del nivel educativo al que aspiraba según su preinscripción, y de las prioridades que hubiesen establecido las normas para la asignación de las vacantes disponibles (resolución del Ministerio de Educación nº 3.337/2013 y sus modificatorias). Por su parte, el peligro en la demora se habría configurado toda vez que al momento de ordenarse la medida ya se encontraba iniciado el ciclo lectivo al que pretendía ingresar. Se justificó, a su vez, que no se advierte afectación al interés público pues no disponer la medida acarrearía consecuencias más dañosas para la familia y la comunidad que los eventuales perjuicios que su admisión podría producirle a la demandada.

10. Asiste la razón a la recurrente en orden a que los argumentos del *a quo* resultan insuficientes para el dictado de la medida y que lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

La consideración del *fumus bonis iuris*, aun en el grado de la simple apariencia de derecho que requiere el instituto cautelar, no puede válidamente prescindir del régimen jurídico aplicable. Los magistrados omitieron referir cuáles de las circunstancias previstas reglamentariamente parecerían haber sido desconocidas por la demandada en la priorización de la pretensión de la actora, al tiempo que tampoco mencionaron alguna circunstancia en virtud de la cual su derecho a acceder al sistema educativo haya dependido exclusivamente de la vacante pretendida, tornando inconstitucional su eventual rechazo.

Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución nº 3.337/2013 y sus modificatorias para estimar la verosimilitud del derecho de la actora. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la

disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como parece haber entendido la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el Estado local no tiene una obligación inmediata de provisión universal de vacantes en los niveles no obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación, y no se aprecia en el caso que los jueces de las instancias anteriores se hubiesen pronunciado sobre alguna razón en base a la cual la actora pudiera merecer un distinto tratamiento. Esta circunstancia es suficiente para descartar la verosimilitud mínima que exige el instituto cautelar respecto al derecho a la educación supuestamente conculcado a la actora.

11. Se aprecia de los documentos arrimados a autos que al momento de disponer le medida cautelar la demandada había manifestado que no le era posible ofrecer una vacante a la actora *"ni en los Distritos Escolares seleccionados ni en los aledaños"* (fs. 79).

Luego de dictada la medida el GCBA formuló un ofrecimiento concreto que fue descartado en primera instancia. Entendió el magistrado que *"dicha alternativa ofrecida no cumple con los lineamientos dispuestos"* por la alzada al momento de modificar la medida cautelar cuestionada en el *sub examine*. Dijo, pues, que *"la institución mencionada no se encuentra entre las opciones elegidas por el frente actor"*, agregó que *"la distancia de la mencionada escuela con respecto al domicilio real de la parte actora excede el radio de diez (10) cuadras"* y que en este último contexto no ocurrió que la demandada se comprometiera a *"garantizar el traslado de la niña y un acompañante, previa conformidad de los padres"* (fs. 105), pronunciamiento que fue confirmado por la alzada (fs. 101/110).

El ofrecimiento de la demandada consistía en una vacante en la Escuela Infantil nº 12 correspondiente al Distrito Escolar 1º, en la Sala de 1 año y Turno de Jornada Completa. Al hacerlo el GCBA aseguró que la vacante se habría producido en virtud de los movimientos registrados en el Sistema Gestión Estatal, de egresos e ingresos de los alumnos, respetando las reglas de asignación de la resolución nº 3571/MEGC/2015, y que la escuela se encontraba situada en la calle Letonia y Antártida Argentina, en el barrio de Retiro (fs. 94 a 103). La actora tiene su domicilio real en la calle Mansilla 2593, 2º "A", del barrio de Recoleta (fs. 22 y 29), próximo al de Retiro en donde se encuentra la escuela.

Importa en este momento indicar que la tutela precautoria tiene por objeto asegurar el cumplimiento de la sentencia de fondo a la que se arribe al final del proceso, previniendo durante su transcurso la pérdida irremediable de los derechos en disputa: el derecho a la educación. Pues bien, en el caso no se aprecia que los jueces hubiesen explicado por qué razón un ofrecimiento como el realizado no podría considerarse

idóneo para garantizar el acceso a la educación durante el tiempo que insuma el proceso. En particular, no se ha brindado razón alguna que descalifique a una escuela con las características de la referida como oferta educativa válida, ni cuáles serían las concretas razones por las que en este caso la distancia entre el establecimiento educativo y el hogar se convierten en un impedimento para el acceso a la educación.

A ello se agrega que la resolución nº 2362/MEIGC/2018 introdujo al artículo 42 del anexo a la resolución nº 3337/MEIGC/2013, el criterio en virtud del cual dichas pautas de priorización de acuerdo a la distancia no implican "*un derecho a que la oferta educativa disponible para el aspirante, deba realizarse en el radio mencionado"*, norma cuya constitucionalidad no ha sido impugnada en estos autos.

Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado.

2. Coincido con mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 1 de su voto, dado que en el caso corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecta un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad.

3. Los agravios ventilados por la recurrente vinculados con la alteración del sistema de asignación de vacantes escolares logran desvirtuar lo sostenido por los jueces de la causa.

Me remito al análisis del marco normativo realizado en mi voto *in re* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en / N. B. H. c/ GCBA s/ amparo -educaciónvacante", Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, aplicable a la situación planteada en autos.

En efecto, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario—como un deber concreto y normativa-mente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber esta-tal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

La decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora en el nivel de educación inicial no obligatoria, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad.

La Cámara, al momento de considerar la verosimilitud en el derecho de la medida cautelar solicitada por la actora, se apartó de las normas vigentes aplicables al caso (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206, resolución 3571/2015) y es por eso que dicha resolución debe ser dejada sin efecto.

4. En virtud de todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución que propician las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en tanto el GCBA ha expresado fundamentos bastantes para sostener que la decisión recurrida resulta equiparable en sus efectos a una sentencia definitiva, al tiempo que produce una afectación de su derecho de defensa en juicio, pues lo resuelto cautelarmente en autos establece un criterio de interpretación del régimen jurídico vigente en la materia que conduce a su desnaturalización (conf. doctrina de la CSJN *in re* "*Márquez Alfredo Jorge c/ANSES y otro s/incidente*" —Registro M. 641. XLVII. RHE—, sentencia del 20/08/2014, entre otros).

Al igual que mis aludidas colegas, entiendo que asiste razón a la parte demandada cuando alega que la medida precautoria fue dictada sin que se hubieran acreditado acabadamente la concurrencia de los extremos exigidos para su procedencia.

En este sentido, vale recordar que el *a quo* ordenó cautelarmente la provisión de una vacante escolar para el ciclo lectivo que se encontraba en curso afirmando como fundamento que la Constitución de la Ciudad pone en cabeza del GCBA un deber concreto de establecer y financiar un sistema educativo a partir de los 45 días de vida y, consecuentemente, el de garantizar con los medios de que disponga el correlativo derecho de toda persona que demande su ingreso a partir de esa edad.

Ahora bien, esta lectura del bloque normativo aplicable no se ajusta a la realizada por este Tribunal —por mayoría— en la causa "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en N. B. H. c/ GCBA s/ amparo -educaciónvacante*", expte. nº 15955, sentencia del 16/12/2020, pues allí sustancialmente se concluyó que existen obligaciones diferenciadas en cabeza del GCBA ya sea que la plaza solicitada corresponda al tramo de escolarización obligatoria o al de escolarización no obligatoria. A esas consideraciones cabe remitir ahora en lo pertinente.

Así entonces, en atención a que, a criterio de la mayoría de este Tribunal, en los tramos no obligatorios —como al que corresponde la plaza reclamada en autos— no puede predicarse la existencia de un deber como el invocado genéricamente por el *a quo,* ante la falta de cualquier referencia concreta a las circunstancias particulares de la presente causa, la decisión objetada queda carente de fundamento bastante para entender configurados la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso del GCBA y revocar la resolución cautelar adoptada, sin perjuicio de lo que corresponda decidir sobre el fondo de la cuestión planteada en el *sub examine*, en caso de que la accionante haya logrado acreditar una actuación antijurídica del GCBA en la determinación del orden de los aspirantes para el ciclo y los establecimientos reclamados o se haya formulado con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen. Aquellas cuestiones, en tanto demandan un examen minucioso de los planteos y pruebas arrimadas, resultan impropias en este estado larval del proceso.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en / N. B. H. c/ GCBA s/ amparo -educaciónvacante”, Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, Expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 11/16 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa nº 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno tras señalar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable (fs. 118/120 vuelta).

Así dijo: "… sabido es que lo dispuesto respecto de una pretensión cautelar, no causa estado, ya que es susceptible de cesar, ser sustituida por otra más prácticas y menos gravosas, ampliada o disminuida, siempre que se esgriman nuevos argumentos que ameriten revisar la decisión adoptada" (fs. 119). Y que: "… la parte recurrente no logró acreditar que la resolución atacada le cause un agravio irreparable y, en consecuencia, la inexistencia de sentencia definitiva (o de decisión equiparable) conduce a la denegación del recurso en análisis" (fs. 119 vuelta/120).

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por la Ciudad.

La lectura de la queja articulada permite concluir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs.11/16 vuelta).

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 24 de mayo de 2019, actuación n° 13097751/2019.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "PALOMO, DÉBORA NOEMÍ Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ PALOMO, DÉBORA NOEMÍ Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14303/17; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tribu-

tario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Débora Noemí Palomo, María Inés Bracco, María Alicia Sagastume, Ana María Wayar y Liliana Hebe Frechou, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 4 de noviembre de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano Inés M. Weinberg Santiago Otamendi Marcela De Langhe*

---

## "K. B. N. Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ K. B. N. Y OTROS C/ GCBA S/ AMPARO"

Expte. SACAyT nº 17321/19; 29-12-2020.

### PLANTEO DE NULIDAD RECHAZO IN LIMINE NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA (RÉGIMEN JURÍDICO)

SUMARIOS:

1. El planteo de nulidad del traslado del recurso extraordinario federal debe rechazarse *in limine* (art. 156 del CCAyT) ya que el presentante admite haber recibido la cédula electrónica en su domicilio constituido y, por otra parte, el registro digital obrante en este Tribunal –corroborado por el informe experto de la Dirección de Informática y Tecnología– indica que la notificación entregada al domicilio electrónico constituido por el demandado lleva adjuntas las dos actuaciones indicadas en él, mientras que el GCBA demandado no ofrece prueba alguna para acreditar su afirmación respecto de

la ausencia de copias adjuntas a la notificación. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg).

2. Si el demandado niega haber recibido en su domicilio electrónico los archivos adjuntos a la cédula de notificación, pero no discute haber recibido la cédula, ni haber tenido acceso al expediente electrónico (y las actuaciones que lo componen), con ello pudo tomar conocimiento de la existencia de los dos archivos, cuáles eran, y que se encontraban accesibles ingresando al sistema de consulta virtual del expediente. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg).

3. El planteo de nulidad del traslado del recurso extraordinario federal debe rechazarse *in limine* (art. 156 del CCAyT), dado que, según lo informa el Director de Informática y Tecnología, la notificación se efectuó al domicilio del GCBA recurrente con las actuaciones necesarias para responder el traslado, a la que podían acceder todos los letrados del GCBA que se hubieran vinculado al proceso. La falta de formulación del pedido de vinculación, a tiempo para ver la documentación y contestar el traslado, solo resulta atribuible a la parte que peticiona la nulidad y por ello debe ser rechazada sin más trámite. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

4. En el sistema de expediente judicial electrónico (EJE) regulado por el "Reglamento del Sistema de Gestión Expediente Judicial Electrónico", aprobado como Anexo I de la Resolución CM n° 42/2017, con las modificaciones de la Resolución CM n° 19/2019 que rige en el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; las notificaciones electrónicas son realizadas al domicilio electrónico constituido asociado al código de usuario (CUIT/CUIL), y se perfeccionan cuando estén disponibles en la cuenta de destino registrada en el Portal del Litigante, conforme las constancias del servidor que también determinarán la fecha, hora y contenido de la notificación. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

5. Según el "Reglamento del Sistema de Gestión Expediente Judicial Electrónico", aprobado como Anexo I de la Resolución CM n° 42/2017 con las modificaciones de la Resolución CM n° 19/2019, la notificación electrónica se perfecciona con su recepción en el domicilio electrónico constituido asociado al código de usuario (CUIT/CUIL) de la parte, y no con el envío de los "avisos de cortesía" que remite el sistema. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

6. Si en los hechos, la apoderada del demandado no supiese o no pudiese visualizar los adjuntos de la cédula por no estar autorizada en el Portal del Litigante para acceder al expediente digital de autos y a las correspondientes notificaciones recibidas por el demandado en su domicilio electrónico, dicha carencia no resultaría imputable al Tribunal ni a la cédula diligenciada, sino a la propia parte o su letrado por no haber realizado las gestiones necesarias para obtener dicho acceso. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

7. El planteo de nulidad del traslado del recurso extraordinario federal debe ser desestimado *in limine* (art. 156 del CCAyT) toda vez que ha quedado acreditado en autos que la notificación electrónica cuestionada no contiene los defectos que le atribuye el presentante, pues fue debidamente enviada y recibida en el domicilio electrónico constituido por el GCBA, e incluyó los pertinentes adjuntos. No obsta a lo afirmado el hecho de que el "correo electrónico de cortesía" contuviese la cédula y actuación notificada pero no los adjuntos de la misma, pues dicho correo no constituye una notificación electrónica, sino un simple aviso sin efecto procesal alguno. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

**FALLO:**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) plantea la nulidad del traslado del recurso extraordinario federal que interpusiera la parte actora. Afirma que "[h]abiéndose recibido el día 24 de agosto en el domicilio constituido de mi mandante la cédula electrónica que se adjunta al presente y atento a que según surge de la misma, la notificación debía realizarse con copia de las actuaciones N° 15561456/2020 y N° 15803731/2020 y esas copias no se encuentran adjuntas, es que vengo solicitar la nulidad de dicha notificación, solicitando se practique una nueva en debida forma y con los correspondientes adjuntos, a fin de ejercer en debida forma el derecho de defensa de mi representada".

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano e Inés M. Weinberg dijeron:*

En tanto el párrafo de la presentación del GCBA transcripto constituye todo el fundamento del planteo de nulidad, debe ser rechazado *in limine* (art. 156, CCAyT) ya que: (a) admite haber recibido la notificación en su domicilio constituido; y (b) el registro digital obrante en este Tribunal, corroborado por el informe experto de la DIT, indica que la notificación entregada al domicilio electrónico constituido por el GCBA lleva adjuntas las dos actuaciones indicadas en el traslado (ver actuación 15950654-2020) y (c) la presentación del GCBA no ofrece prueba alguna para acreditar su afirmación según la cual "esas copias no se encuentran adjuntas". El GCBA discute haber recibido en su domicilio electrónico los archivos adjuntos a la cédula de notificación, no discute haber tenido acceso al expediente electrónico (y las actuaciones que lo componen), ni haber recibido la cédula y, con ello, haber tenido acceso a saber que tenían que haber dos archivos, cuáles eran, y que se encontraban accesibles

ingresando al sistema de consulta virtual del expediente. Finalmente, el Director de Informática y Tecnología informó que "[a]nalizando los registros del sistema, se confirma que el día 24/08/20, a las 13:35:31 hs, se firmó y envió la cédula de notificación a GCBA (C-01-00137434-2/2020), desde el sistema EJE, y la misma llegó con toda la información al Portal del Litigante el mismo día, 24/08/2020, a las 13:36:02 hs.// Desde dicho Portal del Litigante, se recibió la cédula de notificación y se generó la novedad correspondiente para el CUIL 34999032089, junto con el envío del correo electrónico de cortesía a la casilla de notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar" (V. actuación 15950654/2020).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

En tanto el párrafo de la presentación del GCBA transcripto constituye todo el fundamento del planteo de nulidad, debe ser rechazado *in limine* (art. 156, CCAyT) ya que: (a) admite haber recibido la notificación en su domicilio constituido; y (b) el registro digital obrante en este Tribunal, corroborado por el informe experto de la DIT, indica que la notificación entregada al domicilio electrónico constituido por el GCBA lleva adjuntas las dos actuaciones indicadas en el traslado (ver actuación 15950654-2020) y (c) la presentación del GCBA no ofrece prueba alguna para acreditar su afirmación según la cual "esas copias no se encuentran adjuntas".

Es decir, según lo informa el Director de Informática y Tecnología la notificación se efectuó al domicilio del GCBA con las actuaciones necesarias para responder el traslado, a la que podían acceder todos los letrados del GCBA que se hubieran vinculado al proceso. La falta de formulación del pedido de vinculación a tiempo para ver la documentación y contestar el traslado solo resulta atribuible a la parte que peticiona la nulidad, y por ello debe ser rechazada sin más trámite.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. Previo a todo, corresponde analizar el marco normativo aplicable a las notificaciones electrónicas, para luego determinar si en este caso concreto se cumplieron los recaudos de validez.

Mediante la acordada 14/2020, este Tribunal dispuso la aplicación en los procesos jurisdiccionales que se desarrollen ante sus estrados y que tramiten exclusivamente por expediente electrónico el "REGLAMENTO DEL SISTEMA DE GESTIÓN EXPEDIENTE JUDICIAL ELECTRÓNICO", que como Anexo I de la Resolución CM 42/2017, con las modificaciones de la Resolución CM 19/2019, rige en el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El aludido Reglamento regula las notificaciones electrónicas en los arts. 35 a 38. Allí establece —en lo que aquí interesa— que el Portal de Notificaciones Electrónicas es de uso obligatorio para todas las causas que tramiten en el Poder Judicial de la Ciudad, y que constituye el medio para recibir y/o enviar notificaciones electrónicas siempre

que se trate de notificaciones que —según las leyes vigentes— deban realizarse al domicilio constituido, ya que las notificaciones que deban realizarse al domicilio real o denunciado continuarán efectuándose en soporte papel (arts. 35 y 36). Todas las personas que litiguen en los tribunales locales deberán constituir domicilio electrónico, el que estará asociado al Código Único de Identificación Laboral o Tributario (CUIL/CUIT) mediante el cual se generó la cuenta de usuario a EJE (art. 37).

En cuanto a la forma de las notificaciones electrónicas, el art. 38 dispone que se realizarán al Código de Usuario (CUIT/CUIL) que la parte deberá haber constituido como domicilio electrónico, y se perfeccionarán cuando estén disponibles en la cuenta de destino. La fecha y hora de la notificación será la del servidor y quedará registrada en la transacción, y los plazos se computarán según la normativa procesal vigente. Y en caso de existir más de un/a letrado/a por parte, se considerará notificado en el último domicilio electrónico que hubiera constituido la parte en la causa.

En resumen, en este sistema de expediente judicial electrónico (EJE) las notificaciones electrónicas son realizadas al domicilio electrónico constituído asociado al código de usuario (CUIT/CUIL), y se perfeccionarán cuando estén disponibles en la cuenta de destino registrada en el Portal del Litigante, conforme las constancias del servidor que también determinarán la fecha, hora y contenido de la notificación.

2. En el caso de autos, los registros digitales obrantes en el sistema EJE, y el concordante informe técnico realizado por la Dirección de Informática y Tecnología del TSJ (obrante en la actuación nº 15950654 del 18/09/2020), indican lo siguiente:

*a)* el 24/08/2020 este Tribunal ordenó correr traslado al GCBA del recurso extraordinario federal interpuesto por C. D. F. P., mediante notificación electrónica con copia de las actuaciones n° 15561456/2020 (sentencia de este Tribunal dictada el 11/03/2020, que rechazó la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la amparista) y n° 15803731/2020 (recurso extraordinario federal interpuesto por la Sra. F. P.);

*b)* la cédula electrónica nº 10349/2020 —para notificar dicho traslado— fue firmada digitalmente y enviada el 24/08/2020 a las 13:35 hs., conteniendo como adjuntas las dos actuaciones indicadas en la providencia precedentemente mencionada. Esta notificación llegó con toda la información al Portal del Litigante el mismo día a las 13:36 hs., y fue recibida en la dirección electrónica del GCBA (CUIT nº 34999032089), generándose una novedad en el panel de notificaciones de dicha parte (con la cédula y sus adjuntos);

*c)* paralelamente, se envió un “correo electrónico de cortesía” a la casilla notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar, que acompañó la cédula y la actuación notificada pero no los adjuntos de la misma, al solo efecto de informar a la parte que poseía una cédula de notificación en su casilla electrónica;

*d)* el 26/08/2020 la letrada apoderada del GCBA Dra. Mariana Alejandrina González planteó la nulidad de la notificación, indicando que *"Habiéndose recibido el día 24 de agosto en el domicilio constituido de mi mandante la cédula electrónica que se adjunta al presente y atento a que según surge de la misma, la notificación debía realizarse con copia de las actuaciones N° 15561456/2020 y N° 15803731/2020 y esas copias no se encuentran adjuntas, es que vengo solicitar la nulidad de dicha notificación, solicitando se practique una nueva en debida forma y con los correspondientes adjuntos, a fin de ejercer en debida forma el derecho de defensa de mi representada".*

3. De lo precedentemente expuesto podemos concluir que la notificación electrónica cuestionada no contiene los defectos que le atribuye el GCBA, pues fue debidamente enviada y recepcionada en el domicilio electrónico constituído por el GCBA —como reconoce la propia letrada apoderada del GCBA—, e incluyó los pertinentes adjuntos (actuaciones n° 15561456/2020 y n° 15803731/2020).

No obsta a lo afirmado el hecho de que el "correo electrónico de cortesía" dirigido a la casilla notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar contuviese la cédula y actuación notificada pero no los adjuntos de la misma, pues dicho correo no constituye una notificación electrónica, sino un simple aviso sin efecto procesal alguno. Y es que, según el Reglamento del EJE analizado en el apartado 1º de este voto —que no fue cuestionado por el GCBA en su planteo de nulidad—, la notificación electrónica se perfecciona con su recepción en el domicilio electrónico constituído asociado al código de usuario (CUIT/CUIL) de la parte, y no con el envío de estos "avisos de cortesía".

Puede ocurrir que, en los hechos, la apoderada del GCBA no supiese o no pudiese visualizar los adjuntos de la cédula por no estar autorizada —en el Portal del Litigante— para acceder al expediente digital de autos y a las correspondientes notificaciones recibidas por el GCBA en su domicilio electrónico. Pero dicha carencia no resultaría imputable al Tribunal ni a la cédula diligenciada, sino a la propia parte y/o su letrado por no haber realizado las gestiones necesarias para obtener dicho acceso.

Por estos motivos, el planteo de nulidad debe ser desestimado *in limine* (art. 156 CCAyT).

4. Sin embargo, resulta comprensible que la modificación radical del sistema de tramitación de las causas ante este Tribunal, reemplazando el tradicional "sistema papel" por el "expediente judicial electrónico" (EJE), genere dificultades en su implementación por parte de los operadores del sistema, sobre todo en los comienzos.

Vale recordar que este Tribunal estableció, mediante la acordada 17 del 20/05/2020, la entrada en vigor del Sistema EJE-IURIX para la tramitación íntegramente electrónica de la totalidad de los procedimientos jurisdiccionales que se sustancien ante sus estrados, a partir del día 15/06/2020, sin perjuicio de la vigencia de la inhabilidad de plazos establecida con carácter general en el art. 1 de la acordada n° 13/2020. Posteriormente, mediante la acordada 24 del 10/08/2020, resolvió dar por finalizada

la declaración de días inhábiles y reanudar el trámite de todos los asuntos ante el Tribunal a partir del día 24/08/2020.

La cédula electrónica cuestionada en autos fue diligenciada el 24/08/2020, y el planteo de nulidad fue interpuesto por el GCBA el 26/08/2020. Un simple cotejo de las fechas permite concluir que estaba en plena etapa de implementación el nuevo sistema EJE, con la consiguiente adaptación al mismo del Poder Judicial, las partes y sus letrados. En ese contexto de transición público y notorio, que se ve dificultado por las limitaciones impuestas por el Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO) instaurado por el Estado Nacional, resulta conveniente aplicar las reglas procesales vigentes con prudencia y razonabilidad, a efectos de preservar los derechos a la defensa y a la tutela judicial efectiva de las partes que acuden a este Tribunal.

Por otra parte, se puede apreciar la buena fe procesal observada por la actuación del GCBA y su letrada apoderada, pues planteó la nulidad solo dos días después de recibida la notificación, y el 21/09/2020 solicitó que se la vincule a la causa a fin de poder compulsar el expediente y realizar todos los actos procesales propios del desarrollo mismo —lo que fue admitido por este Tribunal—.

En consecuencia, a fin de resguardar y posibilitar el amplio ejercicio del derecho de defensa de la parte interesada, y con carácter excepcional considero conveniente ordenar que se practique una nueva notificación a los mismos fines y efectos que la aquí impugnada.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mi colega, la jueza Marcela De Langhe, por compartir, en lo sustancial, los fundamentos expuestos en los puntos 2, 3 —primero y segundo párrafo— y 4 de su voto.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar in limine* el planteo de nulidad de la notificación formulado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se continúe el trámite según su estado.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# “FALIVENE, MARÍA FERNANDA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FALIVENE, MARÍA FERNANDA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

Expte. SACAyT nº 14316/17; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 8 de julio de 2020 que dispuso: “Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente”.

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 “Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”. Allí se afirma:

“7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto”.

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Fernanda Falivene, Susana Cecilia González, María Eugenia Lomba, Sabrina Vanesa Mingoia, Marcela Karina Lancellotta y Claudia Beatriz Aravena, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 14 de noviembre de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ B. C. M. C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17653/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) (REQUISITOS) - DERECHO A LA EDUCACIÓN (ALCANCES) (RÉGIMEN JURÍDICO) - EDUCACIÓN INICIAL - VACANTES ESCOLARES - PRIORIDAD EN EL ACCESO A LAS PRESTACIONES - DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN (ALCANCES) - SERVICIOS PÚBLICOS - EDUCACIÓN OBLIGATORIA - SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (PROCEDENCIA)**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta a fs. 48/55 por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA).

2. B. C. M., en representación de su hija menor de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA para que se le otorgase una vacante en nivel inicial en un establecimiento educativo público dentro de un razonable radio de su domicilio o barrio de acuerdo a las opciones elegidas al momento de su preinscripción; o que la prestación fuera cumplida, de común acuerdo con ellos, en un establecimiento de gestión privada; o se les brindara otra solución alternativa (fs. 3/9).

En ese contexto requirió, además, el dictado de una medida cautelar hasta tanto recayese resolución definitiva en la causa.

3. Contestado el traslado conferido, la jueza de grado admitió la medida cautelar y condenó al accionado a que, en el término de dos (2) días, concediera a la niña una vacante en sala de un (1) año, jornada extendida o completa, según el caso, en alguno de los tres primeros establecimientos educativos seleccionados por la parte actora en el proceso de inscripción. En su defecto ordenó que, en el mismo plazo, presentara en estas actuaciones un ofrecimiento de vacante en una o más instituciones educativas de gestión estatal que se encontraran en un radio de diez (10) cuadras del domicilio denunciado en autos. De resultar imposible alguna de las anteriores posibilidades, se ordenó a la demandada sufragar el costo de una vacante equivalente en un establecimiento de gestión privada en un radio máximo de diez (10) cuadras del domicilio de la actora o, fuera de dicho radio, en un establecimiento de gestión pública quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado de la niña y un acompañante (fs.17/24 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, se alzó el GCBA (fs. 25/34).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA con costas

(fs. 95/97 vuelta de los autos principales, actuación n° 13243004/2019). No obstante, modificó el alcance de la medida cautelar y ordenó a la demandada que —en el plazo de cinco días hábiles a partir de la notificación de la resolución— concediese: i) la vacante en el centro educativo elegido por la demandante como primera opción; ii) alguna de las vacantes alternativas resultantes de las preinscripciones n° 24932862, respetando el orden allí establecido posterior a la primera opción; iii) otras opciones de gestión estatal dentro del radio de diez (10) cuadras de su domicilio; (iv) en caso de imposibilidad, alguna alternativa fuera de dicho radio, quedando a cargo de la demandada garantizar el traslado del menor y un acompañante, mediante el sistema que determinara el juez de la instancia de grado, previa conformidad de los responsables dela niña sobre ambas cuestiones; y (v) por último, si todavía persistiera la imposibilidad de brindar una vacante en los términos indicados precedentemente, el GCBA debía afrontar el pago del costo de las cuotas mensuales de un establecimiento de gestión privada.

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/43), cuyo traslado fue contestado por la actora y denegado por la Cámara de Apelaciones con sustento en que no se dirigía contra una sentencia definitiva pues lo resuelto en la medida cautelar no le causaba un agravio irreparable (fs. 45/47 vuelta). Ello motivó la queja referida en el punto 1 de este relato.

6. Requeridos sus dictámenes, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, y revocar la medida cautelar concedida en cuanto fue materia de agravio (fs. 64/70 vuelta). Por su parte, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA por considerar que no expresaba una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 73/83).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja del GCBA fue presentada dentro del plazo de ley y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener. La quejosa se agravia de que el *a quo* entendió que su recurso estaba dirigido contra una sentencia que no era equiparable a definitiva respecto a las cuestiones constitucionales que esgrimió. La decisión que en rigor pretende revertir es la que rechazó su apelación y confirmó la medida cautelar dispuesta por el magistrado de la primera instancia.

Corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecte un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad. Ello se presenta, por ejemplo, cuando la resolución impugnada puede llegar a frustrar la

aplicación de disposiciones de carácter general que inciden en actividades ligadas al bienestar común (conf. doctrina de Fallos 247:601, 298:732, 329:2532 entre otros).

En el caso la quejosa justifica suficientemente que lo decidido altera el régimen de prioridades para la asignación de vacantes establecido por la resolución 3337/2013, y sus modificatorias. De la simple lectura de las reglas de asignación allí contenidas se desprende que aquellas tienen por finalidad asegurar el funcionamiento del subsistema educativo de gestión pública distribuyendo —en base a criterios objetivos— las vacantes existentes, cuando las disponibles no fuesen suficientes para satisfacer la demanda de la comunidad. Así, pues, independientemente de los gastos y diligencias que la demandada debía hacer para cumplir con la medida cautelar dispuesta, cierto es que este régimen de prioridades se altera definitivamente cuando los jueces de las instancias anteriores decidieron otorgar a la actora —por sí o a través de terceros— una prestación que según las normas generales aplicables correspondía otorgar, prioritariamente, a otro niño, frustrándose el interés público perseguido.

El recurrente logra fundar un caso constitucional, ya que sus agravios se apoyan en el derecho de defensa en juicio, el principio de legalidad, de división de poderes, de propiedad y el alcance que cabe dar a la garantía al acceso a la educación (art. 32 de la ley 402, texto consolidado por ley 6017). En consecuencia, corresponde dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

2. En apretada síntesis, el GCBA sostiene que la decisión impugnada fue arbitraria pues, al disponer la medida cautelar, los magistrados justificaron la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora prescindiendo de las circunstancias de hecho y del derecho aplicable. Asimismo, asegura que lo decidido altera el orden de prioridades contenido en la resolución 3571/MEGC/2015, y de ese modo frustra el interés público que persiguen las normas generales que establecen el régimen de asignación y distribución de vacantes de las escuelas públicas de la ciudad.

El análisis de los agravios expuestos por el GCBA exige, en primer término, analizar el marco normativo que regula el derecho a la educación para establecer, en concreto, cuál es el alcance del derecho de acceso a una vacante en el nivel inicial del sistema educativo de gestión pública y cuáles son las obligaciones estatales en esta materia.

1.1. **La Constitución Nacional** contempla en el artículo 14, entre los derechos de los que gozan los habitantes de la Nación “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”, el derecho de aprender.

Por su parte, son diversos los **tratados internacionales** con rango constitucional que se refieren al derecho a la educación. El Artículo XII de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** reza: “*Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas.* (…) *Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos*”. El artículo 26 apartado 1 de la **Declaración Uni-**

**versal de Derechos Humanos** establece que **"***Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos*". El artículo 13 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** consagra que**: "***1.Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación.* (…)*. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho: a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; b) La enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita; c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita* (…)*".* La **Convención sobre los Derechos del Niño** afirma, en su artículo 28, que "*Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente, y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; b) Fomentar el desarrollo, en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella y adoptar medidas apropiadas tales como la implantación de la enseñanza gratuita y la concesión de asistencia financiera en caso de necesidad*…".

1.2. La normativa federal aplicable a la materia se complementa con las leyes **26.075** y la **Ley 26.206**. La primera de estas leyes, sancionada en diciembre de 2005, estableció que el Gobierno Nacional, los gobiernos provinciales y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debían incrementar la inversión en educación entre los años 2006 y 2010 (art. 1), destinando los fondos, prioritariamente, al logro de ciertos objetivos enumerados en el artículo 2 entre los que se encontraba "*a) Incluir en el nivel inicial al CIEN POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos".*

Más tarde, en diciembre de 2006, fue aprobada la Ley 26.206 de Educación Nacional. Conforme su artículo 1, esta ley es reglamentaria del derecho de enseñar y aprender consagrado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. El artículo 4 establece que "*El Estado nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad principal e indelegable de proveer una educación integral, permanente y de calidad para todos/as los/as habitantes de la Nación, garantizando la igualdad, gratuidad y*

*equidad en el ejercicio de este derecho, con la participación de las organizaciones sociales y las familias*".

El artículo 11 de la ley enumera los objetivos de la política educativa nacional, entre los que se consignan: "*e) Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad;* (…) *h) Garantizar a todos/as el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo, asegurando la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*".

Por otra parte, el artículo 14 consigna que "*el Sistema Educativo Nacional es el conjunto organizado de servicios y acciones educativas reguladas por el Estado que posibilitan el ejercicio del derecho a la educación. Lo integran los servicios educativos de gestión estatal y privada, gestión cooperativa y gestión social, de todas las jurisdicciones del país, que abarcan los distintos niveles, ciclos y modalidades de la educación*"

Más adelante, el artículo 16 de la ley establece que "*la obligatoriedad escolar en todo el país se extiende desde la edad de cuatro (4) años hasta la finalización del nivel de la educación secundaria*", y el artículo 18 —conforme el texto aprobado por la ley 27.045— afirma que "*la educación inicial constituye una unidad pedagógica y comprende a los/as niños/as desde los cuarenta y cinco (45) días hasta los cinco (5) años de edad inclusive, siendo obligatorios los dos (2) últimos años*". El artículo 19 agrega que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años de edad, priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población*". En el mismo sentido, el artículo 21 consagra que "*El Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tienen la responsabilidad de: a) Expandir los servicios de educación inicial* (…) *c) Asegurar el acceso y la permanencia con igualdad de oportunidades, atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población*".

1.3. En el ámbito local, la Constitución de la Ciudad asevera en su artículo 24 que "*La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine. Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo que, conforme lo determine la ley de educación de la Ciudad, asegure la participación de la comunidad y la democratización en la toma de decisiones.* (…)*".*

La **Ley 114**, de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, establece en su artículo 7 que "*El Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas,*

*administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas* (…) El artículo 29 de la ley, dedicado específicamente al derecho a la educación, detalla bajo el título de "Garantías mínimas": "*a) el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Finalmente, la **Ley 898** consagró —con anterioridad a la sanción de la Ley 26.026— la obligatoriedad de la educación "*hasta la finalización del nivel medio, en todas sus modalidades y orientaciones. La obligatoriedad comienza desde los cinco (5) años de edad y se extiende como mínimo hasta completar los trece (13) años de escolaridad"* (conf. art. 1).

3. Del marco normativo reseñado se desprende que el Gobierno de la Ciudad tiene múltiples obligaciones en materia de provisión de vacantes en el sistema educativo público.

3.1. En términos generales, el Estado local tiene una obligación básica de *financiar el sistema de educación pública* (conf. art. 1 de la Ley 26.075, art. 9 de la ley 26.206, art. 24 de la Constitución de la Ciudad). Las leyes nacionales citadas establecieron, incluso, el piso de recursos que los Estados federal y locales deben aportar al sostenimiento del sistema educativo.

Al mismo tiempo la educación provista en los establecimientos públicos debe ser *gratuita***;** esto es, existe una prohibición legal para imponer aranceles en los establecimientos públicos, que se desprende de los arts. 1 y 11 inciso h) de la ley 26.206 en tanto asegura "*la gratuidad de los servicios de gestión estatal, en todos los niveles y modalidades*"; el artículo 24 de la CCABA, que consagra la "*educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades*"; disposición que se encuentra reiterada en el artículo 29 de la ley 114, conforme el cual la Ciudad garantiza el "*acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*".

Estas dos obligaciones generales —la de organizar el servicio de educación pública y la de prestar este servicio en forma gratuita— se aplican a todos los niveles del sistema educativo, desde los cuarenta y cinco días hasta la educación superior.

3.2. Ahora bien, establecido que el Estado debe financiar instituciones educativas públicas de todos los niveles, la extensión de las obligaciones vinculadas al servicio varían de acuerdo a una división básica que consagran la mayoría de las normas citadas entre educación *obligatoria* y *no obligatoria*.

a) Educación obligatoria. Para determinados niveles el régimen jurídico prevé la obligatoriedad de la educación. La obligatoriedad supone una doble fuente de deberes: por un lado, el concerniente a las familias de mantener a los niños, niñas y adolescentes escolarizados durante todo el trayecto obligatorio, y por otro lado supone el del Estado de proveer vacantes gratuitas para todos los habitantes de la jurisdicción

que lo soliciten. Así, la mayor parte de las normas internacionales citadas asocian la obligatoriedad de la educación —que debe alcanzar al menos a la educación elemental o primaria— con la gratuidad; el artículo XII de la DADDH consagra el derecho a la gratuidad de la educación primaria; el artículo 26 de la DUDH establece que la "instrucción elemental" debe ser obligatoria y gratuita; el artículo 13 del PIDESC afirma que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente y la Convención sobre los Derechos del Niño reitera en su artículo 28 que los Estados deben implementar la enseñanza primara obligatoria y gratuita para todos.

En el tramo de la educación obligatoria existe, entonces, una obligación actual e inmediata de provisión universal de vacantes, entendiendo que la universalidad comprende a todos los niños, niñas y adolescentes que residan en la CABA y soliciten su incorporación al sistema público de educación.

En la Ciudad, la obligatoriedad de la educación está prevista en el artículo 24 de la CCABA y en la ley 898. La primera de estas normas asevera que la educación es obligatoria "*desde el preescolar hasta completar diez años de escolaridad o el período mayor que la legislación determine*", y la segunda de las normas amplió este período al establecer que la obligatoriedad de la educación comienza a los cinco años y se extiende hasta la finalización del nivel medio (conf. art. 1 de la Ley 898).

Posteriormente, la Ley de Educación Nacional N° 26.206 contempló, en su artículo 16, que la educación obligatoria se extiende desde los cuatro años hasta el fin de la escuela media, y el artículo 18 reitera que son obligatorios los dos últimos años de educación inicial (4 y 5 años).

b) Educación no obligatoria. En los restantes tramos del sistema educativo, la educación es no obligatoria. Esto implica en primer lugar que familias e individuos no están sujetos a la obligación de escolarización, sino que pueden optar por la incorporación al sistema educativo; esto se verifica para los primeros años de la educación inicial y para la educación superior, ya que la obligatoriedad se extiende hasta el fin de la escuela media.

Como ya se señaló, el Estado también tiene obligaciones respecto al mantenimiento del sistema de educación no obligatoria. En consecuencia, el estado local debe organizar un servicio público de educación laica y gratuita no obligatoria desde los cuarenta y cinco días hasta los tres años y para el nivel superior y no puede optar por dejar de brindar este servicio, ni puede imponer aranceles en su prestación.

Ahora bien, el marco jurídico reseñado más arriba contiene numerosas referencias a los criterios que deben utilizarse para ponderar el acceso de los alumnos a los niveles no obligatorios, criterios que están ausentes en las referencias a la educación obligatoria porque, justamente, aquí el acceso ha de ser universal. Así, en relación a la educación superior no obligatoria, el artículo 26 de la DUDH establece que "*el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos*

*respectivos";* el artículo 13 del PIDESC consagra que *"La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita";* el artículo 28 inciso c) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma que los Estados deben, progresivamente, *"Hacer la enseñanza superior accesible a todos, sobre la base de la capacidad, por cuantos medios sean apropiados".* En resumen, las normas consagran el criterio coincidente conforme el cual en la educación superior, la asignación de vacantes debe efectuarse exclusivamente en función al mérito individual de los estudiantes.

Los pactos internacionales no contemplan disposiciones específicas aplicables a la educación inicial; sin embargo estas sí están previstas en las Ley de Educación Nacional N° 26.206. En primer lugar la ley establece en su artículo 11 que es un objetivo de la política pública en materia de educación *"Garantizar la inclusión educativa a través de políticas universales y de estrategias pedagógicas y de asignación de recursos que otorguen prioridad a los sectores más desfavorecidos de la sociedad";* a continuación el artículo 19 establece que los Estados federal y locales tienen la obligación de universalizar los servicios educativos para los/as niños/as de tres (3) años *"priorizando la atención educativa de los sectores menos favorecidos de la población";* en el mismo sentido, el artículo 21 consagra la obligación para los gobiernos mencionados de *"expandir los servicios de educación inicial"* y asegurar el acceso y permanencia con igualdad de oportunidades *"atendiendo especialmente a los sectores menos favorecidos de la población".*

3.3. En suma, las normas que consagran prioridades de atención a determinados grupos poblacionales —los grupos más vulnerables en caso de la educación inicial— o criterios de acceso y permanencia —el mérito o la capacidad en el caso de la educación superior— permiten entender que en estos tramos la obligación estatal de provisión de vacantes en el sistema público no tiene las mismas características que en el tramo de educación obligatorio. En relación a la primera, si bien el Estado tiene el mandato de extender la educación inicial —y en particular la correspondiente a los tres años—, no tiene la obligación inmediata de proveer una vacante a todo aquél que la solicite con independencia de su condición social o de sus posibilidades de procurarse una vacante en el subsistema privado. Es por eso que las leyes, repetidamente, refieren a la prioridad que ha de otorgarse a los hogares de menores recursos en el acceso a la educación inicial, prioridad que no tendría sentido si la obligación de provisión de vacantes en el sistema público fuese universal.

4. Por otro lado, aún si se interpreta que la obligación de expandir la educación inicial debe conducir a la universalidad, ninguna norma legal ha establecido —a diferencia de lo que ocurre con la educación obligatoria— en qué plazo temporal debe llevarse a cabo el rediseño del sistema educativo para garantizar la provisión universal de vacantes en este tramo. Y es importante recordar que esa decisión depende no sólo del poder Ejecutivo sino —y principalmente— del Legislativo, el cual deberá

contemplar en las sucesivas leyes de presupuesto los ingentes montos necesarios para la construcción, puesta en funcionamiento, mantenimiento y dotación de personal de los nuevos establecimientos.

El Poder Legislativo tiene dos modos de establecer la velocidad de desarrollo de esta política pública: por un lado puede fijar un plazo expreso —tal cual lo hizo en el artículo 2 de la ley 898 al consagrarse la obligatoriedad de la educación media— o puede fijar implícitamente la prioridad que asigna a esa ampliación al votar anualmente las leyes de presupuesto y el plan plurianual de inversiones. En todos los casos, los cuantiosos recursos que requiere la ampliación del sistema de educación inicial deben provenir sea de un incremento de la masa de recursos de la ciudad o de la reasignación de los fondos destinados a otras políticas públicas. La elección entre estas dos decisiones compete única y exclusivamente al Poder Legislativo (conf. arts. 9 inciso 1, arts. 51, 53, 80 inciso 2 ap. a), 80 incisos 12 y 15, 81 inciso 9 de la CCABA).

Esto no equivale a afirmar que sea una decisión discrecional de la Legislatura el financiar o no un sistema de educación inicial; no puede eliminar el servicio ni reducir sus vacantes mientras los habitantes de la Ciudad sigan optando por utilizarlo, y debe tender al cumplimiento progresivo del mandato de ampliación del sistema en tanto exista demanda insatisfecha, pero para cumplir esto debe decidir en qué plazo se lleva a cabo la ampliación del servicio y en qué prioridad se coloca esta política respecto al resto de las políticas y los servicios que se nutren con el presupuesto público. En otras palabras, el Poder Legislativo debe decidir quién y en qué plazo asumirá los costos de la ampliación del sistema de educación inicial, si lo harán ciertos contribuyentes a través de una mayor recaudación tributaria o si lo harán los destinatarios de otras políticas públicas menos prioritarias, cuyos recursos se verán reorientados hacia la ampliación del sistema educativo.

5. Ahora bien, mientras el Poder Legislativo no asigne los fondos suficientes para la universalización del sistema público de educación inicial, el Poder Ejecutivo debe gestionar las vacantes disponibles en el sistema y asignarlas conforme a algún criterio de prioridad público y transparente, a fin de resguardar la igualdad de trato entre todos los aspirantes en igualdad de condiciones.

5.1. La Legislatura de la Ciudad no ha establecido con qué prioridad han de ser asignadas las vacantes del sistema de educación inicial. Sin embargo, pueden inferirse de otras normas constitucionales principios de interpretación que sirven de guía para establecer prioridades armónicas con el sistema legal vigente. Así, el artículo 17 CCABA que integra el capítulo Disposiciones Comunes del Título Segundo, Políticas Especiales, afirma que "*La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para los que tienen menores posibilidades*". Este principio constitucional debe guiar la interpretación de la política pública

en materia de educación —comprendida dentro de ese Título— y determina que, ante la inexistencia de vacantes suficientes para cubrir la demanda producto de las elecciones que los ciudadanos efectúan libremente, las vacantes disponibles sean destinadas a los sectores de menores recursos.

Esta interpretación se fortalece con la reglamentación legal contemplada en la ley 4036, que establece en su artículo 1 que "*La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires".*

Asimismo, estas normas concuerdan con lo establecido en la Ley de Educación Nacional, que al referirse específicamente a la educación inicial consagra en diversos artículos una prioridad a favor de los grupos más vulnerables (conf. arts. 11, 19 y 21 de la Ley 26.206, ver punto 3.2 apartado b) *in fine* de este voto).

5.2. La prioridad en el acceso a las personas que se encuentran en situación de pobreza o exclusión cumple con el programa contenido tanto en el Preámbulo de la Constitución Nacional como en el de la Constitución de la Ciudad. En efecto, el acceso prioritario de los sectores más desfavorecidos a la educación pública y gratuita no obligatoria conduce al objetivo de garantizar que estas personas se encuentren en la mejor situación posible para superar su vulnerabilidad, ya que el acceso al sistema educativo es la principal herramienta que puede fortalecer sus capacidades en orden a maximizar su grado de autonomía individual, entendida como la capacidad de elegir y llevar adelante el propio proyecto de vida. En suma, contribuye a "promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad" fortaleciendo el desarrollo humano y la efectiva vigencia de los valores de igualdad y solidaridad y garantizando la dignidad de todos los habitantes de la Ciudad.

De más está decir que esta interpretación del marco normativo vigente no quita que se considere altamente deseable y socialmente beneficioso que el sistema público de educación inicial tuviese la dimensión necesaria para acoger a todos los alumnos cuyas familias quisiesen enviarlos a la escuela pública, ya que tal mixtura constituye y construye el tejido social básico e imprescindible para conformar una sociedad igualitaria, heterogénea, diversa y tolerante. Pero el modo y la oportunidad de concreción de este ideal social no corresponde a los jueces, sino al Poder Legislativo, el que deberá decidir, al mismo tiempo —y frente a la inexorable realidad de la finitud de los recursos públicos— cómo se financia tal ampliación del sistema. Lo que sí corresponde al Poder Judicial es verificar que, mientras el sistema no cuente con la cantidad de vacantes suficientes para albergar la totalidad de la demanda, las vacantes existentes se asignen conforme lo establece el sistema jurídico vigente.

6. Las normas constitucionales y legales no contemplan otra prioridad más que aquélla genérica ya analizada a favor de los grupos más vulnerables. Ante la falta de normas operativas y de detalle, las reglas de asignación las vacantes de los establecimientos de educación inicial han sido fijadas por disposiciones reglamentarias emitidas por el Poder Ejecutivo.

Así, el Anexo de la resolución 3.337/MEGC/2013 —conforme la modificación introducida por la resolución 3571/MEGC/2015— establece:

*"Artículo 42. Las vacantes se asignarán de acuerdo a las prioridades de ingreso que se indican a continuación:*

*Prioridades de ingreso de primer orden:*

*1. Responsable principal del aspirante trabaja en una institución bajo convenio.*

*2. Aspirantes que tienen hermanos/as que son alumnos/as regulares de una escuela que funciona en el mismo edificio educativo y que: 2.a. Asisten al mismo Jardín al que se preinscribe. 2.b. Asisten a la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*3. Aspirantes cuyo responsable principal se desempeña como Personal: 3.a. En el jardín al que se preinscribe. 3.b. En la escuela primaria que comparte edificio con el Jardín al que se preinscribe.*

*4. En Jardines Maternales y Escuelas Infantiles, aspirantes cuyo responsable principal es alumna/o inscripta/o en el Programa Alumnas/os Madres/Padres (Resolución Nº 1729/06), siempre que el aspirante se preinscriba en el mismo horario al que el responsable concurre a la Escuela Primaria o Secundaria (en cualquiera de sus modalidades).*

*5. Aspirante cuyo responsable principal se desempeña como Docente: 5.a. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los docentes Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo establecimiento educativo, en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. 5.b. En algún establecimiento educativo de Gestión Estatal del Ministerio de Educación con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, sea Titular o Interino y con un mínimo de antigüedad en la jurisdicción no inferior a dos (2) años, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe. En el caso de los Suplentes, con una carga horaria no menor a dieciséis (16) horas cátedra, y un mínimo de antigüedad en el mismo cargo/horas no inferior a tres (3) años y en el mismo*

*establecimiento educativo, cuyo domicilio particular declarado sea en el mismo distrito escolar al que se preinscribe.*

*Cubierto el segmento de aspirantes, de acuerdo al orden dispuesto por las prioridades de primer orden, con el excedente de vacantes (si las hubiera) ingresa el resto de los aspirantes según el siguiente orden de prioridades:*

*6. Dentro del universo de aspirantes que declaran domicilio en el radio de 10 cuadras de la escuela: 6.a. En establecimientos de Jornada Completa y/o Extendida, aspirantes domiciliados en hoteles familiares o pensiones. En establecimientos de Jornada Completa, Maternales y/o Escuelas Infantiles, aspirantes con necesidades básicas insatisfechas (NBI). 6.b. Responsable principal es único sostén de familia, con domicilio de trabajo en el radio de la escuela, para Jornada Simple o Completa. 6.c. El resto de los aspirantes que declaran domicilio en el radio de la escuela y no declaran una situación particular.*

*7. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de diez (10) cuadras de la escuela.*

*8. Aspirantes con domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*9. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires, cuyo responsable principal tenga su sede de trabajo en un radio de 10 cuadras de la escuela.*

*10. Aspirantes con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.*

*Artículo 43. A los efectos de la aplicación de las reglas de priorización, se entiende por institución bajo convenio, aquella que tiene vinculación institucional con el Ministerio de Educación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.*

*En este sentido, los convenios establecidos implican un acuerdo entre el Ministerio de Educación y un organismo del Gobierno de la Ciudad, de Provincia o de la Nación, o bien, un organismo no gubernamental, por el cual el Ministerio de Educación se compromete a prestar servicios educativos y, por otro lado, la institución que es parte del acuerdo se compromete a brindar o procurar el espacio físico para ofrecer los servicios de jardín.*

*En el marco del convenio, se otorga a la institución respectiva, un porcentaje de la distribución de vacantes en el establecimiento educativo que sea objeto del convenio. El porcentaje es variable, y dependerá del convenio específico con cada institución".*

Con validez para el ingreso durante el ciclo lectivo 2019, la resolución 2362/MEI-GC/2018 incorpora a dicho artículo, un nuevo y último criterio de asignación entre los que tienen una *prioridad de ingreso de primer orden.* En ese orden de prioridad considera a los aspirantes a ingresar en Sala de 4 años y que se encuentran asistiendo

regularmente a Sala de 3 años en instituciones provenientes del programa de Centros de Primera Infancia (CPI), o de Centros de Desarrollo Infantil (CeDI), en ambos casos dependientes del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat, o de establecimientos del Programa Primera Infancia (PPI) y de Espacios Educativos de Primera Infancia (EEPI), en ambos casos del Ministerio de Educación e Innovación.

La mencionada norma modificatoria aclara que las reglas que refieren a la distancia entre el domicilio declarado por el aspirante y el establecimiento escolar *"rige a los efectos de establecer el orden de prioridades para el ingreso* (…) *en conformidad con las vacantes disponibles en las instituciones educativas preseleccionadas"*, pero que *"*[e]*llo no implica un derecho a que la oferta educativa disponible para el aspirante, deba realizarse en el radio mencionado"*.

Este reglamento administrativo tiene presunción de legitimidad (conf. art. 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos, decreto 1510/97, texto consolidado por ley 6017). Quien esgrima un mejor derecho que el que el reglamento le otorga deberá demostrar su ilegitimidad.

1. En suma, quien no pruebe tener un mejor derecho que los grupos a los que asignan prioridad el artículo 17 de la CCABA, el artículo 1 de la ley 4036 y el reglamento administrativo contenido en el Anexo de la resolución 3337/MEGC/2013, no podrá exigir su admisión en una de las vacantes existentes en el sistema público de educación inicial si las vacantes no son suficientes para albergar, en primer lugar, a aquéllos grupos con mayor prioridad.

2. Sentado que no existe una obligación gubernamental de proveer vacantes en el nivel inicial no obligatorio del sistema educativo de gestión pública para todo aquél que lo solicite, sino que el deber estatal comprende la asignación de las vacantes existentes de acuerdo al régimen de prioridades que establece la normativa vigente, corresponde analizar si existe un derecho para cualquier habitante de la Ciudad a obtener un subsidio para abonar una vacante en una institución inicial de educación privada.

2.1. El análisis de esta cuestión puede abordarse de dos modos distintos: a) Si cualquier habitante de la CABA puede optar entre obtener una vacante en el sistema público de educación o un subsidio para abonar una cuota de una institución privada; b) Si existe un derecho de quien no ha obtenido una vacante en una institución pública de educación no obligatoria por no encontrarse en un grupo prioritario, de recibir un subsidio para abonar una cuota en una institución privada.

Como se explicará a continuación, ambas cuestiones deben tener una respuesta negativa.

2.2. Analicemos el primero de los puntos planteados. Quien obtiene una vacante en el sistema público de educación en virtud del orden de prioridades establecido

puede optar por utilizar la vacante o concurrir a su costo a una institución privada. No puede pretender optar entre utilizar la vacante en el sistema público o exigir al Estado el pago de una cuota en el sistema privado, aunque considere —e incluso demuestre— que le resulta más conveniente la asistencia a la institución privada. No existe ninguna norma legal ni reglamentaria que establezca tal derecho.

2.3. En el segundo supuesto tampoco existe un derecho al subsidio. Como se ha analizado más arriba, la normativa vigente determina qué prioridades han de respetarse a la hora de asignar las vacantes disponibles en los niveles de educación no obligatoria, pero ninguna norma establece que quien no resulta adjudicatario de una vacante —por integrar un grupo con prioridad menor a la de aquéllos a quienes se les asigna— pueda reclamar el pago de una cuota para asistir a una escuela privada. Orientar recursos públicos a este fin sin una norma expresa que establezca tal subsidio ni una partida presupuestaria destinada a financiarlo implica contravenir las prioridades fijadas normativamente para el gasto público en educación y que consagran, se reitera, que los fondos públicos deben destinarse, ante todo, a mejorar la situación educacional de los grupos más pobres.

Es que el deber que el artículo 29 inciso a) de la ley 114 impone en cabeza del Estado local, al estipular como una "garantía mínima" *"el acceso gratuito a los establecimientos educativos de todos los niveles*" no puede interpretarse como la garantía de que el Estado, ante la mera petición de cualquier habitante, solventará el costo de su educación privada no obligatoria. Como ya se ha explicado, esta interpretación no tiene asidero en la normativa y contraviene expresas disposiciones legales y constitucionales. En definitiva, la "garantía mínima" consiste en que el Estado asegure la escolarización no obligatoria de los niños provenientes de aquéllos hogares que, en virtud de su situación de pobreza o exclusión, no pueden afrontar tal costo por sí mismos y, por lo tanto, dependen de la obtención de una vacante en el sistema público como única alternativa posible para la escolarización de los menores.

2.4. Por otra parte, el otorgamiento de un subsidio en cualquiera de las dos hipótesis anteriormente analizadas por medio de una sentencia a un actor determinado configura una violación al principio de igualdad y se constituye en un privilegio intolerable, ya que es un beneficio económico que no se ofrece ni otorga en forma generalizada a quienes se encuentran en iguales circunstancias. En efecto, para respetar el principio de igualdad, este subsidio debería extenderse a todos los habitantes de la Ciudad en iguales condiciones. Ahora bien, pretender que cualquier habitante de la Ciudad que no integra un grupo prioritario de los antes citados pueda reclamar que el Estado cubra el costo de la educación inicial de los niños o niñas a su cargo en el sistema educativo privado equivale, en definitiva, a sostener que el Gobierno de la Ciudad debería financiar todo el sistema de educación inicial —el de gestión pública y el de gestión privada— con fondos públicos, ya que de otro modo, el pago con fondos públicos de las cuotas de sólo algunas familias consagra una situación de desigualdad inaceptable.

Pero esta definición de política pública —que se sustenten exclusivamente con fondos públicos todos los establecimientos educativos de nivel inicial de la Ciudad— no sólo no tiene apoyo normativo, sino que se opone a lo explícitamente previsto en el artículo 25 de la CCABA que consagra que "*la Ciudad puede realizar aportes al funcionamiento de establecimientos privados de enseñanza, de acuerdo con los criterios que fije la ley, dando prioridad a las instituciones que reciban a los alumnos de menores recursos*". Esto supone que los aportes que la Ciudad realiza al sistema privado no abarcan ni a la totalidad de las instituciones, ni cubren la totalidad de los gastos de funcionamiento, ni garantizan la gratuidad de los establecimientos privados.

2.5. En suma, otorgar un subsidio orientado a abonar la cuota de una institución privada de educación inicial a quien no ha demostrado encontrarse dentro de los grupos prioritarios antes mencionados no tiene asidero normativo en la legislación vigente y se constituye en un privilegio injusto, ya que obliga a asignar fondos públicos destinados a otros fines al financiamiento de quien no demuestra tener título suficiente para esa apropiación y en condiciones donde no se garantiza similar beneficio a todos los habitantes que se hallan en similar situación o podrían sostener un mejor o igual derecho.

3. Una vez analizado el alcance que corresponde otorgar a las obligaciones estatales en materia de financiamiento del sistema público de educación, corresponde estudiar el caso de autos a la luz de las consideraciones expuestas.

Al momento de otorgar la medida cautelar las instancias de mérito (fs. 17/24 vuelta y 36/38 vuelta) señalaron que se encontraba configurada la verosimilitud en el derecho que requiere la medida desde que la pretensión de la actora (a obtener la vacante solicitada) sería la contrapartida del deber de la demandada de asegurar y financiar la educación pública, estatal, laica y gratuita a partir de los 45 días de vida [artículo 24 de la Constitución local y 29 inciso a) de la ley 114]. Sostuvieron que este derecho era independiente del carácter no obligatorio del nivel educativo al que aspiraba según su preinscripción y de las prioridades que hubiesen establecido las normas para la asignación de las vacantes disponibles (resolución del Ministerio de Educación 3.337/2013 y sus modificatorias). Por su parte, el peligro en la demora se habría configurado toda vez que al momento de ordenarse la medida ya se encontraba iniciado el ciclo lectivo al que pretendía ingresar. Se justificó, a su vez, que no se advierte afectación al interés público.

4. Asiste la razón a la recurrente cuando afirma que los argumentos del *a quo* resultan insuficientes para el dictado de la medida y que lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

La consideración del *fumus bonis iuris*, aún en el grado de la simple apariencia de derecho que requiere el instituto cautelar, no puede válidamente prescindir del régimen jurídico aplicable. Los magistrados omitieron referir cuáles de las variables

previstas reglamentariamente parecerían haber sido desconocidas por la demandada en la priorización de la pretensión de la actora, al tiempo que tampoco mencionaron alguna circunstancia en virtud de la cual su derecho a acceder al sistema educativo haya dependido exclusivamente de la vacante requerida, tornando inconstitucional su eventual rechazo. Resulta por tanto arbitrario que el *a quo* omitiera aplicar la resolución 3.337/2013 y sus modificatorias para estimar la verosimilitud del derecho de la actora. La norma reglamentaria incluye reglas específicas sobre la conducta que debe adoptar la Administración en el caso de que existiere una mayor demanda de vacantes que la disponibilidad existente. Dichas pautas no son —como parece haber entendido la Cámara— de naturaleza instrumental tecnológica sino sustantiva, pues indican quién o quiénes deben ser priorizados —por sobre los demás— en la asignación de vacantes.

Como se desarrolló en los puntos 3.2 y 3.3 de este voto, el Estado local no tiene una obligación inmediata de provisión universal de vacantes en los niveles no obligatorios del sistema de educación de gestión pública a cualquier habitante que lo solicite, con independencia de su situación, y no se aprecia en el caso que los jueces de las instancias anteriores se hubiesen pronunciado sobre alguna razón en base a la cual la actora pudiera merecer un distinto tratamiento. Esta circunstancia es suficiente para descartar la verosimilitud mínima que exige el instituto cautelar respecto al derecho a la educación supuestamente conculcado a la actora.

Al ser lo dicho suficiente para revocar la sentencia recurrida, resulta innecesario pronunciarme sobre el resto de los agravios esgrimidos por la demandada.

5. Por todo lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402 y debe prosperar toda vez que realiza una crítica suficiente del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Los agravios del GCBA respecto de la afectación del principio de legalidad y división de poderes, logran formular una cuestión constitucional que suscita la competencia de este Estrado.

2. Coincido con mi colega la Dra. Marcela De Langhe en el punto 1 de su voto, dado que en el caso corresponde hacer excepción a la regla de que las medidas cautelares no son asimilables a definitivas cuando lo decidido causa un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior o afecta un interés que excede al de las partes y atañe a la comunidad.

3. Los agravios ventilados por la recurrente vinculados con la alteración del sistema de asignación de vacantes escolares logran desvirtuar lo sostenido por los jueces de la causa.

Me remito al análisis del marco normativo realizado en mi voto *in re: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", Expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, aplicable a la situación planteada en autos.

En efecto, de la lectura integrada de las normas aplicables al caso surge la distinción entre el derecho de acceso a la educación inicial que debe ser garantizado por el Estado desde el nivel obligatorio a los cuatro años de edad hasta completar el nivel secundario —como un deber concreto y normativamente definido de manera expresa en una regla de derecho— y el deber estatal de asegurar y financiar la educación inicial de manera progresiva a partir de los cuarenta y cinco días de vida (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206).

La decisión de la Cámara que obliga al GCBA a proveerle necesariamente la vacante a la parte actora en el nivel de educación inicial no obligatoria, se inmiscuyó en el ámbito de actuación propio de los otros dos poderes del estado (conforme con el reparto de competencias que surge de la CCABA) lo cual resulta refractario con el principio de división de poderes que estructura el ordenamiento jurídico de la Ciudad.

La Cámara, al momento de considerar la verosimilitud en el derecho de la medida cautelar solicitada por la actora, se apartó de las normas vigentes aplicables al caso (conf. art. 24 CCABA, art.1 ley 898, art. 16 y 19 de la ley 26.206, resolución 3571/2015) y es por eso que dicha resolución debe ser dejada sin efecto.

4. En virtud de todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, y revocar la sentencia impugnada.

Así lo voto.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Comparto la solución que propician las juezas Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg en tanto el GCBA ha expresado fundamentos bastantes para sostener que la decisión recurrida resulta equiparable en sus efectos a una sentencia definitiva, al tiempo que produce una afectación de su derecho de defensa en juicio, pues lo resuelto cautelarmente en autos establece un criterio de interpretación del régimen jurídico vigente en la materia que conduce a su desnaturalización (conf. doctrina de la CSJN *in re:* "*Márquez Alfredo Jorge c/ANSES y otro s/incidente*" —Registro M. 641. XLVII. RHE—, sentencia del 20/08/2014, entre otros).

Al igual que mis aludidas colegas, entiendo que asiste razón a la parte demandada cuando alega que la medida precautoria fue dictada sin que se hubieran acreditado acabadamente la concurrencia de los extremos exigidos para su procedencia.

En este sentido, vale recordar que el *a quo* ordenó cautelarmente la provisión de una vacante escolar para el ciclo lectivo que se encontraba en curso afirmando como fundamento que la Constitución de la Ciudad pone en cabeza del GCBA un deber concreto de establecer y financiar un sistema educativo a partir de los 45 días de vida y, consecuentemente, el de garantizar con los medios de que disponga el correlativo derecho de toda persona que demande su ingreso a partir de esa edad.

Ahora bien, esta lectura del bloque normativo aplicable no se ajusta a la realizada por este Tribunal —por mayoría— en la causa "*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. c/ GCBA s/ amparo educación vacante*", expte. nº 15955, sentencia del 16/12/2020, pues allí sustancialmente se concluyó que existen obligaciones diferenciadas en cabeza del GCBA ya sea que la plaza solicitada corresponda al tramo de escolarización obligatoria o al de escolarización no obligatoria. A esas consideraciones cabe remitir ahora en lo pertinente.

Así entonces, en atención a que, a criterio de la mayoría de este Tribunal, en los tramos no obligatorios —como al que corresponde la plaza reclamada en autos— no puede predicarse la existencia de un deber como el invocado genéricamente por el *a quo,* ante la falta de cualquier referencia concreta a las circunstancias particulares de la presente causa, la decisión objetada queda carente de fundamento bastante para entender configurados la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso del GCBA y revocar la resolución cautelar adoptada, sin perjuicio de lo que corresponda decidir sobre el fondo de la cuestión planteada en el *sub examine*, en caso que la accionante haya logrado acreditar una actuación antijurídica del GCBA en la determinación del orden de los aspirantes para el ciclo y los establecimientos reclamados o se haya formulado con seriedad un planteo de inconstitucionalidad de ese régimen. Aquellas cuestiones, en tanto demandan un examen minucioso de los planteos y pruebas arrimadas, resultan impropias en este estado larval del proceso.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La cuestión planteada en autos encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re:* "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N. B. H. c/ GCBA s/ amparo educación vacante", expte. 15955, sentencia del 16/12/2020, a los que me remito.

Por ello, voto por: i. hacer lugar al recurso de queja y de inconstitucionalidad; ii. acumular estas actuaciones al proceso colectivo instado por la ACIJ, expte. 6627; y, iii. suspender el trámite de este expediente a las resultas de lo que ocurra en aquél otro.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja que interpusiera el GCBA (fs. 48/55 vuelta) toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el artículo 32 de la ley n° 402.

2. Es requisito necesario de todo recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ("Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Cabe recordar que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno tras señalar que no se dirigía contra una sentencia definitiva ni asimilable (fs. 47).

Así dijo: "… el pronunciamiento impugnado no se encuentra comprendido entre los supuestas que habilitan la intervención del TSJ por vía del recurso de inconstitucionalidad, pues se trata de la apelación de una medida cautelar y, por tanta, lo resuelto no reúne la condición de definitiva con relación a cuestión constitucional alguna" (fs. 46). Agregó: "…la parte recurrente no logra acreditar que la resolución atacada le cause agravio irreparable y, en consecuencia, la inexistencia de sentencia definitiva (o de decisión equiparable) conduce a la denegación del recurso en análisis."

4. Las consideraciones de la Cámara no fueron, en modo alguno, refutadas por la Ciudad.

La lectura de la queja articulada permite concluir que los dichos del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia, no fueron acompañados de una exposición seria que los justifiquen o respalden y no constituyen —en mérito de lo expuesto— una crítica suficiente en los términos que exige el artículo 32 de la ley n° 402.

5. En consecuencia, voto por rechazar la queja del GCBA (fs.48/55).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y *hacer lugar* a su recurso de inconstitucionalidad.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 26/6/2019, actuación n° 13243004/2019.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

---

## "FERRARA, GABRIELA EDITH Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ FERRARA, GABRIELA EDITH Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 15156/18; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Gabriela Edith Ferrara, Cora Inés Calzone, María Inés De Isla, Fabiana Beatriz Díaz, Emilce Beatriz Gamarra, Rosa Silvana Mesiano, Stella Maris Nocito y Miriam Ana Pugnaloni, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 22 de junio de 2017 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "LUCARINO, MARÍA JACINTA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ LUCARINO, MARÍA JACINTA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)"

Expte. SACAyT nº 14376/17; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - DOCENTES - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN - FONDO NACIONAL DE INCENTIVO DOCENTE - LEGITIMACIÓN PASIVA (PROCEDENCIA) - GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES - CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (PROCEDENCIA) - JURISPRUDENCIA CSJN - REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Vuelven las actuaciones al acuerdo del Tribunal luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 2 de julio de 2020 que dispuso: "Hacer lugar a las quejas, declarar procedentes los recursos extraordinarios y revocar las sentencias apeladas. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicten nuevos pronunciamientos con arreglo al presente".

Para así decidir, el Alto Tribunal se remitió a los fundamentos de la sentencia dictada el 18 de junio de 2020 en la causa CSJ 404/2017/RH1 "Bruno, Marcelo José y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bruno, Marcelo José y otros c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)". Allí se afirma:

"7°) Que, a la luz de lo expuesto, es posible concluir que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue correctamente demandado. En efecto, la pretensión de los actores se funda en la existencia de un régimen jurídico que instituye a los docentes como beneficiarios de una asignación especial para sus salarios, y al Gobierno de la Ciudad demandado como responsable de la liquidación y pago de tal asignación. Y lo debatido en el pleito versa, precisamente, sobre los alcances de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de esa relación. (…) 9. Que, finalmente, conviene dejar en claro que lo hasta aquí expuesto se limita a definir la cuestión de la legitimación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para ser demandado en esta causa, pero no implica pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto".

FUNDAMENTOS:

En atención a que el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la decisión de este Tribunal —adoptada por mayoría de sus miembros— y resolvió sobre la cuestión referida a la legitimación pasiva del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para ser demandado en autos, corresponde —por los fundamentos expuestos por el Alto Tribunal— hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora, revocar la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y devolver las actuaciones para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten un nuevo fallo que examine y resuelva los recursos de apelación que ambas partes dedujeron contra la sentencia de primera instancia. Con costas al GCBA en el recurso de inconstitucionalidad.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Admitir* la queja y *hacer* lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por María Jacinta Lucarino, María Alejandra Iglesias, Eduardo Fernández Comente, Úrsula Carmen Cacace, Violeta Vila, María del Carmen Fedrigo, Leonor Piegaia, Alicia Beatriz Campaniello y Juliana Díaz, con costas al vencido.

*2. Revocar* la sentencia pronunciada por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario el día 1 de abril de 2016 y *disponer* que se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido por jueces que no hayan tenido intervención en la causa.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva de acuerdo con lo indicado el punto anterior.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "AGUILAR, HUGO EMILIO Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ AGUILAR, HUGO EMILIO Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17537/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - RELACIÓN DIRECTA - SENTENCIA ARBITRARIA (IMPROCEDENCIA) - EMPLEO PÚBLICO - REMUNERACIÓN - ADICIONALES DE REMUNERACIÓN**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas a fs. 118/132 por la parte actora y a fs. 289/293 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Hugo Emilio Aguilar, Marisa Elizabeth Barrera, Verónica Cecilia Calderaro, Gisela Astrid Emmanuelli Kahale y Leandro Germán Giambruni — agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto es pertinente relatar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. Reclamaron, a su vez, el pago con intereses de las diferencias salariales que —en su opinión— surgían como consecuencia de la declaración del carácter remunerativo de los rubros cuestionados (fs. 2/23).

3. El GCBA contestó la demanda (fs. 24/34 vuelta) y el juez de grado la admitió parcialmente (fs. 36/56 vuelta), y ordenó que a partir del dictado de la sentencia se confiriera tratamiento remunerativo al rubro Fondo Estímulo y al aumento sobre antigüedad reconocido en el acta paritaria 6/12. Asimismo, reconoció el carácter remunerativo de algunos de los demás suplementos solicitados y ordenó el pago de las diferencias salariales por los períodos no prescriptos, tomando como plazo de prescripción el bienal, que fue el solicitado por la parte actora en la demanda.

4. Contra ese pronunciamiento se alzaron ambas partes. La parte actora expresó sus agravios: entendió que el plazo de prescripción aplicable era el quinquenal, y no el bienal dispuesto en la sentencia; y agregó que el pronunciamiento había omitido el tratamiento del acta paritaria 19/14 (fs. 220/225). Por su parte, el GCBA criticó la declaración de carácter remunerativo y la imposición de costas (fs. 196/204 vuelta).

A su turno, la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó ambos recursos de apelación (fs. 227/231).

5. Disconformes, las partes interpusieron recurso de inconstitucionalidad (fs. 63/79 vuelta la parte actora y fs. 259/271vuelta el demandado).

Los actores (fs. 98/110 vuelta) y el GCBA (fs. 111/114 vuelta) contestaron los recursos de la contraparte.

Posteriormente, la Sala III los denegó por no contener el planteo de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 116/117 vuelta). Ello motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició que se rechazaran las quejas (fs. 340/345 vuelta).

FUNDAMENTOS:

A. QUEJA DEL GCBA.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La queja del GCBA fue interpuesta ante este Tribunal dentro del plazo que fija el art. 32 de la ley 402. Sin embargo, no puede prosperar en tanto la parte demandada no logra poner en crisis la resolución que denegó su recurso de inconstitucionalidad por no contener el planteo de una cuestión que suscite la competencia de este Estrado.

2. El GCBA critica el alcance que los jueces de las instancias de mérito atribuyeron a las actas paritarias, a la luz de la ley 471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública. En este sentido, denuncia que algunos de sus fundamentos recursivos no fueron adecuadamente considerados. Tal como fueron planteados, los agravios se refieren a la valoración de la prueba rendida en autos, el análisis de la normativa infraconstitucional involucrada y a la apreciación del alcance de su pretensión recursiva. Independientemente del acierto o error de la sentencia que se pretende poner en crisis, los agravios se refieren a cuestiones propias de la competencia de los jueces de la causa, y ajenas a la vía extraordinaria del art. 26 de la ley 402.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que el GCBA afirma vulnerados carecen de la relación directa y necesaria con la resolución de la causa. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal que: “La referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” [cf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”, expte. nº 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* (Fallos del TSJ), Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes].

3. Los planteos esgrimidos por la parte recurrente tampoco logran demostrar los extremos necesarios para fundar la denuncia de arbitrariedad de sentencia en la que centra su estrategia recursiva. Ello, pues se limitan a exponer su discrepancia con lo resuelto en tanto le fue desfavorable, lo que resulta insuficiente para descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, resulta oportuno recordar, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues sólo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino que se aplica en supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 294:376, 308:2351 y 2456, 311:786, 312:246, 389 y 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (doctrina del fallo “Federación de Box c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de inconstitucionalidad”, expediente n° 49/99, resolución del 25/8/1999, entre otros).

En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Así lo voto.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA se limita “… a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados” (fs. 117).

3. Frente a ello, el recurrente debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis contiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re*: "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz y, en lo substancial, a las razones en que se fundan. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de hecho intentado.

La queja se interpuso contra la decisión del *a quo* que denegó el recurso de inconstitucionalidad previamente deducido. Para así decidir la Cámara entendió que la recurrente no alcanzó a configurar un caso constitucional, y las razones esgrimidas en el recurso de hecho son insuficientes para modificar el criterio de los jueces de las instancias anteriores.

La quejosa califica de arbitraria a la sentencia recurrida al verse vulnerado el principio de legalidad y de división de poderes. Critica, en definitiva, que se haya hecho lugar a la pretensión de la parte actora respecto al modo en que debían ser calculados ciertos rubros salariales. Pero si bien objeta la decisión de los jueces inferiores respecto al alcance dado a las actas paritarias acordadas en el marco de la negociación colectiva, ningún fundamento expresa en torno al modo en que dicha interpretación infringe las leyes que estructuran el sistema de remuneración de los agentes de la ciudad. Así, pues, el reproche de afectación a los principios de legalidad y de división de poderes carece de sustento suficiente, y no cabe a los jueces suplir los defectos de fundamentación en que incurriesen las partes (mi voto *in re* "Cicero"; expte. nº 16.382, 21/10/2019)[389].

Así lo voto.

389 *"GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Cicero, Carlos Alberto y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)"*. Expte. 16.382/19, sentencia del 21/10/2019).

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

Por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos y la solución propiciada, adhiero a los votos de mis colegas Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz y Marcela De Langhe.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El agravio relativo a la validez de lo pactado en las actas paritarias respecto del carácter no remunerativo de los suplementos allí acordados, a los efectos de la liquidación del sueldo anual complementario, encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

El restante agravio del GCBA, consistente en que la condena violaría su derecho de defensa en juicio y de propiedad por proyectar indebidamente efectos hacia el futuro, no ha sido abordado por la Cámara y el GCBA no muestra haberla puesto en obligación de pronunciarse al respecto. Es decir, no muestra que esa omisión haya sido arbitraria y, por ese motivo, no corresponde a este Tribunal pronunciarse obrando como instancia originaria.

Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara con los alcances aquí mencionados y rechazar la demanda en cuanto hace al pretendido carácter remunerativo de los suplementos acordados mediante las actas paritarias allí mencionadas (y las diferencias salariales que surgirían de ese reconocimiento).

B. QUEJA DE LA PARTE ACTORA.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, los actores debían mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala III— habían controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de

una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley n° 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, los accionantes sostienen que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncian que dieron preeminencia a lo que califican como un error ínfimo —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según la recurrente, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re*: “Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; “Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios”, expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, “Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: “… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…” (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de marzo de 2014.

De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal— y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala III luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda Esto impide hacer excepción al criterio jurisprudencial referido *supra*.

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora porque no rebate el fundamento de la Sala del fuero que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de una cuestión constitucional.

2. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re "Fantuzzi"*, expte. nº 865, sentencia del 9/04/01).

3. En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado.

La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

El planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, no ha sido tratado por la Cámara y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. Por ello, no corresponde que este Tribunal se pronuncie obrando a ese respecto como instancia originaria.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por los actores Hugo Emilio Aguilar, Marisa Elizabeth Barrera, Verónica Cecilia Calderaro, Gisela Astrid Emmanuelli Kahale y Leandro Germán Giambruni; y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "GCBA S/ INCIDENTE DE INHIBITORIA - IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/ RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Expte. SACAyT nº 17780/19; 29-12-2020.

**RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PROCEDENCIA) RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA CUESTIONES DE COMPETENCIA PÉRDIDA DE LA JURISDICCIÓN LOCAL CUESTIÓN DE DERECHO PÚBLICO LOCAL INHIBITORIA (ADMISIBILIDAD) COMPETENCIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA Y TRIBUTARIA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) interpuso un planteo de inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1 en las actuaciones caratuladas: "Simmons de Argentina SAIC c/ GCBA AGIP DGR s/ proceso de conocimiento", expediente n° 91.702/2017.

Señaló que, en el marco de dichas actuaciones, el 11/04/2018 recibió un oficio judicial mediante el cual se le notificó la demanda interpuesta por la firma Simmons de Argentina SAIC. Sostuvo que se encuentra en discusión la potestad tributaria del GCBA con respecto a un impuesto local —el Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB)— motivo por el cual las actuaciones deben tramitar ante el fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Apoyó su

pretensión en los artículos 4, 75 incs. 1 y 2, 121 y 129 de la Constitución Nacional, además de citar doctrina y jurisprudencia (fs. 1/17).

2. De las copias de la demanda que tramita en el fuero Contencioso Administrativo Federal (acompañadas en autos), surge que Simmons de Argentina SAIC (en adelante: Simmons) habría interpuesto ante dicho fuero una acción meramente declarativa contra el GCBA (Administración Gubernamental de Ingresos Públicos, AGIP) a fin de que se declarara la inconstitucionalidad de los artículos 63 inc. b) de la ley nº 4.470; 64 inc. b) de la ley nº 4.808; 62 inc. b) de la ley nº 5.238 y 57 inc. b) de la ley nº 5.494, correspondientes a los períodos fiscales 2013 a 2016 respectivamente, en tanto dichas normas establecen una alícuota diferencial del Impuesto sobre los Ingresos Brutos en relación con la actividad industrial realizada por la empresa con fundamento en que el establecimiento industrial se encuentra radicado fuera del territorio de la CABA. La actora consideró que la aplicación de una alícuota superior contenida en la Ley Impositiva local por el único hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta abierta y directamente violatoria de los artículos 9, 10, 11, 12, 14, 16, 28, 75, incisos 10, 13, y 126 de la Constitución Nacional (fs. 21/48). La contribuyente también solicitó la devolución de $5.599.915,37 (pesos cinco millones quinientos noventa y nueve mil novecientos quince con treinta y siete centavos) o lo que en más o en menos resultara de la acción, correspondiente al ISIB abonado a su criterio en exceso por los períodos 1/2013 a 3/2016 (fs. 21/49 vuelta).

3. El juzgado de primera instancia local rechazó el planteo de inhibitoria efectuado (fs. 79/81). Para así decidir, expresó argumentos coincidentes con los expuestos por la CSJN en los autos “Harriet y Donnelly S.A. c / Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza”, entre otras causas.

4. La decisión fue apelada por el GCBA (fs. 87 y 89/110 vuelta). La Sala I de la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso (fs. 120/125 vuelta), con argumentos parcialmente similares al pronunciamiento de primera instancia y de acuerdo con lo decidido por la CSJN en una causa análoga a la presente, “Cervecería y Maltería Quilmes SAICAyG c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ proceso de conocimiento”, del 8/09/2015, en la que se decidió que resultaba competente el fuero en lo Contencioso Administrativo Federal.

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 130/148 vuelta), el GCBA: a) consideró que había sido vulnerado su derecho de defensa al no tratar la Cámara los fundamentos de su impugnación por considerarlos genéricos; b) entendió que la Sala advirtió la existencia en la demanda de un debate federal que no surge en forma prístina de la acción entablada; c) agregó que la sola existencia de disposiciones de carácter federal es insuficiente para determinar la competencia federal del fuero en el cual debe tramitar la acción; d) alegó que el fallo afecta a la división de los poderes del Estado que rige en nuestro sistema republicano de gobierno; e) expresó que la sentencia viola

la garantía de juez natural; f) en cuanto a la cita del fallo "GCBA c/ Córdoba, Provincia de s/ ejecución fiscal" de la CSJN, remarcó que, a diferencia de dicho precedente, en esta causa no se advierte un manifiesto contenido federal; finalmente g) afirmó que el fallo vulnera la autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad por entender que la resolución cuestionada era equiparable a definitiva (en tanto sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local), y que el GCBA planteó un debate acerca del alcance de una norma constitucional (art. 129 CN: autonomía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), la cual tiene relación directa e inmediata con la solución adoptada (fs. 150/151 vuelta).

7. En su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Simmons de Argentina SAIC c/ GCBA AGIP DGR s/ proceso de conocimiento", expediente n° 91.702/2017 (fs. 159/162 vuelta).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva a los efectos del recurso intentado, sí lo son cuando el pronunciamiento cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. TSJ en: "*GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. n° 14.629/17, resolución del 14 de agosto de 2019, entre otros).

3. En el caso, en cuanto es pertinente destacar, Simmons promovió una acción declarativa de inconstitucionalidad contra el GCBA — ante la Justicia Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal— con el objeto de que se declarase la inconstitucionalidad de los artículos 63 inc. b) de la ley nº 4.470, vigente para el año 2013; 64 inc. b) de la ley nº 4.808, vigente para el año 2014; 62 inc. b) de la ley nº 5,238, vigente para el año 2015; y 57 inc. b) de la ley nº 5.494, vigente para el año 2016; en tanto gravaron los ingresos derivados de la actividad de la empresa con una alícuota diferencial mayor en el impuesto sobre los ingresos brutos por el hecho de no encontrarse radicado el establecimiento industrial en la Ciudad de Buenos Aires, lo que considera contrario a la Constitución Nacional (artículos 9, 10, 11, 12, 14, 16, 28, 75, incisos 10, 13, y 126). La actora también solicitó la devolución de $5.599.915,37 (pesos cinco millones quinientos noventa y nueve mil novecientos quince con treinta y siete centavos) o lo que en más o en menos resultara de la acción, correspondiente al ISIB abonado a su criterio en exceso por los períodos 1/2013 a 3/2016.

En el escrito de inicio de la acción, la firma hizo referencia a que su actividad principal es la fabricación de colchones, almohadas, sábanas y sommiers que elabora desde sus plantas industriales que posee en las Provincias de San Luis y Buenos Aires y luego comercializa por todo el país; y que es contribuyente del ISIB bajo el régimen general del Convenio Multilateral a efectos de atribuir la materia imponible sujeta al gravamen entre las distintas jurisdicciones en las que se encuentra inscripta, entre ellas la CABA.

Señaló que, durante los años 2013 a 2016, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires acordó un trato impositivo distinto a los contribuyentes que, como SIMMONS, no contaban con un establecimiento industrial dentro de su propio territorio, imponiéndoles una alícuota mayor del ISIB.

4. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor formule en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (Fallos: 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

La demanda declarativa instada por Simmons contra el GCBA, que tramita en el expediente nº 91.702/2017 del fuero Contencioso Administrativo Federal, está enderezada a cuestionar la validez de los artículos 63 inc. b) de la ley nº 4.470, 64 inc. b) de la ley nº 4.808, 62 inc. b) de la ley nº 5.238 y 57 inc. b) de la ley nº 5.494, por establecer alícuotas más elevadas para los casos en los que el establecimiento industrial del contribuyente se encuentra fuera del territorio de la Ciudad de Buenos Aires, y obtener la restitución de los pagos que habría efectuado en exceso.

5. Los términos en los que formuló su demanda la actora permiten advertir la falta de fundamentos de la decisión de la Sala I sobre las razones que a juicio de los camaristas abonarían la competencia federal, que el GCBA expone con corrección en los agravios del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los magistrados sostuvieron que cabía asignar manifiesto contenido federal a la petición de la actora en el expediente que tramita en el fuero federal, por remitirse, necesariamente, a desentrañar el sentido y los alcances de la denominada cláusula comercial (arts. 75 inc. 13 y 126 CN).

Sin embargo, como se puede inferir de lo hasta aquí reseñado, el caso exige la interpretación de las reglas de derecho público de la CABA. Es decir, deben considerarse y valorarse normas de la Legislatura local además de las reglas de derecho federal.

La determinación de la validez o invalidez de las leyes cuestionadas por la actora exigirá la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter local y federal, por lo cual la jurisdicción de la Ciudad no queda desplazada. Ello así, sin perjuicio de

la eventual intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal (art. 14 de la ley 48).

En ese orden debe recordarse que es doctrina de la CSJN que se hallan excluidos de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que lleven aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

6. Como fue afirmado por este Tribunal —voto conjunto de los jueces Inés M. Weinberg, Alicia E. C. Ruiz, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe— en la sentencia pronunciada el 14 de agosto de 2019 en los autos “GCBA s/ inhibitoria s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 14.629/17, debe añadirse a lo expuesto que el art. 129 de la Constitución Nacional consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los artículos 129 y concordantes de la Constitución Nacional.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley n° 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley n° 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia en materia tributaria el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del Derecho público como del Derecho privado. Y el artículo 2° del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El artículo 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que las pretensiones ejercidas en la causa tienden a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del ordenamiento local a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su respecto de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para consagrar la competencia de los juzgados del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

7. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, votamos por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, b) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en los autos “Simmons de Argentina SAIC c/ GCBA AGIP DGR s/ proceso de conocimiento”, expediente n° 91.702/2017, y c) devolver las actuaciones para que el juzgado de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9° del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez o la jueza federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El recurso a estudio resulta infundado.

2. La Cámara rechazó la presente inhibitoria por entender que la materia del pleito cuya radicación ante los Tribunales locales el GCBA pretende es, en términos de la doctrina de la CSJN, “eminentemente” federal. Describió la pretensión en términos coincidentes con el modo en que lo hace el GCBA en el recurso a estudio. La Cámara y el GCBA relatan que la pretensión de la demanda declarativa instada en el fuero contencioso administrativo federal consiste en la declaración de inconstitucionalidad de los artículos del ordenamiento fiscal local que acordaban un tratamiento tributario más gravoso en el ISIB para aquellos contribuyentes cuya industria estuviera radicada fuera de la Ciudad; y, consecuentemente, “…se haga lugar a la devolución de la suma de cinco millones quinientos noventa y nueve mil novecientos quince pesos con treinta y siete centavos ($5.599.915,37), ´o lo que en más o en menos resulte de la presente acción…´” (fs. 120 vuelta). La Cámara relató que Simmons de Argentina SAIC fundó la demanda exclusivamente en diversos artículos de la CN, en particular,

aquellos que prohíben la existencia de aduanas interiores, como así el 75 inc. 13, que atribuye al Congreso la competencia para regular el comercio interjurisdiccional. Ese extremo tampoco viene discutido por el GCBA.

3. Los agravios del GCBA no se hacen cargo de las razones dadas por el *a quo* para resolver del modo en que lo ha hecho.

Primeramente, no muestra que para establecer los alcances o existencia del derecho invocado corresponda dirimir una interpretación del derecho local y/o común. Dice que la declaración de certeza tiene por objeto cuestionar la aplicación que el GCBA ha hecho de la ley, pero no indica que se hubiera solicitado la nulidad de actos locales. Sostiene, también, que está en debate la interpretación de la ley local, sin indicar cuál sería la interpretación en disputa. Incluso, su relato da cuenta de que lo cuestionado es la validez de esa ley, no su interpretación. Tampoco identifica cuál sería la relación jurídica cuyos alcances busca despejar la acción declarativa instada ante el fuero federal(a cuyo fin no basta indicar la actividad que la haría nacer a la luz de la norma general), ni dice que la acción, tal como fue instaurada, soslaye, en contra de lo que el art. 322 del CPCC y 277 del CCAyT prevén, un proceso local impugnatorio o de repetición.

Por lo demás, el GCBA sostiene que la competencia de la justicia de la Ciudad vendría dada por el art. 1 y 2 del CCAyT, atento a las personas demandadas, el GCBA y la AGIP. Esa interpretación, llevada al extremo que el GCBA propone, ubica al texto local en oposición a la ley 48 y, en última instancia, contra la CN. En la postura del GCBA, no obstante estar una causa regida exclusivamente por "…la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras" (cf. el art. 2 inc. 1 de la ley 48), ella sería de competencia local en el supuesto en que el GCBA fuera parte, en contra de lo que el parcialmente citado inciso 1 del artículo 2 de la ley 48 manda. Puesto en otros términos, el GCBA propone la adopción de una interpretación inconstitucional del CCAyT.

4. Lo dicho no supone un pronunciamiento acerca de cuál es el órgano jurisdiccional competente para entender en las actuaciones cuya tramitación el GCBA pretende traer ante la justicia de la Ciudad, tampoco que exista uno competente, y, menos aún, acerca de los derechos que a las partes asistan para solicitar la radicación de esas actuaciones ante otros Tribunales. Lo único que aquí se dice es que el GCBA no fundó mínimamente su recurso, a fin de demostrar la competencia de la justicia de la Ciudad para entender en las actuaciones que se indican en el punto 1 de las "Resulta".

Por ello, voto por declarar inadmisible el recurso a estudio.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

*2. Revocar* la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de fecha 30 de agosto de 2019, Actuación n° 13465550/2019, obrante a fs. 120/125 vuelta; *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en los autos "Simmons de Argentina SAIC c/ GCBA AGIP DGR s/ proceso de conocimiento", expediente n° 91.702/2017 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 1; y *devolver* las actuaciones para que el Juzgado de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

*3. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "YRALA, MIRTHA GRACIELA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ YRALA, MIRTHA GRACIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) Y SU ACUMULADO EXPTE. N° 17544/19 "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: YRALA, MIRTHA GRACIELA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES)"

Expte. SACAyT nº 17536/19; 29-12-2020.

---

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ABOGADO APODERADO - ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA - FALTA DE ACREDITACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES PROCESALES - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

---

SUMARIOS:

1. El recurso de queja interpuesto contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que el presentante no acreditó debidamente la personería ne-

cesaria para actuar en representación del GCBA, ni invocó actuar como gestora de la parte interesada, ni esgrimió razones que pudieran justificar su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar sustento a una participación de esa naturaleza. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. La queja del GCBA –aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)– debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener. (Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y rechazar la demanda en cuanto hace al pretendido carácter remunerativo de los suplementos acordados mediante las actas paritarias allí mencionadas (y las diferencias salariales que surgirían de ese reconocimiento). (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano, por remisión a los fundamentos brindados en "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)", expte. nº 14634/17, sentencia de 25/04/2018).

**FALLO:**

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan a consideración del Tribunal las quejas interpuestas a fs. 108/122 vuelta por la parte actora y a fs. 263/268 por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Mirtha Graciela Yrala, Walter Javier Álvarez, Alejandra María Bueno, Marcelo Fabián Cerruti, Nicolás Antonio Cuevas, José Daniel Ferreyra, Blanca Lilian Gauna, Carolina Orsi, Paula Susana Prado, Ángel Ramos, Gladys Esther Roldán, Miguel Sandoval, María Andrea Sbiroli y Graciela Patricia Valero Pérez —agentes del GCBA— interpusieron contra su empleador con el objeto, en cuanto es pertinente relatar, de obtener la declaración del carácter remunerativo del rubro "fondo estímulo" y de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo en el marco de la negociación colectiva que prevé la ley n° 471 y de otros que habían sido previstos del mismo modo por normas de alcance general. En definitiva, reclamaron que "las sumas abonadas

como NO REMUNERATIVAS (o sea sin abonar aportes ni contribuciones) que nos fueron abonadas durante el período 2014/2016 se incluyan como remunerativas para el cálculo del fondo estímulo y el SAC…" (fs. 4 vuelta).

Apuntaron, también, que el pago de dichas diferencias salariales lo fuese "… desde los 2 años anteriores a la **fecha de interposición de la presente demanda**"; más precisamente, desde el mes de marzo de 2014 (fs. 3/23, en particular fs. 12 vuelta y fs. 22 vuelta).

3. El GCBA, al contestar demanda, solicitó su rechazo e hizo referencia al límite temporal que mencionaban los accionantes en su demanda, por lo que requirió que el período reclamado se circunscribiese a marzo de 2014 esto era, dos años antes de la interposición de la demanda (fs. 24/36).

4. El juez de grado admitió parcialmente la demanda, excepto en relación a ciertos suplementos reclamados (fs. 38/48). Consideró que los suplementos por los que prosperó el litigio tenían la característica de ser habituales y generales, y por lo tanto poseían carácter remunerativo, extremo por el que concluyó que el GCBA debía abonar las diferencias surgidas en el sueldo anual complementario como consecuencia de su pago como no remunerativos, más los intereses correspondientes. Declaró, también, la inconstitucionalidad del artículo 6 del decreto n° 6718/MCBA/90 y ordenó el pago de las diferencias salariales por los períodos no prescriptos, tomando como plazo de prescripción el bienal, dado que no cabían dudas de que en el escrito de inicio los recurrentes habían limitado su reclamo a los dos años anteriores a la interposición de la demanda y la prueba ofrecida se correspondía sólo con este período. Finalmente, impuso las costas al GCBA y ordenó comunicar a la AFIP y a la ANSES lo resuelto.

5. Contra ese pronunciamiento se alzaron la parte actora (fs. 171/179 vuelta) y el GCBA (fs. 180/187 vuelta).

A su turno, la Sala III, por mayoría, hizo lugar parcialmente al recurso de la parte actora, salvo en lo relativo al plazo de prescripción a aplicar, agravio que rechazó. A su vez, rechazó la apelación del GCBA e impuso las costas de esa instancia 80% al GCBA y 20% a la parte actora (fs. 50/53 vuelta).

6. Disconformes, los actores y el GCBA plantearon sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 54/68 y fs. 228/245 vuelta, respectivamente). Corridos los traslados de los recursos, ambas partes los contestaron (el GCBA a fs. 101/104 y la parte actora a fs. 87/100).

Posteriormente, la Sala III los denegó por no contener los planteos una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y ni configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia (fs. 106/107 vuelta).

Ello motivó las quejas referidas en el punto 1 de este relato.

7. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició rechazar los recursos de hecho (fs. 284/289 vuelta).

FUNDAMENTOS:

A. QUEJA DEL GCBA.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

El recurso de queja interpuesto por Verónica G. Sicilia, contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que la presentante no acreditó debidamente la personería necesaria para actuar en representación del GCBA.

En cuanto aquí interesa, a fs. 270 vuelta se requirió a la Dra. Sicilia que —en el término de cinco (5) días— acreditase la calidad invocada y acompañase copia completa y legible de determinadas piezas del expediente principal.

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 270 vuelta —el 04/11/2019 (ver fs. 272 vuelta)—, la recurrente no cumplió con lo pedido y omitió acreditar la personería invocada.

Por otro lado, en la presentación de fs. 263/268 tampoco invocó actuar como gestora de la parte interesada ni esgrimió razones que pudieran justificar su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar sustento a una participación de esa naturaleza.

En consecuencia, al no hallarse acreditado el carácter en el cual se presentó Verónica G. Sicilia, corresponde tener por no presentada eficazmente la queja de fs. 263/268.

Así lo votamos.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja del GCBA —aunque interpuesta en tiempo y forma (art. 32 ley n° 402)— debe ser rechazada, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que intenta mantener.

2. En la resolución interlocutoria que el recurso de hecho resiste, los vocales de la Sala III afirmaron que el GCBA se limita "… a plantear de una manera genérica que el fallo incurrió en arbitrariedad, sin que se advierta la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación concreta entre lo decidido en la causa y los preceptos constitucionales invocados" (fs. 107).

3. Frente a ello, el GCBA debía demostrar que sus planteos —a diferencia de lo sostenido por la Cámara— podían ser abordados por este Estrado en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Pero sus esfuerzos en ese sentido no son exitosos para habilitar la revisión que pretende. En efecto, la pieza recursiva en análisis con-

tiene únicamente manifestaciones genéricas acerca de la arbitrariedad que endilga a la resolución denegatoria sin articular con sus términos.

4. Habida cuenta de lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conforme este Tribunal *in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja*"*, expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por el GCBA.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. El agravio relativo a la validez de lo pactado en las actas paritarias respecto del carácter no remunerativo de los suplementos allí acordados, a los efectos de la liquidación del sueldo anual complementario, encuentra respuesta en los fundamentos que desarrollé al votar *in re*: "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Yelmini, Claudia Viviana c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneración)" expte. nº 14634/17, sentencia de 25 de abril de 2018, a los que me remito.

2. El restante agravio del GCBA, consistente en que la condena violaría su derecho de defensa en juicio y de propiedad por proyectar indebidamente efectos hacia el futuro, no ha sido abordado por la Cámara y el GCBA no muestra haberla puesto en obligación de pronunciarse al respecto. Es decir, no muestra que esa omisión haya sido arbitraria y, por ese motivo, no corresponde a este Tribunal pronunciarse obrando como instancia originaria.

3. Si bien la solución propiciada demandaría solicitar a las instancias de mérito los autos principales, en tanto mi voto constituye, conforme el resultado que surge del acuerdo, una posición de minoría, deviene innecesario avanzar en tal sentido.

4. Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara con los alcances aquí mencionados y rechazar la demanda en cuanto hace al pretendido carácter remunerativo de los suplementos acordados mediante las actas paritarias allí mencionadas (y las diferencias salariales que surgirían de ese reconocimiento).

B. QUEJA DE LA PARTE ACTORA.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M Weinberg dijeron:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora pues no logra poner en crisis el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En la resolución interlocutoria que la queja resiste, los jueces *a quo* consideraron que la presentación de la recurrente no contenía el planteo de una cuestión constitucional. También descartaron un supuesto de sentencia arbitraria.

Para habilitar la revisión que pretende, los actores debían mostrar que —a diferencia de lo sostenido por la Sala III— había controvertido la interpretación o aplicación de normas contenidas en las constituciones nacional o de la ciudad, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a ellas (art. 26 de la ley 402). Sin embargo, y como se verá, la presentación en análisis no resulta eficaz al efecto.

3. En su recurso de hecho, los accionantes sostienen que los jueces de la causa limitaron la extensión temporal de la condena que dispusieron a su favor mediante una lectura arbitraria de su demanda. Denuncian que dieron preeminencia a lo que califica como "… un error ínfimo…" (fs. 112 vuelta) —esto es: la expresión de que su reclamo se extendía a dos (2) años hacia el pasado contados desde la interposición del escrito de inicio y no a cinco (5) años como, según la recurrente, surgiría de la prueba requerida y de la aplicación de la normativa vigente— e incurrieron así en un excesivo rigor formal incompatible con la tutela judicial efectiva. Pero tales objeciones remiten al examen de cuestiones relativas al alcance que cabe asignar a las pretensiones de las partes.

En este escenario, resulta aplicable la jurisprudencia de la CSJN que el Tribunal ha hecho suya en numerosas ocasiones (por ejemplo *in re*: "Hernández Crespo, María y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 5459/07, sentencia del 5 de marzo de 2008; "Pantymed S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Pantymed S.A. c/ GCBA s/ daños y perjuicios", expte. n° 12905/15, sentencia del 12 de octubre de 2016; y, recientemente, "Gómez, Roxana Raquel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Gómez, Roxana Raquel c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)", expte. nº 15351/18, sentencia del 18 de diciembre de 2019) según la cual: "… establecer el alcance de las pretensiones de las partes es materia regulada por las leyes procesales y su determinación, por tanto, en principio, privativa de los jueces de la causa…" (conforme Fallos: 295:548, 300:468, 301:449 y 302:175). En consecuencia, los aspectos que la parte actora pretende que este Tribunal revise resultan —como regla— ajenos a esta instancia extraordinaria.

4. El principio referido encuentra excepción, de acuerdo con la jurisprudencia que lo estableció, cuando el interesado demuestra que los jueces se excedieron en el ejercicio de esa facultad. Sin embargo, el examen de las constancias de la causa y el confronte de éstas con lo afirmado por la parte actora en sus presentaciones, dan

cuenta de que tampoco se registra en el caso un supuesto de excepción que habilite —en el marco del recurso intentado— a suplir a los jueces de mérito en el ejercicio de una facultad que les es propia.

En efecto, los agravios presentados por la parte actora no alcanzan a rebatir las premisas que dieron sustento a la sentencia que impugna en lo relativo a que fue la propia recurrente quien solicitó que se le abonaran las diferencias salariales reclamadas desde el mes de marzo de 2014.

Por lo demás, tampoco criticó la afirmación de la alzada referida a que "los términos en que los actores plantearon la demanda —en lo concerniente al plazo— no supondrían una renuncia a sus derechos, sino simplemente la limitación de sus pretensiones en el marco del presente proceso judicial" (fs. 51 vuelta).

5. De todo lo expuesto se desprende que los jueces se han limitado a establecer el alcance de la pretensión de la actora —materia, en principio, privativa de ellos y ajena a la competencia de este Tribunal— y este alcance no resulta insostenible.

Más allá de su acierto o de su error, lo decidido por la Sala III luce como una interpretación posible de lo peticionado en la demanda que, como se apuntó, fue requerido en esos términos en múltiples ocasiones en el escrito de inicio. Esto impide hacer excepción al criterio jurisprudencial referido *ut supra*.

6. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja articulada por la actora.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja interpuesta en tiempo y forma por la parte actora porque no rebate el fundamento de la Sala del fuero que determinó la suerte de su recurso, a saber: la ausencia de una cuestión constitucional que suscitara la competencia del Tribunal y por no configurarse un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

2. Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re:* "Guglielmone, María Dolores s/ art. 74 CC s/ recurso de queja", expediente nº 291/00, resolución del 22 de marzo de 2000 y "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expediente nº 865/01, resolución del 9 de abril de 2001, entre muchos otros).

3. En estas condiciones, corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Lo dicho en mi voto al resolver la queja del Gobierno conduce a rechazar la queja de la actora en lo relativo a los adicionales a cuyo respecto prosperó el recurso del GCBA.

2. En cuanto al planteo vinculado al plazo de prescripción de las diferencias salariales reconocidas a partir de la declaración del carácter remunerativo de los restantes adicionales, coincido con mis colegas preopinantes en que el recurso de queja interpuesto por la parte actora debe ser rechazado.

3. La parte actora se agravia de la forma en que los jueces de mérito interpretaron su pretensión en lo referente al plazo de prescripción; sin embargo, no muestra que hayan excedido su facultad privativa, de establecer el alcance de las pretensiones de las partes; y, por ello, no muestra la relación directa entre su planteo y la violación del derecho de defensa en juicio invocado.

4. En relación al planteo consistente en que los jueces debieron aplicar el plazo de prescripción quinquenal establecido en el artículo 4027 inciso 3 del (hoy derogado) Código Civil, aún a falta de invocación en la demanda, en virtud del principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, la Cámara sostuvo que “los términos en que los actores plantearon la demanda —en lo concerniente al plazo— no supondrían una renuncia a sus derechos, sino simplemente la limitación de sus pretensiones en el marco del presente proceso judicial” (fs. 51 vuelta). La parte recurrente insiste en la aplicación del artículo mencionado, pero su planteo no puede ser atendido, pues no se hace cargo, siquiera mínimamente, del argumento transcripto.

5. Por ello, voto por rechazar la queja.

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

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* las quejas interpuestas por la parte actora y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "BARBERA, GRACIELA CRISTINA Y OTROS S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ BARBERA, GRACIELA CRISTINA Y OTROS C/ GCBA S/ EMPLEO PÚBLICO (EXCEPTO CESANTÍA O EXONERACIONES) - GENÉRICO"

Expte. SACAyT nº 17752/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) - DESERCIÓN DEL RECURSO – LIQUIDACIÓN**

SUMARIO:

Corresponde rechazar la queja porque la resolución que en último término pretende cuestionar la accionante –aquella que declaró desierto el recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que ordenó practicar una nueva liquidación–, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia y; a su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva. (Del voto de los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg y del voto de la jueza Marcela De Langhe).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la parte actora a fs. 152/169.

2. Las actuaciones se originaron con la demanda que Graciela Cristina Barbera, Marcela Lucía Casagrande y Oscar Alfredo Villalba — agentes del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: GCBA)— interpusieron contra su empleador con el objeto de —en cuanto resulta pertinente destacar— obtener la declaración del carácter remunerativo de ciertos suplementos salariales que habían sido acordados con carácter no remunerativo (fs. 4/21).

3. Firme la sentencia de grado, la parte actora practicó liquidación (fs. 57/61 vuelta), la que fue impugnada por el GCBA quien, a su vez, realizó una nueva liquidación (fs. 62/85 vuelta). Corrido el traslado pertinente, la actora lo contestó, solicitó que se rechazase la impugnación y se aprobase la liquidación por ella practicada (fs. 87/97). El juez de grado —subrogante— desestimó la impugnación de la accionante y ordenó que el GCBA practicase nueva liquidación, con costas a la vencida (fs. 99/101 vuelta).

Para ello indicó —en lo que aquí interesa destacar— que la pretensión de la actora en cuanto a la improcedencia de la realización de los descuentos en la liquidación presentada por el GCBA no podía prosperar, ya que si bien la cuestión no había sido ventilada en autos, iba de suyo que al declarar el carácter remunerativo de los suplementos, nacía en cabeza del empleador la obligación de proceder a liquidar el sueldo correspondiente aplicando la totalidad de la normativa que impactaba en cada uno de los rubros que lo integran.

4. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de apelación (fs. 102/118 vuelta), el que no fue contestado por el GCBA (cf. fs. 120 vuelta).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de la actora respecto de la imposición de costas y lo declaró desierto en todo lo demás (fs. 120/122).

5. Disconforme, la accionante interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 123/141 vuelta), el que fue contestado por el GCBA (fs. 142/147) y denegado por la Sala II (fs. 174/175 vuelta) con fundamento en que no se acreditaba un caso constitucional ni se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

La sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1 de este relato.

6. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 181/182 vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Luis Francisco Lozano, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque no rebate ninguno de los motivos por los cuales la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró parcialmente desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que ordenó practicar una nueva

liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja de la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 32 de la ley n° 402—. No obstante ello, no podrá prosperar porque la decisión cuya revisión se pretende no es una sentencia definitiva (cf. este Tribunal *in re*: "*Segura Julio y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Segura, Julio y otros c/ GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)*" Expte. nº 17.251/19, resolución de fecha 18/11/2020).

2. En efecto, la resolución de la Cámara que en último término pretende cuestionar la accionante —aquella que declaró parcialmente desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, dejó firme la resolución de grado que ordenó practicar una nueva liquidación—, no es la definitiva a la que se refiere el art. 26 de la ley nº 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia.

A su vez, la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un apartamiento palmario de lo resuelto en la definitiva (*mutatis mutandis* Fallos: 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros).

3. Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por la parte actora.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la queja interpuesta por Graciela Cristina Barbera, Marcela Lucía Casagrande y Oscar Alfredo Villalba.

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

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe.*

## "GCBA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ S. T. U C/ GCBA S/ INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - EDUCACIÓN - VACANTE"

Expte. SACAyT nº 17735/19; 29-12-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - ABOGADO APODERADO - ACREDITACIÓN DE LA PERSONERÍA - FALTA DE ACREDITACIÓN

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Claudio Fernández Poli, quien invoca la calidad de letrado apoderado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, acude en queja ante el Tribunal contra la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad del demandado (fs. 38/44 vuelta).

Este último recurso había sido interpuesto contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó la apelación del Gobierno y modificó el alcance de la medida cautelar concedida por la jueza de grado, consistente en el otorgamiento de una vacante escolar (fs. 30/32 vuelta).

2. A fs. 47 vuelta se requirió al presentante que —en el término de cinco (5) días— acreditara la calidad invocada y acompañase copia de ciertas piezas procesales del incidente de apelación.

3. Vencido el plazo para que Claudio Fernández Poli acreditara la personería invocada y adjuntase las copias solicitadas (cf. fs. 56, punto 2), y emitidos los dictámenes de la Asesora General Tutelar y el Fiscal General Adjunto (fs. 58/59 y actuación n°15837545/2020, respectivamente), los autos pasaron al acuerdo del Tribunal (actuación n°15872413/2020).

FUNDAMENTOS:

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

1. El recurso de queja interpuesto por Claudio Fernández Poli contiene un defecto que impide su tratamiento en esta instancia, y es que el presentante no acreditó debidamente la personería necesaria para actuar en representación del GCBA.

Por otro lado, en la presentación de fs. 38/44 vuelta, tampoco invocó actuar como gestor de la parte interesada, ni esgrimió razones que pudieran justificar su intervención en tal carácter, tal como exige el artículo 42, segundo párrafo del CCAyT para dar sustento a una participación de esa naturaleza.

En consecuencia, al no hallarse acreditado el carácter en el cual se presentó Claudio Fernández Poli, corresponde tener por no presentada eficazmente la queja de fs. 38/44 vuelta.

Así lo votamos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Aunque Claudio Fernández Poli interpuso la queja diciendo ser letrado apoderado del GCBA (cf. fs. 40) "… conforme surge de la copia del Poder General para Asuntos Judiciales que acompaño" (cf. fs. 38), no trajo la referida constancia. Tampoco acompañó elementos que permitan inferir que los jueces de mérito lo han tenido por parte. No dan cuenta de ello las cédulas de notificación acompañadas ni arrimó copias de presentaciones en las que haya intervenido por quien dice representar. Se suma la circunstancia de que, si bien el Tribunal puede constatar por sí cuál es la situación del letrado requiriendo la remisión del expediente (cf. el art. 32 de la ley 402), la decisión de mayoría torna inconducente hacerlo.

En tales condiciones, la presentación no ha aportado manera de establecer o presumir cuál es la condición en que obra el profesional que la hizo.

Por ello, corresponde tener por no presentada la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, vuelta.

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Tener* por no presentada eficazmente la queja de fs. 38/44

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

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MARTIN, AMANDA Y OTROS S/ QUEJA POR PRIVACIÓN DENEGACIÓN O RETARDO DE JUSTICIA EN MARTIN, AMANDA Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - IMPUGNACIÓN-INCONSTITUCIONALIDAD"

Expte. SAO nº 18436/20; 29-12-2020.

**QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA (INADMISIBILIDAD) (FINALIDAD)**

SUMARIOS:

1. Corresponde desestimar la presentación en tanto no encuadra en los supuestos de los artículos 113 inc. 4 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, 27 inc. 5 de la ley n° 7 y 35 de la ley n° 402 –textos consolidados por ley n° 6017–. En efecto, la queja por privación, denegación o retardo de justicia no tiene por finalidad remediar situaciones que solo expresan la disconformidad de quien reclama frente a una decisión que efectivamente fuera dictada. Tampoco es una vía alternativa para plantear la revisión de las decisiones de las instancias anteriores, ya que el control que este Tribunal realiza de las sentencias de los tribunales inferiores se efectúa, si corresponde, a través de los recursos de inconstitucionalidad o apelación (art. 113, incisos 3 y 5, respectivamente de la CCABA). (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg, Alicia E.C. Ruiz y Santiago Otamendi).

2. Corresponde desestimar la queja por retardo, privación o denegación de justicia si se acude a este remedio para obtener un pronunciamiento para el que la ley no lo ha dispuesto, a saber, la revocación de la sentencia dictada en la instancia anterior. Para instar ese control los actores deberían haber presentado en tiempo y forma la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado prevista en el artículo 32 de la ley n° 402 (texto consolidado por ley 6017). Asimismo, los argumentos desarrollados para satisfacer la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 35 inc. c de la ley 402), no se muestran suficientes, porque el planteo en torno al acotado marco de discusión que permite la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado resulta hipotético, en tanto no indicó qué cuestiones se hubiese privado de debatir. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Inés M. Weinberg, Alicia E.C. Ruiz y Santiago Otamendi).

3. Resulta improcedente la queja por denegación de justicia si los presentantes piden la revisión de una sentencia de la Cámara contra la que se interpuso un recurso de inconstitucionalidad que fue denegado, sin explicar por qué la queja prevista en el art. 32 de la ley n° 402 no habría resultado un remedio procesal apto para los fines que persiguen, y la acción intentada no constituye un sustituto de ese remedio. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

**FALLO:**

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

Los actores, Amanda Martín**,** en su carácter de habitante y Secretaria de Acción Gremial de la Asociación Docente de Enseñanza Media y Superior (ADEMYS); Vanina Natalia Biasi**,** en su carácter de habitante y trabajadora de la Universidad de Buenos Aires y Secretaria de Actas de la Comisión Gremial Interna de la Facultad de Ciencias Sociales de la UBA de la Asociación del Personal de la Universidad de Buenos Aires (APUBA); y Gabriel Esteban Solano en su carácter de habitante y Diputado de la Ciudad de Buenos; deducen queja por denegación de justicia, en los términos del artículo 113, inc. 4 de la Constitución de la Ciudad y del artículo 35 de la ley 402 contra la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo, que dispuso denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la sentencia de la misma Sala que —por mayoría— confirmó el rechazo *in limine* de la acción interpuesta en los autos “Martín, Amanda y otros c/ GCBA s/ amparo – impugnación – inconstitucionalidad” (expte. n° 6121/2020-0), por considerar que lesionaba en forma palmaria sus derechos al utilizar como argumento la inexistencia de sentencia definitiva.

Relatan que habían iniciado una acción de amparo cuyo objeto consistía en la impugnación de la Resolución n° 1723 del Ministerio de Salud de la Ciudad —que establece la creación de un registro de profesionales objetores de conciencia— por considerar que existía exceso reglamentario respecto de la ley 6312 —mediante la cual la Ciudad adhiere al Protocolo para la Atención Integral de las Personas con Derecho a la Interrupción Legal del Embarazo—.

Manifiestan que acuden a este Tribunal por la vía de la queja por privación, denegación o retardo de justicia por considerar que se configuran los requisitos establecidos en el art. 35 de la ley 402.

Destacan que tanto la decisión de la Sala III que rechazó el recurso de inconstitucionalidad —por considerar que la decisión impugnada no era la sentencia definiti-

va— como la que confirmó la sentencia de primera instancia —que había rechazado *in limine* la acción—eran violatorias del derecho al acceso a la jurisdicción, la tutela efectiva, el debido proceso y el derecho de defensa, al no admitir el tratamiento del tema por la vía rápida del amparo.

Señalan que ésta es la única vía idónea aduciendo que la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado limitaría el tratamiento del cuestionamiento efectuado a través de la acción de amparo.

Argumentan respecto a la existencia de un caso concreto e insisten en que se configura un supuesto de privación de justicia, — citando la Opinión Consultiva 9/87 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto se refiere a la necesidad de que los recursos procesales existentes en los Estados parte sean idóneos o efectivos para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para resolverlo— (p. 29 vuelta del escrito de demanda) y descartan que la acción declarativa de inconstitucionalidad fuese la vía adecuada.

Peticionan que "[s]e haga lugar al recurso y en consecuencia se revoque la sentencia del *ad quem*, dictando la procedencia de la acción de amparo" (ver "petitorio", p. 63 del escrito de demanda).

FUNDAMENTOS:

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

1. Corresponde desestimar la presentación en análisis en tanto no encuadra en los supuestos de los arts. 113 inc. 4 de la CCBA, 27 inc. 5 de la ley 7 y 35 de la ley 402 —textos consolidados por ley 6017– conforme la doctrina del Tribunal *in re* "Porcella, Hugo Baltasar s/ queja por privación y denegación de justicia en 'GCBA c/ Porcella, Hugo Baltasar s/ ejecución fiscal'", expte. n° 2601/03, resolución del 13 de noviembre de 2003; "Asociación Vecinos de Plaza Italia s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia, en 'Arzel, Miguel Ángel y otros c/ GCBA s/ amparo'", expte. n° 4053/05, resolución del 7 de julio de 2005; "Solimando Construcciones SRL s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia en: Solimando Construcciones SRL c/ GCBA s/ otras demandas contra autoridad administrativa", expte. n° 12698/15, resolución del 4 de noviembre de 2015, "Ramírez, Ariel Celestino José y otros s/ queja por retardo, privación o denegación de justicia en: Ramírez Ariel Celestino y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/ incidente de apelación", expte. n° 12112/15, resolución del 28 de mayo de 2015.

2. En efecto, la queja por privación, denegación o retardo de justicia no tiene por finalidad remediar situaciones que solo expresan la disconformidad de quien reclama frente a una decisión que efectivamente fuera dictada. Tampoco es una vía alternativa para plantear la revisión de las decisiones de las instancias anteriores.

El control que este Tribunal realiza de las sentencias de los tribunales inferiores se efectúa, si corresponde, a través de los recursos de inconstitucionalidad o apelación (art. 113, incisos 3 y 5, respectivamente, CCABA).

3. Como surge del relato contenido en el "resulta", más allá del acierto o error de las resoluciones que agravian en esta ocasión a los presentantes, lo cierto es que ha existido un pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo y lo que los actores pretenden es que se deje sin efecto una sentencia que no satisfizo sus pretensiones. Ello pone de manifiesto que se acude a este remedio para obtener un pronunciamiento para el que la ley no lo ha dispuesto, a saber: la revocación de la sentencia dictada en la instancia anterior. Para instar ese control los actores deberían haber presentado en tiempo y forma la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado prevista en el artículo 32 de la ley 402 (texto consolidado por ley 6017).

4. Asimismo, los argumentos desarrollados para satisfacer la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 35 inc. c de la ley 402), no se muestran suficientes. Ello así porque el planteo en torno al acotado marco de discusión que permite la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado resulta hipotético, en tanto no indicó qué cuestiones se hubiese privado de debatir.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Las personas que han firmado la presentación a estudio piden la revisión de una sentencia de la Cámara que habría confirmado una de la primera instancia por cuyo medio se habría rechazado, de modo *in limine*, una acción instada como amparo.

Los presentantes relatan que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad que articularon contra esa decisión. Sin embargo, no explican por qué la queja prevista en el art. 32 de la ley 402 no habría resultado un remedio procesal apto para los fines que persiguen, y la acción intentada no constituye un sustituto de ese remedio.

Por ello, voto por declarar improcedente la presente queja por denegación de justicia.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Desestimar* la queja interpuesta por Amanda Martín, Vanina Natalia Biasi y Gabriel Esteban Solano.
*2. Archivar* las presentes actuaciones.
*3. Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Inés M. Weinberg. Alicia E.C. Ruiz. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS CÓRDOBA, VÍCTOR HUGO S/ LESIONES LEVES (ART. 89) Y ROBO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17076/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - AMENAZAS - MAYOR GRADO DE CONOCIMIENTO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía nacional, la investigación comenzó con la denuncia radicada el 23 de agosto de 2012, con relación a los hechos presuntamente ocurridos ese mismo día, oportunidad en la que la víctima habría acudido a un local comercial para reclamar por una mercadería que habría comprado allí, y el dueño del lugar —que resultó luego ser Víctor Hugo Córdoba— lo habría agredido físicamente, dándole un golpe de puño en el rostro, a la vez que, seguidamente, un grupo de ocho hombres "que serían empleados de la empresa […] lo agredieron mediante golpes y patadas, así como también le sustrajeron una cadena de oro y una pulsera de oro y plata que tenía, las cuales le fueron arrancadas". El damnificado relató que, a raíz del suceso, resultó lesionado y que, "[t]ras ello, Hugo le exhibió un revólver (color plateado) y lo amenazó diciéndole 'ahora vas a ver, no sabés quién soy, ya sé dónde vivís y conozco tu familia" (fs. 14/15).

Luego de practicadas distintas medidas investigativas, Víctor Hugo Córdoba fue procesado por comisión "del delito de lesiones leves en concurso real con amenazas mediante el empleo de armas" y, más adelante, fue declarada la prescripción de la acción penal con relación a los hechos constitutivos del delito de lesiones (fs. 72/74 vuelta y fs. 95/vuelta). Finalmente, el 3 de julio de 2015, la fiscalía formuló un reque-

rimiento de juicio respecto de Córdoba, con relación a la presunta comisión del delito de amenazas con armas (fs. 97/98 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 declaró clausurada la instrucción y declinó su competencia a favor de la justicia local y, para ello, tuvo en consideración la subsunción de los hechos atribuidos a Córdoba en el delito de amenazas agravadas por el uso de armas (art. 149 *bis*, primer párrafo, segunda parte, CP), cuyo juzgamiento era competencia de la justicia local (fs. 99/100).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17 no aceptó la competencia atribuida y, para ello, tuvo en cuenta la calificación sugerida por la fiscalía local, en tanto este órgano había entendido que los hechos atribuidos a Córdoba debían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) (fs. 104/106 y fs. 111/112).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición, elevó la incidencia a la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y, en razón de lo indicado por esta, redirigió las actuaciones a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), las remitió a este Tribunal (fs. 115/119 y fs. 125/129).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que "[t]al como señaló en su dictamen el Procurador General de la Nación, más allá de la calificación que corresponda a las amenazas que le fueron proferidas al [damnificado], lo cierto es que en su denuncia puso de manifiesto que cuando era agredido por el Sr. Hugo Córdoba y otras ocho personas de sexo masculino, le fueron sustraídos objetos personales", lo cual "importa el delito de robo en poblado y en banda correspondiente a la competencia de la Justicia Nacional". Agregó que, entonces, dado que "la totalidad de lo ocurrido constituye una misma unidad delictiva inescindible, resulta pertinente que la investigación quede a cargo del juzgado Nacional" (fs. 132/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Dadas las particulares circunstancias del caso, haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por los órganos nacionales, corresponde mantener la radicación de las actuaciones en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20.

Así lo voto.

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención ya desplegado por uno de los órganos, resulta conveniente mantener la radicación de las actuaciones en la justicia nacional, la que también es competente para entender respecto de la sustracción de la que habría sido víctima el denunciante.

En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente del TSJ, “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

2. En atención a lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones dadas por el Fiscal General a/c (ps. 282-283), corresponde radicar la presente causa ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20, que será competente aún si la imputación virase a figuras ya transferidas (cfr. mi voto *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ABEL, ÁNGEL JAVIER S/ AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16846/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS - ABUSO SEXUAL - ETAPAS PROCESALES - PENA EN SUSPENSO - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 1 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones abordan dos imputaciones realizadas al Sr. Ángel Abel relativas a hechos constitutivos del delito de amenazas en perjuicio de su expareja (nº 10.545 y su acumulada nº 8.683, ambas del registro del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1). Respecto de la primera de ellas, se había dictado la suspensión del proceso a prueba en noviembre de 2014.

Con fecha 21 de abril de 2016, el Juzgado local interviniente tuvo por acreditado que el imputado había violado una de las condiciones a las que estaba sujeta la mentada suspensión, en rigor, la prohibición de contacto con su expareja, en virtud de las actuaciones surgidas en nuevos expedientes tramitados ante la jurisdicción nacional. En consecuencia, resolvió revocar la suspensión del proceso a prueba dictada en la causa nº 10.545 y no hacer lugar a la concesión de ese mismo instituto, solicitado en relación a la causa nº 8.683.

Sentado ello, y toda vez que se encontraba en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Correccional nº 14 la causa nº 27.345 seguida al Sr. Abel en orden a hechos constitutivos del delito de desobediencia —en relación a lo resuelto en los expedientes de mención seguidos ante la justicia local— junto con un hecho de amenazas en

perjuicio de la expareja del imputado, es que resolvió declarar su incompetencia, al entender que los sucesos bajo investigación se encontraban interconectados por un mismo contexto de violencia de género (fs. 203/205).

3. El Juzgado Nacional en lo Correccional nº 14, al recibir estos actuados, los remitió al Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6, pues la causa de atracción había superado la etapa preliminar y se encontraba elevada a juicio (fs. 207).

El Juzgado Nacional en lo Correccional nº 6 consideró que existía conexidad entre la causa nº 27.345 antes referida y una causa relativa a los mismos sujetos, en orden a los delitos de abuso sexual y amenazas, que tramitaba ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 1 bajo el nº 62.412. Por ello, declaró su incompetencia y remitió los actuados al mencionado tribunal (fs. 210/211).

4. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 1 aceptó la competencia atribuida únicamente en relación a la causa nº 27.345 referida previamente (causa nº 5450, de su registro interno) y la rechazó con relación a las investigaciones iniciadas en la justicia local (nº 10.545 y su acumulada nº 8.683, ambas del registro del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1). Sostuvo el rechazo de la competencia atribuida por considerar que la conexidad sólo procedía respecto a causas de acción pública seguidas ante la justicia nacional, que la acumulación no era materialmente posible toda vez que la remisión de los "legajos de juicio" no permitía el control del expediente en los términos del art. 354, CPPN, y que de la distancia temporal de los hechos investigados (febrero y junio de 2014 en los expedientes tramitados inicialmente por la justicia local, abril de 2015 los relativos al expediente nº 27.345 de la justicia nacional) no se apreciaba que hubiesen ocurrido en un mismo contexto (fs. 212/215).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 mantuvo su criterio, trabó la contienda de competencia y elevó las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que a su vez las remitió a este Tribunal, por aplicación del criterio sentado en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) (fs. 217/vuelta y fs. 222/223 vuelta).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que debía establecerse la competencia del fuero nacional, ya que toda vez que los casos se enmarcan en un posible contexto de violencia contra la mujer debe intervenir un único tribunal y este debe ser el de la más amplia competencia, es decir, el fuero nacional (fs. 228/229 vuelta).

7. De las certificaciones efectuadas surge que en la causa nº 5450 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 1, el Sr. Abel fue absuelto, y que se declaró extinguida la acción penal con relación a la imputación de tres hechos de amenazas de diciembre de 2014, decisiones que se encuentran firmes. En esa oportunidad, además, se impuso al Sr. Abel una condena a la pena de un año en suspenso, que no se encuentra firme, con respecto a los hechos constitutivos de abuso sexual (ps. 461/491).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de la decisión que el punto 7 de las “Resulta” informa, y en virtud de la competencia de los órganos de la CABA para entender en las conductas que el punto 2, primer párrafo, de las “Resulta” menciona, circunstancia, por lo demás, no discutida, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

De acuerdo al trámite descripto en las resultas y, en particular, a las certificaciones practicadas por secretaría, entendemos que, a los fines de privilegiar el servicio de administración de justicia, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (Fallos: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019” y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde que continúe interviniendo en estas actuaciones, el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 1 para continuar interviniendo en la causa respecto de la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 1.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VILLAMIL, JAVIER ESTEBAN S/ RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A FUNCIONARIO PÚBLICO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 16830/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investiga en las presentes actuaciones una serie de hechos atribuidos al Sr. Javier Villamil, consistentes en haber desobedecido una orden de restricción y haber efectuado amenazas a su expareja con fecha 9 de julio de 2018; y haberle exigido que le informe lo que supiera sobre una denuncia relativa a violencia de género en relación con su persona, bajo amenaza de matarla, como también haberle enviado otros mensajes amenazantes nuevamente en violación de la orden de restricción establecida. Estos últimos sucesos habrían acaecido el 12 de julio de 2018 (fs. 3/vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12 declaró su incompetencia en razón de la conexidad subjetiva que existiría con una causa en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23 por diversos hechos con idénticos imputado y víctima, relativos también a la misma conflictiva (fs. 10/12 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por entender que las reglas de conexidad no se aplicaban

a expedientes de distintos fueros. Por ello, devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 14/vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que el legajo fiscal relativo a este expediente corre por cuerda con el legajo MPF 193277, en el marco del cual, con fecha 2 de agosto de 2019, la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 dispuso librar orden de paradero respecto de Javier Esteban Villamil, que no ha dado de momento resultado positivo, siendo que las actuaciones se encuentran reservadas en su archivo (ps. 54/59).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de lo informado a ps. 54/59 (cfr. el punto 5 de las “Resulta”) no subsiste, de momento, contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 12.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 23.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SALINAS GIMÉNEZ, ALICIA Y OTRO S/ LESIONES LEVES (ART. 89) Y COACCIÓN (ART. 149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17067/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - SENTENCIA CONDENATORIA - ETAPAS PROCESALES - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación tiene por objeto dilucidar los hechos presuntamente ocurridos el 8 de marzo de 2015, cuando un grupo de aproximadamente veinte personas habría agredido físicamente y amenazado a la damnificada, su marido y sus hijos menores de edad, provocándoles lesiones que, en el caso de estos últimos, fueron leves y, en el caso de la primera, "[la inhabilitaron] para ejercer el trabajo por un lapso mayor de treinta días". Entre los agresores fueron identificadas dos mujeres, Alicia Giménez Salinas y Patricia Mónica Aybar Tapia. A la primera de ellas se le recibió declaración indagatoria (art. 294, CPPN) (ps. 150/153 y ps. 188/190).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 declinó su competencia porque, a su juicio, los hechos debían ser encuadrados en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP) y lesiones en riña (art. 95, CP) (ps. 198/202).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5, en contraposición con lo sugerido por la fiscalía actuante (p. 212), no aceptó la competencia. Por un lado, sostuvo que la declinación no estuvo precedida de una investigación suficiente y, por el otro, que la damnificada había asegurado en varias ocasiones que Giménez Salinas le propinó golpes (ps. 214/217).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo establecido en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 3402:509), la remitió a este Tribunal (ps. 218/221 y ps. 232/240).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que “además del delito de amenazas simples (art. 149 *bis* del Código Penal), los hechos del caso importan el delito del art. 95 del Código Penal”, ya que no consta “quiénes de los que ejercieron violencia son los que causaron las lesiones”, de manera tal que el caso debía ser remitido a la justicia de esta Ciudad (ps. 246/247).

7. En atención a la necesidad de conocer el estado actual del proceso, se certificó por Secretaría y se tomó conocimiento de que el juzgado de instrucción resolvió la elevación del caso a juicio, con relación a Giménez Salinas. Posteriormente, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 21 condenó a la primera a la pena de un (1) año y seis (6) meses de prisión en suspenso —por el delito de “lesiones leves en agresión en concurso ideal con amenazas”— y, en este marco, le impuso el cumplimiento de una serie de reglas de conducta por el lapso de dos (2) años, cuya observancia es controlada por el Juzgado Nacional de Ejecución n° 2 (ps. 250/265).

Con respecto a la restante acusada —Aybar Tapia— se extrajeron testimonios “por la averiguación de paradero y comparendo que fuera dispuesta el 31/10/2016”, los cuales quedaron radicados en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 (ps. 252/253).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Corresponde que estas actuaciones permanezcan en la justicia nacional.

En efecto, razones de mejor y más eficiente administración de justicia, dado el grado de conocimiento e intervención allí desplegado, aconsejan mantener la radicación de la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30, respecto de la imputación seguida contra Aybar Tapia, en atención al dictado de la condena de otra de las imputadas por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional 21 (ps. 250/265). La emisión de resoluciones de esta especie justifica que el trámite remanente continúe ante ese fuero.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30 para continuar interviniendo en el caso.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La circunstancia de que la conducta descripta como aún remanente, mostraría simultaneidad y móvil unitario con aquella que ya es objeto de investigación ante la Justicia Nacional Criminal y Correccional ordinaria (cfr. punto 7 de las "Resulta"), sumado al principio de *la perpetuatio jurisdictionis* aconsejan radicar la causa ante Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30, el que tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resulte, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que suscitan, como regla, la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos "Bazán" (*Fallos:* 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. En virtud de lo expuesto en el punto 1 del voto de la jueza Marcela De Langhe, el juez Santiago Otamendi y la juez Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VARELA, MARIANA S/ COACCIÓN (ART.149 BIS) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17082/19; 29-12-2020.

**COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL - CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 9 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 18) se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación se inició a partir de la denuncia efectuada por la víctima. Allí sostuvo que el 6 de junio de 2016, a las 19.00 horas aproximadamente, Mariana Varela, propietaria del departamento que alquilaba, junto con otras cuatro personas de sexo masculino, la interceptaron dentro del edificio en el que ella residía y aquella le refirió "págame, dame la plata, si no es por las buenas va a ser por las malas" (fs. 4 y 8).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9 declinó su competencia en favor de la justicia nacional y, para resolver de ese modo, sostuvo que el hecho debía ser encuadrado en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segunda parte, CP), en tanto "(…) se advierte que la imputada intenta infundir temor en la denunciante para lograr que la misma le abone una suma dineraria en base a una deuda existente, y para el caso de que no lo haga, se lo iba a 'entregar por las malas'" (fs. 11/12).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 no aceptó la competencia al entender que el hecho denunciado encontraría adecuación típica en el delito de amenazas simples, previsto en el art. 149 *bis*, primer párrafo, CP, cuya competencia detenta la justicia local. Al respecto sostuvo que "(…) el uso de las amenazas para

‘alarmar’ o ‘amedrentar’, quedó circunscripto al anuncio de un mal futuro, no surgiendo de las frases amenazantes denunciadas propósito de obligar a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad” (fs. 13/14).

5. El juzgado local mantuvo su posición y elevó las actuaciones a la CSJN (fs. 17).

6. La CSJN corrió vista a la Procuración General de la Nación, cuyo representante opinó que el caso debía tramitar ante la justicia nacional. Ello puesto que “(…) según los dichos de la víctima, [la frase amenazante] habría tenido por objeto que aquella pagara su deuda, por lo que, en principio el suceso *sub examine* excedería los elementos previstos en el tipo simple”. Por ello, sostuvo que debía intervenir la justicia nacional y agregó que, incluso, una profundización de la pesquisa podría derivar, eventualmente, en la subsunción típica de una conducta extorsiva (fs. 20).

Luego, de conformidad con lo dispuesto en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), la CSJN remitió el caso a este Tribunal (fs. 21/22).

7. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que “(…) tal como se desprende del relato de la denuncia, las amenazas habrían sido proferidas con el ‘propósito de obligar a otro a hacer, no hacer o tolerar algo’ en contra de su voluntad tal como lo prevé [el art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP]. Ello así toda vez que el requerimiento dirigido a la víctima posee entidad suficiente y efecto condicionante sobre ella en los términos señalados”. Asimismo, coincidió con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación en cuanto a que tampoco podría descartarse que, luego de una profundización de la investigación, el hecho pudiera ser encuadrado, eventualmente, en el delito de extorsión previsto en el art. 168, CP. Por todo ello, entendió que debía declararse la competencia de la Justicia Nacional para entender en el caso (fs. 28).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe, Luis Francisco Lozano y Santiago Otamendi dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General a cargo, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal

como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de mis colegas, al que adhiero, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 18 (ex Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 18). Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 18 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 9.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS VALDIVIA, FÉLIX S/ ABUSO SEXUAL - ART. 119 1° PÁRRAFO S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17106/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde mantener la intervención en autos del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional dada la probabilidad de progreso del encuadre legal de los

hechos investigados en el delito de corrupción de menores (art. 125 del CP). Ello así, en tanto los elementos reunidos no alcanzan para descartar, de manera definitiva, que las conductas atribuidas al acusado puedan considerarse tendientes a afectar la integridad sexual de la niña víctima, en el sentido previsto por la figura mencionada. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional toda vez que su declinación fue prematura. Ello así, debido a que no puede descartarse –por el momento– que la conducta del imputado encuadre en la figura típica de corrupción de menores. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz, por remisión al dictamen fiscal).

3. Si los jueces contendientes coinciden en que la conducta denunciada encuadraría *prima facie* en la contravención que prevé el art. 52 del Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pero discrepan, en cambio, acerca de que tenga entidad suficiente y adecuada para encuadrarla en los delitos previstos en los artículos 119 y 125 del Código Penal; en este escenario, radicar las actuaciones ante el Juez nacional soslayaría el examen pleno de una responsabilidad anticipada por ambos jueces, motivo por el cual corresponde radicarlas en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas, que tendrá competencia para pronunciarse no sólo acerca de la figura en que hay coincidencia, sino también acerca de aquellas otras penales pendientes de transferencia. (Del voto en disidencia del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía nacional, la investigación comenzó con la denuncia radicada el 4 de diciembre de 2013 por la tía de la víctima ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN, quien manifestó que el Sr. Félix Valdivia, pareja de su hermana, habría manifestado en reiteradas oportunidades a su sobrina —quien entonces tenía 14 años de edad— frases tales como “vení, hagamos el amor, vení, acostate conmigo”, “que quería tener sexo [con ella]” y, también en ese contexto, le habría preguntado “si quería plata” (fs. 85/86 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21, en lo que aquí interesa, resolvió declinar su competencia en favor de la justicia local. Para resolver de ese modo, tuvo en consideración que, en la entrevista mantenida con la niña, ella había negado "maniobras de naturaleza sexual sobre su cuerpo", de manera tal que, tratándose de "frases desajustadas", no era posible "que se haya configurado la figura de abuso sexual", sino que se trataba de "una situación de hostigamiento, en los términos del artículo 52 del Código Contravencional" de esta Ciudad (fs. 87/89).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7 no aceptó la competencia porque, entre otras cosas, no podía descartarse la posible comisión de un abuso sexual o del "delito previsto y reprimido en el art. 125, CP, en tanto se daría cuenta de que Valdivia habría ofrecido dinero a cambio de mantener relaciones sexuales con la víctima" (fs. 99/100).

5. El juzgado nacional mantuvo su posición y elevó la incidencia a la CSJN que, de conformidad con lo resuelto en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), la remitió a este Tribunal (fs. 102/105 y 112/116).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, opinó que la declinación fue prematura, ya que, "de acuerdo a lo declarado por la menor, no puede descartarse —por el momento— que la conducta del imputado encuadre en la figura típica de corrupción de menores" (fs. 119/120).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, dada la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de corrupción de menores (art. 125, CP), corresponde mantener la intervención del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21.

En efecto, tal como lo sostiene el Fiscal General a cargo, los elementos reunidos no alcanzan para descartar, de manera definitiva, que las conductas atribuidas al acusado puedan considerarse tendientes a afectar la integridad sexual de la niña víctima en el sentido previsto por la figura mencionada.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos:* 342:509; "Nisman", *Fallos:* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf.este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 para continuar interviniendo en el caso. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado en autos “Bazán” (*Fallos*: 342:509), en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. nº 16551/19, resolución del 7/10/2019 y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto por el Fiscal General a cargo en su dictamen, en cuanto a que la declinación fue prematura (fs. 119/120), corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Ambos jueces coinciden en que la conducta denunciada encuadraría *prima facie* en la contravención que prevé el art. 52 del Código Contravencional de la CABA. Discrepan, en cambio, acerca de que aquella tenga entidad suficiente y adecuada para encuadrarla en los delitos previstos en los arts. 119 y 125 del CP.

En este escenario, radicar las actuaciones ante el Juez nacional soslayaría el examen pleno de una responsabilidad anticipada por ambos jueces. Voto, pues, por radicarlas en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 7, que tendrá

competencia para pronunciarse no sólo acerca de la figura en que hay coincidencia, sino también acerca de aquellas otras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal en “Giordano”, expte n° 16368, resolución del 25/10/2019).

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 21 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## “INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS MARQUEZ, MARIO ALBERTO S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I”

Expte. SAPCyF nº 17529/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 7 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se investigan los hechos denunciados, durante los meses de agosto y septiembre de 2019, ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN y el Ministerio Público Fiscal de la CABA.

Entre otras cosas, la denunciante relató que su expareja, Mario Alberto Márquez, la llamaba insistentemente, acudía a su domicilio, se contactaba a través de las redes sociales con sus amistades para difamarla y, en una oportunidad, durante la relación, "[la] agarró del pelo". También dijo que aquel consumiría estupefacientes y se dedicaría a actividades ilegales, tales como robos o estafas, ya que, entre otras cosas, lo veía con "dólares" y "joyas de mucho valor" (fs. 1 vuelta y fs. 5/vuelta).

En una ocasión posterior, manifestó que el denunciado tendría un arma de fuego —ya que la vio en una oportunidad en la guantera de su vehículo— y agregó que, durante una discusión, sucedida luego del 15 de mayo de 2019, ella le dijo a Márquez que quería terminar la relación y él le respondió "no te metas conmigo o vengo con los pibes al departamento". Según afirmó, de esa manera la "[amenazó] para que [desistiera] de la idea de terminar la relación" (fs. 14/vuelta, fs. 24/vuelta y fs. 27/28vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 resolvió declarar la incompetencia de ese tribunal. Para resolver de ese modo, afirmó que los dichos atribuidos al denunciado debían ser encuadrados en el delito de amenazas coactivas (art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP) y que, además, se verificaba la posible comisión de los delitos de tenencia o portación de arma sin la debida autorización legal (art. 189 *bis*, CP) y robo (art. 164 del CP). Agregó que era conveniente que todos los hechos fueran juzgados por un único tribunal y que debía tratarse de la justicia nacional, porque era la que tenía la competencia más amplia (fs. 99/102 vuelta).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 7 resolvió no aceptar la competencia porque, a su juicio, las frases atribuidas al denunciado no podían ser encuadradas en la figura de amenazas coactivas, sino simples. También tuvo en cuenta, con relación a las restantes conductas, que "el incipiente origen de la encuesta impide conocer el alcance de las presuntas maniobras traídas a consideración jurisdiccional" o "delimitar el objeto de la causa" (fs. 106/107).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 111/113).

6. El Fiscal General a cargo, al tomar intervención, entendió que las frases atribuidas al acusado debían ser encuadradas en el delito de amenazas coactivas, que la estrecha vinculación entre los hechos exigía que fueran tramitados por un mismo tribunal y que correspondía que fuese el juzgado nacional, ya que tenía la competencia más amplia (fs. 117/119).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente, que atienda a la probabilidad de progreso del encuadre legal de uno de los hechos en el

delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, primer párrafo, CP), corresponde mantener las actuaciones en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15, que, además, es quien previno en el caso y resulta competente para el juzgamiento de otra de las conductas denunciadas, a saber, la presunta tenencia o portación de un arma de fuego (art. 189 *bis*, CP).

Efectivamente, de las frases atribuidas al denunciado no se desprende con claridad que hayan tenido por objeto obligar a la víctima a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad, y los restantes elementos reunidos no alcanzan, en las actuales circunstancias del caso, para arribar a una conclusión diferente sobre el punto, ni tampoco para ampliar el objeto del proceso, al menos por el momento, a otros hechos que excedan la competencia local.

2. En todo caso, la imputación puede ser ampliada incluso hasta el debate y, eventualmente, en la sentencia el juez está facultado a dar a los hechos una calificación distinta a la contenida en la acusación, sin que sea necesario en ninguno de esos supuestos expedirse nuevamente sobre la competencia ya atribuida por este Tribunal (ello, de conformidad con los argumentos expuestos en el voto de la mayoría en el precedente “Giordano”, expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los órganos judiciales que han intervenido no discuten que la conducta denunciada encuadraría, de momento, en el delito de amenazas, por lo demás, transferido. En cambio, lo que el juez local debate es si su enunciado propósito tuvo entidad suficiente para convertirlas en coactivas. En este escenario, y habida cuenta de la actividad desplegada por los órganos de la CABA, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 15, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas Nº 15 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la Ley nº 26.702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 7. Así lo voto.

Por ello, habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 7.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

# "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS MIRANDA, VÍCTOR CARLOS S/ 52 - HOSTIGAR, INTIMIDAR S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17523/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - LESIONES - DELITO DE DAÑO - DELITO TRANSFERIDO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación se inició con la denuncia efectuada por la damnificada contra su expareja, en relación a hechos de violencia de fecha 22 de junio de 2019 consistentes en insultos, desvalorizaciones y agresiones físicas. En esa oportunidad, de acuerdo a la denuncia, le habría roto el celular y la mantuvo retenida en la habitación del hotel al que habían concurrido. La víctima también refirió un hecho sucedido en el año 2013, consistente en un abuso sexual. Finalmente, se atribuyó al imputado el haber exhibido, durante el curso de su relación, credenciales que lo hacían pasar por militar, con fines intimidatorios.

La fiscalía local subsumió los hechos denunciados en las figuras de lesiones y daño en concurso ideal con privación ilegítima de la libertad calificada, abuso sexual y usurpación de autoridad, títulos y honores, en concurso real (fs. 18/22 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 declinó su competencia para intervenir en el caso en función del planteo fiscal, que entendió adecuado (fs. 23/25).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 30 aceptó parcialmente la competencia atribuida con relación a la imputación de abuso sexual, pero la rechazó respecto de las restantes, puesto que consideró que aquellas resultaban subsumibles en figuras legales de competencia local y no se vinculaban al contexto en el que se habría llevado a cabo el abuso sexual, el cual habría sucedido seis años antes (fs. 28/vuelta).

5. El juzgado local mantuvo su posición y remitió a los argumentos de la fiscal local interviniente, quien destacó que dentro de los sucesos de 2019 denunciados se encontraban hechos subsumibles en la figura de privación ilegítima de la libertad y que el magistrado nacional "no destinó ningún argumento para descartar las calificaciones dadas ni la descripción de los hechos que esta Fiscalía delimitó. Pero sí al final entendió que fue una situación de violencia que se extendió durante ´todo el día´, lo que da la pauta que no fueron sólo situaciones aisladas de agresiones físicas y verbales sino un claro hecho de privación ilegal de la libertad…" (fs. 32). Por ello, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 34).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, sostuvo que la pesquisa debía quedar a cargo de un único tribunal, correspondiendo que fuera la justicia nacional la que continuase interviniendo, por poseer la competencia más amplia (fs. 40/41 vuelta).

7. Por último, de la certificación de ps. 90/101 surge que el 29 de septiembre del corriente el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30 resolvió sobreseer al Sr. Víctor Carlos Miranda en orden a los hechos calificados como abuso sexual, de fecha 2013.

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Santiago Otamendi y Marcela De Langhe dijeron:*

Haciendo primar un criterio que privilegie un servicio de justicia eficiente que atienda al grado de conocimiento e intervención que ya fue desplegado por uno de los órganos y a la estrecha vinculación de los hechos cometidos en un contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar —que aconseja su juzgamiento conjunto— corresponde atribuir competencia para continuar interviniendo en las presentes actuaciones la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, máxime cuando aquí no se encuentra controvertido que la Justicia de la Ciudad es materialmente competente para conocer respecto de las figuras de lesiones y daño y fue además la que primero intervino con relación al contexto aludido (cf. doctrina sentada recientemente en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19, y "B., P. U.", expte. nº 16365/19, resolución del 21/10/19).

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Habida cuenta de que aquellos delitos que presentan mayor concreción son los que indisputablemente corresponden a la Justicia de la CABA, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 6, que tendrá competencia para pronunciarse aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 6 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1 "G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30. Así lo voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 para seguir interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 30.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ORTIZ RAZURI, JAMES ALEXANDER S/ 149 BIS 2º PÁRR. - AMENAZAS COACTIVAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17612/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La investigación comenzó con la denuncia radicada por la víctima contra J. A. O. R., su expareja, con relación a los hechos presuntamente ocurridos durante la noche del 28 de agosto de 2019, oportunidad en la cual, luego de que la damnificada hubiera comunicado al imputado su decisión de terminar la relación, este la habría agredido físicamente, tomándola de los brazos y el cuerpo, habría colocado un cuchillo en el cuello de la víctima y manifestado "que antes que lo deje [la] mata", para luego tomar en brazos a la hija que tienen en común —entonces, de dos meses de vida— y "[apuntar] a [la] cabeza [de la niña] con el cuchillo" y decirle "si no es a ti es a ella, es lo que más te va a doler". La denunciante agregó que seguidamente, todavía encontrándose ambos dentro de la vivienda, "él cerró con cerrojo la puerta" y se negaba a entregar a su hija, pero que luego, a raíz de la intervención de una vecina y de la policía, se logró que el agresor se retirara del lugar (fs. 11/14).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 declinó su competencia porque, de acuerdo con lo sugerido por la fiscalía local (fs. 37/38), entendió

que los hechos debían ser encuadrados en los delitos de amenazas coactivas y de privación ilegítima de la libertad (arts. 149 *bis,* segunda parte, y 142, CP, fs. 40/41).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 no aceptó la competencia atribuida porque consideró que su declinación fue prematura y que "no se desprende del relato de los hechos […] que haya existido una privación ilegítima de la libertad", ni que "las frases proferidas por el encartado, hubieran estado dirigidas a compeler la voluntad de [la víctima], sino que parecería que el objetivo era amedrentarla" (fs. 45/46).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 47/48).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que, a la hora de evaluar la subsunción de los hechos, debía tenerse en cuenta el contexto de violencia contra la mujer que los enmarcaba y que "la probabilidad de progreso del encuadre legal en los delitos de amenazas coactivas y privación ilegítima de la libertad determinan que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir" (fs. 52/53).

7. Atento a la necesidad de conocer el estado actual del caso, se certificó por Secretaría y se tomó conocimiento de que la fiscalía formuló el requerimiento de juicio y se resolvió sobre la admisibilidad de la prueba para el debate en los términos del art. 210 del CPP, así como que la defensa opuso una excepción por el presunto vencimiento del plazo de la investigación preparatoria y, tras el rechazo de ese planteo, interpuso un recurso de apelación que se encuentra pendiente de decisión ante la Cámara de Apelaciones (ps. 113/118).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. En autos, la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas (art. 149 bis, segundo párrafo, CP) determina que sea el juzgado nacional el competente para continuar interviniendo en las presentes actuaciones.

En efecto, de las frases atribuidas al denunciado se desprende que habrían tenido el propósito de obligar a la víctima a no hacer algo determinado, tal como lo exige la figura legal mencionada.

2. La calificación legal que en definitiva puedan recibir los hechos investigados no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Bazán", *Fallos* 342:509; "Nisman", *Fallos* 339:1342 y "Corrales", *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que

la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos "órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad" de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos, como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

3. Por lo expuesto, corresponde: 1. Declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. *2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al tribunal declarado competente. 3. Hacer saber lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

El eficaz cumplimiento de las funciones jurisdiccionales locales, desempeñadas por órganos de cualquiera de ambos estados, es interés del estado local por imperio del art. 129 de la CN, sin perjuicio del que el Estado Nacional mantenga en virtud de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.588. En tal contexto, vale considerar dirimente el

distinto avance que el trámite destinado a concretar ese interés tuvo en cada jurisdicción, para radicar la causa en aquella en que se verá presumiblemente más tutelado.

Así las cosas, en vista de que la fiscalía local ha formulado el requerimiento de juicio y el tribunal interviniente resolvió sobre la admisibilidad de la prueba para el debate en los términos del art. 210 del CPP, corresponde radicar la causa en el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 que, por lo demás, será también competente aún si la imputación virase a una figura pendiente de transferencia (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. n° 16368/19, resolución del 25/10/2019).

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS NN, NN S/ 52 - HOSTIGAR, MALTRATAR, INTIMIDAR (ART. 52 SEGÚN TC LEY 1472) S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17679/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - EXTORSIÓN - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional en autos, dada la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos inves-

tigados en el delito de extorsión (art. 168 y 169 del CP). En efecto, los elementos reunidos, que dan cuenta de una presunta exigencia de dinero a cambio de evitar la difusión de información personal resultan suficientes, al menos por el momento, para subsumir los hechos en el delito mencionado. (Del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional dada la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito previsto y reprimido en el art. 169 del Código Penal. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano, por remisión al dictamen fiscal).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con la descripción efectuada por la fiscalía local, el caso tiene por objeto investigar los hechos denunciados por Martín Axel Fleischman, quien refirió que conoció a una joven a través de la red social “Instagram” y, luego, continuó contactándose e intercambiando fotografías a través de la aplicación “Whatsapp”, hasta concertar un encuentro. Relató que, sin embargo, el 3 de junio de 2019 recibió un mensaje de ese mismo destinatario que decía “no soy esa persona, tengo tus datos, tus fotos, [¿]estás dispuesto a arreglar?”, “no te queda tiempo, tengo 40% de paciencia, el límite se va agotando, ahora tengo el 20%”. Agregó que, luego de ello, varias personas conocidas le informaron que recibieron fotos de él y que algunas de ellas fueron publicadas a través de redes sociales. También manifestó que, cuando informó a ese destinatario que había radicado una denuncia, este contestó “yo voy a ir preso pero tú vas a ser humillado”, “saludos al fiscal Canda”, “pibe, entendé que sale más barato complacerme que tratar de agarrarme” (fs. 5).

Más adelante, el denunciante aportó capturas de pantalla de su teléfono celular en las que puede leerse una comunicación en la cual discutiría con el denunciado la entrega de distintas sumas de dinero para “frenar la difusión” (fs. 7/8).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8 declinó su competencia en favor de la justicia nacional, ya que entendió que los hechos debían ser encua-

drados en el delito previsto en el art. 169, CP, ya que “la imposición de la entrega de cierta cantidad de dinero […] como medio para detener la difusión de imágenes con contenido íntimo para el denunciante, configuran el tipo penal de chantaje” (fs. 18/20).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 no aceptó la competencia porque, a su juicio, la declinación había sido prematura, ya que “no se realizaron las medidas de prueba mínimas para probar el hecho, tales como peritar el teléfono celular del damnificado y descartar todos los mensajes del supuesto chantaje” (fs. 25).

5. El juzgado local mantuvo su posición y, de conformidad con lo resuelto por la CSJN en el precedente “Bazán” (*Fallos*: 342:509), remitió la incidencia a este Tribunal (fs. 36/37).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que “la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito previsto y reprimido en el art. 169 del Código Penal determina que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir” (fs. 36/37).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi dijeron:*

1. En autos, dada la probabilidad de progreso del encuadre legal de los hechos investigados en el delito de extorsión (art. 168 y 169, CP), corresponde que intervenga el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43.

En efecto, los elementos reunidos, que dan cuenta de una presunta exigencia de dinero a cambio de evitar la difusión de información personal, resultan suficientes, al menos por el momento, para subsumir los hechos en el delito mencionado.

2. La calificación legal que en definitiva pueda recibir el hecho investigado no obsta a lo afirmado precedentemente. En efecto, de acuerdo con la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (“Bazán”, *Fallos* 342:509; “Nisman”, *Fallos* 339:1342 y “Corrales”, *Fallos*: 338:1517) los jueces que integran el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son quienes *constitucionalmente* deben ejercer las competencias penales ordinarias (no federales), mientras que la justicia nacional sólo de manera transitoria ejercerá, en tanto órgano remanente, aquellas que aún no han sido transferidas.

Es decir, estos “órganos jurisdiccionales con competencia no federal con asiento en esa ciudad” de distinta naturaleza (unos nacionales, otros locales) tienen potencialmente la misma competencia, pero coyunturalmente ésta se halla dividida en función de los convenios vigentes de transferencias. Razones de mejor y más eficiente administración de justicia exigen evitar que, una vez que este Tribunal determine quién debe conocer en la causa, se susciten nuevos conflictos basados en la división de competencias derivada de los convenios de transferencia progresiva de delitos. Esta regla rige tanto para los jueces locales respecto de los delitos aún no transferidos,

como para los jueces nacionales con relación a los ya transferidos (cf. este Tribunal en “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8.remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (Fallos: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el punto 1 del voto de los jueces Inés M. Weinberg, Marcela De Langhe y Santiago Otamendi, corresponde declarar competente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones. Así lo voto.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por los fundamentos dados por el Sr. Fiscal General Adjunto en su dictamen a fs. 36/37, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 43 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 8.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS SERVICIO PENITENCIARIO FEDERAL DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/ 106 - ABANDONO DE PERSONAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17810/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SOBRESEIMIENTO CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Constituyeron materia de investigación en estas actuaciones las circunstancias en las que se produjo el fallecimiento de un interno del Complejo Penitenciario Federal de la CABA, ocurrido el 28 de octubre de 2016. Se atribuyó a Carla Mancini y a Oscar Vidal, médica y director del hospital de la mencionada dependencia, el no haber brindado la atención médica adecuada al paciente, lo que provocó un progresivo deterioro en su estado de salud, hasta culminar con su deceso (fs. 353/355 vuelta).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 declinó su competencia en razón de la materia, en el entendimiento de que el hecho denunciado encuadraría en el delito de abandono de personas, de competencia local, previsto en el art. 106, CP (fs. 356/357).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17, por su parte, no aceptó la competencia atribuida por considerar que se estaba ante un caso de homicidio culposo por impericia de los profesionales (art. 84, CP), figura no transferida a la órbita de la ciudad (fs. 362/363 vuelta).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que, con fecha 3 de abril de 2020, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 sobreseyó a los imputados en orden al hecho investigado, resolución que se encuentra firme (ps. 777/842).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48, que se encuentra firme, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Juzgado, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud del sobreseimiento dispuesto por el juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48 (cfr. el punto 5 de las "Resulta"), no subsiste contienda que resolver.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 48.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 17.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS SORRIBAS, MATÍAS EZEQUIEL S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD"

Expte. SAPCyF nº 12166/20-1; 29-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron el 18 de julio de 2020 a partir de la activación del botón antipánico por parte de la expareja del Sr. Matías Ezequiel Sorribas, quien habría incumplido una medida de restricción que pesaba en su contra (p. 6).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 declaró su incompetencia para entender en el caso, al considerar que resultaba conexa con una causa en trámite ante la justicia nacional (ps. 22/27).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (ps. 28/32).

5. Luego de trabada la contienda se recibió un oficio en este Tribunal, mediante el cual el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6 informó que la fiscalía interviniente había archivado las actuaciones que dieron origen al presente incidente, en los términos del art. 199, inc. a, CPPCABA (ps. 57/68).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud del archivo dispuesto por la fiscalía interviniente, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

En virtud de la decisión referida en el punto 5 de los “Resulta”, no subsiste contienda que adjudicar.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 6.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 37.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS HERRERA, DARÍO FRANCO DANIEL Y OTROS S/ 89 - LESIONES LEVES S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17565/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS COACTIVAS - TENTATIVA DE FEMICIDIO - DELITO NO TRANSFERIDO - COMPETENCIA CRIMINAL Y CORRECCIONAL**

SUMARIOS:

1. Corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Ello así, en tanto la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas, como asimismo la posible calificación del hecho como tentativa de femicidio –aunque no fue considerada por los jueces involucrados en la contienda– determina que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen fiscal. Voto coincidente del juez Luis Francisco Lozano).

2. Con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1 del CPPN, corresponde que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional continúe interviniendo en la totalidad de los hechos. Ello así, en tanto estos se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar, por lo que razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones. (Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. La fiscalía del fuero local le atribuyó a Darío Franco Daniel Herrera los siguientes hechos:

— haber agredido físicamente a la denunciante el 5 de mayo de 2019, en su domicilio particular, mediante golpes de puño y un botellazo en la cabeza y, a su vez, mientras la damnificada se encontraba en el piso, haber intentado ahorcarla, momento en el cual intercedió la pareja de la denunciante. Luego de esa intervención, se le atribuyó haber proferido a la damnificada “hija de puta, ojalá te pudiera matar porque te odio”;

— haber hecho llegar un mensaje a la denunciante a través de un amigo, de nombre Fernando, quien el 26 de agosto de 2019 en la vía pública, le manifestó “tengo un mensaje de Darío, o retirás la denuncia o te mato”;

— haberle dicho a la pareja de uno de los hijos de la denunciante, luego de referirle que sabía que la víctima se encontraba por el barrio, “decile a esa loca que la voy a terminar matando, la voy a tirar al riachuelo”.

Las conductas descriptas fueron encuadradas, *prima facie*, en los delitos de lesiones leves, agravadas por el vínculo —arts. 89 y 92, CP— y de amenazas simples y coactivas —art. 149 *bis*, primer y segundo párrafo, CP— (fs. 41/42 vuelta y fs. 56/57).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 hizo lugar a lo solicitado por la fiscalía y declinó su competencia a favor de la justicia nacional para seguir interviniendo. Ello, en tanto sostuvo que uno de los hechos investigados encuadraba jurídicamente en el delito de amenazas coactivas, previsto en el art. 149 *bis*, segundo párrafo, CP, cuya competencia correspondía al fuero nacional en lo criminal y correccional, y que los demás hechos investigados remitían a la misma situación conflictiva. Por tal razón, a los fines de una mejor administración de justicia, entendió que resultaba conveniente que fuera un solo tribunal el que quedara a cargo y, en este caso, correspondía a aquel fuero por tener competencia más amplia (fs. 62/64).

4. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 resolvió no aceptar la competencia atribuida, por considerar prematura la declinatoria, al no estar precedida

de una adecuada investigación. En este sentido, sostuvo que "(…) respecto al delito de amenazas coactivas[,] que ahora lleva a la incompetencia de la presente, solo existe un informe elaborado en base a una llamada telefónica con la denunciante, es decir, la damnificada ni siquiera ha sido escuchada en sede judicial", así como tampoco se ha citado, a esos mismos efectos, a quien habría recibido el mensaje intimidatorio dirigido a la denunciante. Agregó a lo expuesto que se desconocía el paradero del imputado y que, además, se había declinado la competencia sin haber recibido los resultados de las distintas medidas efectuadas en sede local (fs. 67/68).

5. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5 mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (fs. 69/vuelta).

6. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía declararse la competencia de la Justicia Nacional. Ello en tanto entendió que "(…) la probabilidad de progreso del encuadre legal en el delito de amenazas coactivas, como asimismo la posible calificación del hecho como tentativa de femicidio (…) —aunque no fue considerada por los jueces involucrados en la contienda— determina que sea la Justicia Nacional la competente para intervenir" (fs. 77/79).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

De conformidad con los argumentos expuestos en el dictamen del Fiscal General a cargo, a los cuales nos remitimos en razón de la brevedad, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Por las razones dadas por el Fiscal General Adjunto, a las que me remito, corresponde radicar la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56, quien será competente aún si la imputación virase a figuras ya transferidas (cfr. mi voto *in re* "Giordano", expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/19).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas Nº 5 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos:* 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* “Petruccelli”, expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados que motivaron este incidente de competencia se encuadran dentro de un mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN “Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/12 y “Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S., resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56. Así lo voto.

Por ello, de conformidad, en lo pertinente, con la opinión del Fiscal General a cargo,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 56 para seguir interviniendo en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 5.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS ACOSTA, JAVIER ALEJANDRO S/ INF. ART. 149 BIS DEL CP S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17754/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO DE COMPETENCIA (CONCLUIDO) SENTENCIA CONDENATORIA CUESTIÓN ABSTRACTA**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia contra el Sr. Javier Alejandro Acosta, por diferentes hechos de violencia hacia su pareja, de fechas 21 y 22 de abril de 2016 (ps. 2/11).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 declaró su incompetencia, en razón de la conexidad subjetiva que existiría con una causa en trámite ante la justicia nacional, por la presunta comisión del delito de lesiones agravadas (fs. 47/50).

4. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12, por su parte, no aceptó la competencia atribuida y devolvió las actuaciones al juzgado local (fs. 64/65).

5. Luego de trabada la contienda y recibidas las actuaciones en este Tribunal, se procedió a certificar el estado procesal actual de la causa que dio origen al presente incidente, de lo cual surge que quedó finalmente radicada ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 17, el que, con fecha 14 de noviembre de 2019, resolvió condenar a Javier Alejandro Acosta por los hechos imputados (ps. 182/186).

FUNDAMENTOS:

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

En virtud de la resolución dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 17, no existe en la actualidad conflicto alguno que deba ser resuelto por este Tribunal, puesto que devino abstracto.

En esas condiciones, corresponde dar por concluido su trámite y remitir las actuaciones al mencionado Tribunal, a sus efectos.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

No coincido con mis colegas en que la contienda negativa de competencia devenga abstracta con la condena, aunque ésta quede firme. Esa decisión no extingue la potencial necesidad de ejercicio de la función jurisdiccional. Restaría aún la etapa de ejecución de sentencia, y hasta eventualmente podría ser articulado un recurso de revisión. Tampoco cabe estimar que la justicia Criminal y Correccional vino, con esa decisión, a desistir de la contienda, asumiéndola.

En este contexto, en virtud de la competencia que tienen los órganos del Poder Judicial de la CABA para entender en los delitos de amenazas simples, lesiones y daño (cfr. el punto 2 de las "Resulta"), por lo demás, transferidos, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24.

Por ello, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Dar por concluido* el trámite del presente conflicto de competencia.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 17.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 24 y al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional nº 12.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE INCOMPETENCIA EN AUTOS GONZÁLEZ ARANDA, DEL PILAR S/ 149 BIS - AMENAZAS S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17904/20; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - AMENAZAS SIMPLES - DELITO TRANSFERIDO - JUZGAMIENTO CONJUNTO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 como el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. Se atribuyó a González Aranda del Pilar, en los términos de los arts. 294 y sgtes., CPPN, haber desobedecido una orden de restricción emitida por un juzgado civil en el marco de un caso de violencia contra su expareja, al haber enviado a esta última un mensaje desde su lugar de detención, el 11 de julio de 2018, que decía, entre otras cosas, "ahora sí no te voy a perdonar, en cualquier momento salgo de nuevo y nadie me va a parar… así es que la familia entera va a desaparecer", episodio que fue identificado como "Hecho I". Además, se le atribuyó haber proferido frases amenazantes a la víctima, en razón del envío de ese mismo mensaje, episodio que se identificó como "Hecho II" (fs. 114/115).

3. El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49 resolvió, en primer lugar, dictar el sobreseimiento del caso con relación al "Hecho I" —ya que de las evidencias reunidas no surgía que "el aquí imputado haya sido notificado de forma personal y fehaciente de la prohibición de acercamiento"—; mientras que con relación al "Hecho II" decretó su procesamiento y declinó su competencia en favor de la justicia local, ya que entendió que se trataba de hechos subsumibles en el delito de amenazas simples (art. 149 *bis*, CP, fs. 116/124).

Seguidamente, el defensor oficial actuante ante dicho tribunal opuso una excepción de cosa juzgada porque, a su juicio, había sido duplicada la imputación de un "único hecho" y, de ese modo, había sido "[desafiada] la autoridad de cosa juzgada de la decisión desincriminante", esto es, el sobreseimiento (fs. 125/127).

4. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, inicialmente, devolvió las actuaciones porque entendió que se encontraba pendiente de decisión el planteo efectuado por la defensa oficial, pero el tribunal nacional entendió que ya se había expedido al respecto al considerar firme la declinación de competencia y que, en consecuencia, correspondía al juzgado local su resolución (fs. 128, 143 y 144).

Entonces, devuelto el caso, el tribunal local decidió no aceptar la competencia atribuida porque "[debe] agotar el Juzgado declinante la resolución de todas aquellas cuestiones que le hubieran sido planteadas, remitiendo la causa a esta judicatura libre de pendientes, agotándose así el trámite de procedimiento en la Justicia Nacional de Instrucción" y, seguidamente, elevó la incidencia a este Tribunal (fs. 145).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que “la hipótesis por la cual el Juez Nacional dispuso su incompetencia se refiere al delito de amenazas simples, cuya investigación y juzgamiento ha sido transferido oportunamente a la justicia local, por lo que corresponde la intervención del Juzgado en [lo] Penal, Contravencional y de Faltas nº 26”; a lo cual agregó que, si bien “se observa el desdoblamiento de un hecho único sobre el cual ya se ha dispuesto una solución definitiva en base al art. 336, inc. 3°, del Código Procesal Penal de la Nación, lo que constituye un obstáculo para la prosecución de la acción penal en orden a las amenazas denunciadas, [esa] situación (…) deberá ser valorada en su oportunidad a los efectos de adoptar la decisión pertinente” (fs. 149/150).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Más allá de las perplejidades que suscita la resolución del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49, referida en el punto 3, primer párrafo, de las “Resulta”, en tanto decretó el procesamiento del aquí denunciado por un delito de amenazas simples para cuyo juzgamiento se declaró incompetente, lo cierto es que los jueces contendientes no discuten que la conducta involucrada encuadraría, de momento, en la figura de las amenazas simples.

En estas condiciones, coincido con el Fiscal General Adjunto en que corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26, que, a su turno, tendrá competencia para establecer qué virtualidad cabe asignar al pronunciamiento en el que la Defensa Oficial busca apoyar la excepción de cosa juzgada articulada, así como para pronunciarse de modo definitivo, aun si la imputación virase a figuras pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* “Giordano”, expte. nº 16368/19, resolución del 25/10/2019).

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Más allá del trámite particular que tuvo esta contienda de competencia, por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en “Bazán” (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de

Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar competente en las presentes actuaciones al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 para intervenir en las presentes actuaciones.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 49.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "RESNIK, GABRIEL SAÚL S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS RESNIK, GABRIEL S/ 149 BIS - AMENAZAS"

Expte. SAPCyF nº 16907/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA - SENTENCIA CONDENATORIA - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La abogada defensora de Gabriel Saúl Resnik dedujo queja (fs. 15/20) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia acompañó a fs. 4/14. Allí había cuestionado la confirmación, por parte de la Sala I de la Cámara, de la sentencia de primera instancia que había condenado a Gabriel Saúl Resnik, como autor contravencionalmente responsable de la conducta prevista en el art. 52 de la ley nº 1472 — Hostigar. Maltratar. Intimidar— (actual art. 53 según ley n° 6347), a la sanción de arresto por el término de cinco días, de cumplimiento en suspenso, sin costas, e impuso al nombrado el cumplimiento de ciertas reglas de conducta por el término de un año (fs. 42/48).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo que la sentencia recurrida lesionaba: el debido proceso, el derecho de defensa en juicio y el principio de congruencia, toda vez que se había acusado a su asistido por el delito de amenazas simples y la magistrada de primera instancia había considerado sorpresivamente que la calificación legal correcta era la de hostigamiento, prevista en el art. 52 de la ley 1472 (actual art. 53 según ley n° 6347), lo que habría impedido a su asistido defenderse por la mencionada contravención; y el principio de legalidad, por considerar que la figura de hostigamiento era mucho más vaga e imprecisa que la de amenazas. A su vez, alegó la arbitrariedad de la sentencia por confirmar una decisión formulada por la jueza de grado que partía de una arbitraria valoración de la prueba en perjuicio del imputado (fs. 4/14).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque en él no se logró articular un caso constitucional (fs. 57/59).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que no se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad presentados por la defensa dado que no alcanzaban a presentar una crítica de entidad para demostrar la existencia del agravio constitucional pretendido (fs. 67/71).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. La queja (fs. 15/20), fue interpuesta por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 32, ley nº 402) pero carece de crítica suficiente del auto denegatorio (fs. 1/3 vuelta).

La Cámara entendió que la parte recurrente no logró el articular agravio constitucional invocado consistente en la violación del derecho de defensa y de la garantía de debido proceso.

La defensa del Sr. Resnik entendió que en el caso se afectó el principio de congruencia derivado de la condena por la contravención prevista en el artículo 52 del Código Contravencional, cuando el juicio había sido requerido por el delito previsto en el artículo 149 *bis* del Código Penal. Al respecto los jueces sostuvieron que la parte recurrente omitió acreditar qué defensas se vio impedida de ejercer y cuáles pruebas no pudo presentar debido al cambio de calificación (fs. 2 vuelta).

Por otra parte, el *a quo* rechazó el planteo de arbitrariedad porque aunque la defensa del Sr. Resnik calificó de esa forma la resolución impugnada, a su juicio solo dejaba ver una mera discrepancia con los argumentos en los que se apoya la resolución impugnada (fs. 3 vuelta).

2. En el recurso de queja, la parte recurrente no rebate adecuadamente los motivos indicados en el punto anterior.

No indica qué defensas se vio impedida de ejercer y cuáles pruebas no pudo presentar. Al respecto se limitó a señalar que "resulta un adelantamiento sin sentido alguno esgrimir argumentos de una eventual defensa" (fs. 18 vuelta/19). Tampoco se refiere siquiera mínimamente al rechazo basado en la ausencia de arbitrariedad.

3. El Tribunal tiene dicho, reiteradamente, que la ausencia de una crítica sólida destinada a refutar argumentativamente los motivos por los cuales fue denegado un recurso de inconstitucionalidad obsta a la procedencia de toda queja, puesto que tal impugnación resulta desprovista del sustento tendiente a demostrar en qué consiste el desacierto en el que habría incurrido el *a quo* para fallar como lo hizo ("Fantuzzi", expte. nº 865, resolución del 9/04/01)

4. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley nº 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 19 vuelta, punto VI) y solicitar al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

*Los jueces Inés M. Weinberg y Santiago Otamendi dijeron:*

1. La queja, si bien fue interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar toda vez que el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 26, ley 402).

2. En autos, los jueces de Cámara confirmaron la decisión de la juez de grado que resolvió condenar a Gabriel Saúl Resnik, como autor contravencionalmente responsable de la conducta prevista en el art. 52 de la ley nº 1.472 —Hostigar. Maltratar. Intimidar—, a la sanción de arresto por el término de cinco días, de cumplimiento en suspenso, sin costas, e impuso al nombrado el cumplimiento de ciertas reglas de conducta por el término de un año.

3. La Sala I brinda razones que consideró fundadas en las circunstancias de la causa para rechazar el planteo relativo a la afectación del principio de congruencia y del derecho de defensa.

En efecto, descarta el agravio al sostener que “para que el principio de congruencia resulte lesionado, alguna de las piezas procesales debe contener un dato ajeno que signifique una sorpresa para quien se defiende, circunstancia que no se advierte en el presente. Tras tomar vista de las actuaciones y de las video grabaciones de la audiencia de juicio celebrada, nos encontramos en condiciones de afirmar que, al contrario de lo señalado por la Defensa, no se ha violado el principio de congruencia, pues en todo momento del proceso se precisó el suceso que se imputaba a Gabriel Resnik, sin que hubiera variación alguna en su descripción. Desde el requerimiento de juicio, los alegatos de apertura, los alegatos de cierre, hasta la propia sentencia se le ha atribuido al nombrado el mismo suceso. El Ministerio Público Fiscal había calificado el hecho como constitutivo del delito de amenazas simples —art. 149 *bis*, primer párrafo, CP—. Sin embargo, la jueza indicó que teniendo en cuenta el modo en que las amenazas habrían sido proferidas, la conflictiva existente, y que no surgen elementos que le permitan determinar que existió un ánimo de amenazar en los términos del Código Penal, entiende que la calificación legal correcta es la de ‘hostigamiento’, prevista en el art. 52 de la ley 1472” (fs. 46 y 46 vuelta). A ello agrega que “a la luz del principio *iura novit curia*, es una función jurisdiccional realizar la subsunción legal del hecho investigado que conforma el objeto procesal. La magistrada no se encuentra vinculada por la calificación legal seleccionada por el acusador, puesto que el enjuiciado se defiende de la imputación consistente en la descripción de un acontecimiento histórico que se ha mantenido incólume” (fs. 46 vuelta).

Y finalmente, la Sala concluye su argumentación afirmando que “en el caso, la defensa más allá de realizar una distinción entre la configuración del delito de amenazas y hostigamiento refiriendo que esta última figura resulta ser más vaga e imprecisa que la primera, lo cierto es que no indica qué prueba no pudo efectuar o qué argumento jurídico no pudo desarrollar en virtud del cambio de calificación. Siendo así y toda vez que la plataforma fáctica no ha variado y que la defensa no se ha visto impedida de producir prueba en relación al hecho imputado, ni se advierte que el cambio de calificación haya vulnerado derechos, cabe concluir que no se ha afectado el principio invocado” (fs. 47).

4. En su recurso, la defensa alega que hubo una modificación fáctica en la imputación al “[traspasarse] de un hecho único y aislado a una supuesta `reiteración de hechos´ y `relación vecinal conflictiva´” (fs. 18) pero no logra rebatir los fundamentos brindados por la Cámara y se limita a exponer una distinta valoración de los hechos de la causa. En efecto, su argumento se centra en afirmar que la decisión de primera instancia fundó un supuesto de hecho cuya imputación de modo alguno era parte del debate, pero no logra demostrar que el suceso imputado a su defendido haya sufrido una modificación a partir de la consideración del contexto en el que acaeció, ni que

el cambio de calificación haya significado una sorpresa que afectara su derecho de defensa pues, tal como afirma la Cámara, la sentencia condenatoria no se apartó del acontecimiento histórico imputado al Sr. Resnik.

Además, la afirmación de la defensa mediante la cual cuestionó que las instancias de mérito transformaron el episodio en una reiteración de conductas al realizar el juicio de subsunción no viene acompañada de un desarrollo suficiente que permita derivar una afectación a la garantía alegada.

5. Respecto del agravio relativo a la lesión al principio de legalidad, la defensa se limita a afirmar que es una figura que por su vaguedad e imprecisión acarrea una seria afectación al principio de legalidad, que el término “hostigar” es completamente vago y ambiguo y que la distinción entre éste y la amenaza es conflictiva. Sin embargo, no da argumentos suficientes que sustenten su agravio ni contradice fundadamente los motivos expresados por los jueces de mérito para calificar la conducta de tal modo, que incluso encuentran apoyo en doctrina.

6. Por lo demás, el recurrente tampoco demuestra defectos lógicos de la sentencia que permitan encuadrarla dentro de la doctrina de la arbitrariedad. En efecto, más allá de su acierto o error, la sentencia aparece como una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa.

7. En definitiva, la defensa no logra conectar las circunstancias de autos con las cláusulas constitucionales que invoca. Se limita a manifestar, en términos amplios y con referencias genéricas a garantías constitucionales, su disconformidad con la actuación de los órganos judiciales intervinientes; pero no logra rebatir adecuadamente los argumentos expuestos por la Cámara y sólo pone de manifiesto meras discrepancias con las respuestas dadas a sus planteos.

8. En virtud de lo expuesto votamos por rechazar el recurso de queja interpuesto. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley nº 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 19 vta., punto VI) y solicitar al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Coincido con mis colegas en que corresponde rechazar la queja de fs. 15/20, por no mostrar que se encuentre comprometida una cuestión constitucional (art. 113.3, CCABA) o federal (CSJN, Fallos 311:2478).

2. La parte recurrente cuestiona el cambio de calificación legal de la conducta imputada, realizado sobre la base del principio *iura novit curiae*, que derivó en la condena por la contravención establecida en el artículo 52 del CC, confirmada por la

Cámara. Afirma que ello vino a violar el principio de congruencia, el de legalidad y el derecho de defensa.

3. Para resolver como lo hizo, la Cámara sostuvo que "en todo momento del proceso se precisó el suceso que se imputaba a Gabriel Resnik, sin que hubiera variación alguna en su descripción" (fs. 46). También afirmó que la defensa no había indicado "qué prueba no pudo efectuar o qué argumento jurídico no pudo desarrollar en virtud del cambio de calificación" (fs. 47). En sus recursos, la defensa enumera distintas medidas probatorias que se habría visto privada de efectuar, pero no muestra haberlas puesto en la consideración de la Cámara y que ésta las hubiera omitido arbitrariamente. De esta forma, no se hace cargo de lo dicho por el Tribunal *a quo*, y las referencias genéricas al principio de congruencia y al derecho de defensa carecen de relación directa con lo resuelto. Lo mismo ocurre con el principio de legalidad, que entiende afectado por la vaguedad con la que está descripta la contravención, sin hacer esfuerzo alguno para mostrar que nos encontramos en uno de los supuestos en los cuales resulta dudoso que la conducta se encuentre abarcada por la norma.

4. Por todo lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja.

5. Por las razones que di al votar *in re* "Ministerio Público — Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC — apelación— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. nº 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402.

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma y, respecto de los agravios relativos a la correlación entre la acusación y el fallo y al derecho de defensa, logra demostrar la existencia de un caso constitucional que habilita la intervención de este Tribunal.

2. De acuerdo con la doctrina procesal, "*correlación* quiere decir igualdad de contenido: la sentencia no puede ampliar ni restringir el supuesto de hecho presentado por el acusador".[390] En razón de la regla *iura novit curia*, el aspecto jurídico de la acusación no integra el objeto del principio de correlación, que se refiere a la identidad entre el contenido fáctico de la imputación y el de la sentencia. No obstante, la tarea de la subsunción no es lineal, sino que se trata, antes bien, de un ir y venir del hecho a la norma: la descripción del hecho está influenciada de antemano por el tipo penal escogido y el tipo penal será escogido de acuerdo con la descripción del hecho. En palabras de Engisch: "En [la ley penal] es determinante aquello que haga referencia al caso concreto; en el caso concreto es determinante aquello que haga referencia

390 Clariá Olmedo, Jorge, *Derecho procesal penal*, t. I, Santa Fe, Rubinzal – Culzoni, 1998, p. 243, bastardillas del original.

a la premisa principal".[391] Por tanto, esta interrelación entre hecho y derecho obliga a examinar cuidadosamente los supuestos en que una alteración de la calificación jurídica en el fallo implica una necesaria modificación de la descripción fáctica.

Ello debe observarse especialmente en los casos de tipos penales secantes, esto es, aquellos en los que los elementos de uno no están íntegramente incluidos en el otro,[392] pues allí no es posible modificar la calificación hacia la figura menos grave si la acusación no contenía aquellos elementos típicos que el delito más grave no contiene.

3. El criterio decisivo para la afectación del principio de correlación radica en que la sentencia genere sorpresa para el acusado y su defensa y, en línea con ello, la Corte Suprema de Justicia de la Nación exige que el recurrente indique "cuáles habrían sido las probanzas de las que se habría visto privado" (Fallos: 302:482).

4. La queja demuestra suficientemente que la sentencia condenatoria, a diferencia de la acusación, se basó en el elemento fáctico adicional del "contexto de una relación conflictiva permanente" (fs. 31vta./32). Si bien el fallo hace una interpretación de la relación entre la contravención de hostigamiento y el delito de amenazas según la cual la distinción está dada únicamente por el grado de ilícito, la expresa mención del contexto de reiteración apunta a figuras secantes y advierte de la modificación fáctica del objeto de la acusación.

Por lo demás, tanto en la apelación como en el recurso de inconstitucionalidad y en la queja se ha señalado esta alteración y se han indicado las defensas de las que se ha privado al imputado mediante la sorpresiva modificación. En particular, se señaló la posibilidad vedada de ofrecer otros testigos e interrogar a aquellos que declararon en el debate para desvirtuar la existencia del contexto aludido.

5. En virtud de lo expuesto voto por: 1) hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; 2) revocar la resolución de la Sala I en lo que fue materia de agravio.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 33, segundo párrafo, ley n° 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado, según constancia de fs. 19 vuelta, punto VI, y solicitar al magistrado de pri-

391 Engisch, Karl, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung* [*Estudios lógicos sobre aplicación de la ley*], 3.ª ed., Heidelberg, Karl Winter – Universitätsverlag, 1963, p. 15.

392 Maier, Julio, *Derecho procesal penal*, t. I, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004, p. 571.

mera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

*3. Mandar* que se registre, se notifique, se oficie y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "INCIDENTE DE COMPETENCIA EN AUTOS OROÑO, ERNESTO LEOPOLDO S/ 239 - RESISTENCIA O DESOBEDIENCIA A LA AUTORIDAD S/ CONFLICTO DE COMPETENCIA I"

Expte. SAPCyF nº 17680/19; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - DELITO DE DESOBEDIENCIA - DELITO TRANSFERIDO - VIOLENCIA DOMÉSTICA - EFICIENTE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 como el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. En estas actuaciones se investiga la denuncia realizada por la expareja del Sr. Oroño, quien refirió que, con fecha 19 de febrero de 2019, aquél habría incumplido la restricción de acercamiento dispuesta por la justicia civil en relación a su persona, al enviarle un correo electrónico (fs. 44/45 vuelta).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 se declaró incompetente para intervenir en el caso por entender que la investigación resultaba conexa con el expediente nº 18890/2019, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31, iniciado por un hecho de fecha 3 de febrero de 2019, el que a su vez declaró su incompetencia a favor de la justicia de excepción porque su expe-

diente resultaba conexo con la causa nº 2461/2019 del registro del Juzgado Criminal y Correccional Federal nº 11 (fs. 46/47).

4. A fs. 50 se informó que, con respecto al expediente nº 18890, se encontraba en trámite ante la CSJN una contienda negativa de competencia entre el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 y el Juzgado Criminal y Correccional Federal nº 11; siendo que hasta tanto se resolviera la contienda la pesquisa se encontraba delegada en la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional nº 6.

5. Por su lado, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 no aceptó la competencia atribuida por considerar que los procesos eran escindibles, como así también que la figura de desobediencia fue oportunamente transferida a la justicia local (fs. 54/55 vuelta).

6. El Juzgado local mantuvo su criterio, trabó contienda de competencia y elevó las presentes actuaciones a este Tribunal (fs. 58/vuelta).

7. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, opinó que debía atribuirse la competencia al fuero en lo Penal, Contravencional y de Faltas porque el delito habría ocurrido en el ámbito local y el juzgado civil pertenecía a la órbita judicial natural de la Ciudad (fs. 64/vuelta).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Marcela De Langhe e Inés M. Weinberg dijeron:*

Los hechos investigados en este caso se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 18890/19, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 31.

En el precedente “B., P. U.” (TSJ, expte. nº 16365, resolución del 21/10/2019) se afirmó que este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN Competencia n° 475, L. XL VIII, “Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*”, resuelta el 27/12/2012 y Comp. CCC 666/2015/1/CS1 “G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S.”, resuelta el 17/05/2016).

Dado que el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 ha intervenido en la causa preexistente y ha tomado conocimiento primeramente del contexto de

violencia en el que se enmarcan los casos, corresponde que sea dicho tribunal el que continúe con el trámite de la totalidad de las actuaciones.

Por ello, corresponde declarar la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 para entender en la presente causa.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten la radicación ante la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional del expte. nº 18890/19, en el que, según dicen, se investigarían ciertas infracciones a la ley n° 26.485. Discuten, en cambio, la radicación de un nuevo hecho, que ambos encuadran, de momento, en el delito de desobediencia (cfr. el punto 2 de las "Resulta"), por lo demás, transferido, pero aparentemente conectado con el que examina la justicia de la Nación, en tanto viene atribuido, sin discrepancias, a un mismo autor, enmarcado dentro de un mismo contexto de violencia contra la mujer y en contra de una misma víctima.

En este escenario, con miras a una más eficiente administración de justicia, corresponde radicar las actuaciones ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 31, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse sobre la figura penal que, en definitiva, resultase, aun cuando correspondiere a aquellos supuestos que, como regla, suscitan la jurisdicción de jueces investidos por la CABA (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. Los hechos investigados en este caso se habrían desarrollado en el mismo contexto de violencia de género, doméstica o intrafamiliar que aquellos denunciados en la causa n° 18890/19, del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 31.

Este tipo de ilícitos presentan características específicas en tanto se prolongan a lo largo del tiempo, en el marco de una situación conflictiva continua, muchas veces cíclica, por lo cual resulta ineludible conocer las circunstancias que rodean las conductas típicas. En consecuencia, razones de mejor y más eficiente administración de justicia y la importancia de asegurar el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos para la prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, tornan necesario que sea un único tribunal el que intervenga en todas las actuaciones (cf. CSJN "Competencia n° 475, L. XL VIII, Cazón, Adella, s/ art. 149 *bis*", resuelta el 27/12/12 y "Comp. CCC 666/2015/1/CS1, G. C. L. s/ lesiones agravadas, Dam: G. M. S.", resuelta el 17/05/2016).

3. Conforme lo expuesto, con apoyo en lo establecido en el artículo 3 de la ley nº 26702 y el artículo 42, inciso 1, CPPN, corresponde que continúe interviniendo en la totalidad de los hechos, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31. Así lo voto.

Por lo expuesto, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nº 31 para intervenir en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* al Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS PEYRY QUERCIOLA, GABRIEL SOBRE 90 - LESIONES GRAVES"

Expte. SAPCyF nº 18209/19; 29-12-2020.

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - RESOLUCIONES EQUIPARABLES A DEFINITIVA - CUESTIÓN CONSTITUCIONAL -**

**REINCIDENCIA - PRISIÓN PREVENTIVA (CARACTERES) (NATURALEZA) - DERECHO PENAL DE AUTOR (IMPROCEDENCIA) - NON BIS IN IDEM (ALCANCES)**

SUMARIOS:

1. La quejosa logra plantear con éxito una cuestión constitucional en tanto argumenta de manera suficiente que, a su juicio, la aplicación del art. 14 del Código Penal que justificó el rechazo de la pretensión de su defendido, dirigida a dar inicio al trámite para la obtención de su libertad condicional, sería, *prima facie,* incompatible con los principios constitucionales de culpabilidad, *ne bis in idem*, igualdad ante la ley y con la finalidad de reinserción social de la pena. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe. Voto en igual sentido del juez Santiago Otamendi).

2. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad pues los argumentos formulados por la defensa no alcanzan para revertir las consideraciones efectuadas por este Tribunal en el caso "Peñaranda Durand Molina" (expte. n° 10056/13, sentencia del 29/05/2014), ni por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Arévalo" (*Fallos*: 337:637), con relación a la constitucionalidad del artículo 14 del Código Penal. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

3. Considerar el previo cumplimiento de una pena privativa de la libertad para definir un tratamiento penitenciario diferenciado no constituye, en las circunstancias del presente caso, una afectación del principio constitucional de culpabilidad por el acto, ni significa, en ese sentido, dispensar al condenado un tratamiento propio de un derecho penal *de autor*. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

4. La consecuencia prevista en el art. 14 del Código Penal no constituye, como sugiere la defensa, una respuesta a lo que el condenado *es*, a su personalidad o a su *peligrosidad*, ni responde a circunstancias no relacionadas con el hecho que se le atribuye, sino que, por el contrario, se deriva del mayor reproche que merece su conducta, esto es, la comisión de un nuevo hecho delictivo pese a haber cumplido previamente una pena privativa de la libertad por la comisión de otro ilícito de esa misma naturaleza. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

5. La consecuencia prevista en el art. 14 del Código Penal no constituye, como sugiere la defensa, una afectación de la prohibición de doble persecución por un mismo hecho o *ne bis in idem*, ya que la denegación de la libertad condicional en los términos del art. 14 del Código Penal no implica volver a castigar el hecho por el cual el condenado cumplió pena anteriormente. Una vez más, es la especial gravedad de la nueva conducta de quien delinque, habiendo cumplido anteriormente una pena por otro delito, la que explica un tratamiento penitenciario diferenciado. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

6. La consecuencia prevista en el art. 14 del Código Penal no se trata de un nuevo castigo por el hecho anterior, sino de “tomar en cuenta la condena anterior –entendida ésta como un dato objetivo y formal– a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal” (*Fallos*: 337:637, del dictamen del Procurador General al que remitió la Corte). (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

7. La consecuencia prevista en el art. 14 del Código Penal no importa la conculcación de la igualdad ante la ley, ya que la distinción efectuada por el legislador en el art. 14 de este código, en el marco de sus exclusivas facultades constitucionales, no se muestra manifiestamente insostenible o violatoria de algún derecho del condenado. No parece irrazonable que las características de la ofensa atribuida al condenado sean evaluadas a la hora de determinar las condiciones de su ejecución que mejor contribuyan a conseguir los fines perseguidos con dicha sanción. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

8. El impedimento de acceder a la libertad condicional a la luz del art. 14 del Código Penal no constituye una afectación, en las condiciones del caso, del principio que establece que las penas deben perseguir “la reforma y la readaptación social” de las personas condenadas (arts. 5.6, CADH y 10.3, PIDCyP y 75, inc. 22, CN). No se advierte de qué modo este precepto, que no es equivalente a un derecho incondicionado al cumplimiento parcial de las penas, podría verse comprometido en un caso como el presente, en el que nos hallamos ante la ejecución de una sanción temporal y sometida al régimen de progresividad establecido en la ley n° 24660. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe, al que adhiere el juez Santiago Otamendi).

9. La sola circunstancia, mencionada por la defensa, de que otros institutos de libertad anticipada a los que su defendido, eventualmente, podría acceder exijan requisitos diferentes al de la libertad condicional, se exhibe insuficiente para justificar la inconstitucionalidad pretendida como también ineficaz para demostrar, por sí sola, que la regla cuestionada desconoce el f*in re*socializador de las penas, máxime cuando dicho tratamiento diferenciado no se presenta arbitrario o irrazonable. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

10. Teniendo en consideración que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional que solamente puede prosperar en aquellos supuestos en los que la contradicción de las reglas cuestionadas con la Constitución sea manifiesta e insubsanable, la declaración de inconstitucionalidad del art. 14 del Código Penal, solicitado por la defensa, no puede tener acogida favorable. (Del voto de la jueza Marcela De Langhe).

11. La declaración de reincidencia proviene de la constatación que hace el juez de un dato objetivo de la realidad (haber cumplido parte de una pena anterior) que el legislador recogió como criterio preventivo especial para delinear la forma de cumplimiento de la pena de prisión, de lo que resulta un ajuste del tratamiento penitenciario en aras de alcanzar la resocialización (art. 14, primera parte, del CP) (cf. *Fallos*: 311:552, consid. 4º *in fine*). Por tal motivo, no puede predicarse una violación al principio de culpabilidad en la aplicación del art. 50 del Código Penal porque ello se deriva de un accionar que exterioriza un persistente desprecio en el cumplimiento de la ley y se descarta así que su fundamento sea hallado en aspectos relacionados con la personalidad del autor. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

12. La restricción del art. 14 del CP configura un régimen diferenciado de tratamiento penitenciario en aquellos casos en que el agente incurre nuevamente en una conducta delictiva, lo que pone de manifiesto la indiferencia por la pena cumplida. Ello es lo que justifica la mayor severidad de ejecución de la sanción y que el legislador, dentro del marco de facultades que le asisten, lo valora como dato para denegar formas atenuadas de su cumplimiento (*fallos* 308:1938 y 311:1452). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

13. El impedimento para obtener la soltura anticipada no reposa en características de la personalidad del sujeto o criterios vinculados a la conducción de la vida. Ese obstáculo establecido en el art. 14 del CP para anticipar la libertad en los tiempos allí previstos no se asienta en criterio alguno que trasunte peligrosidad sino en que, una vez más, ante el fracaso del tratamiento penitenciario anterior (que se evidencia en la repetición del comportamiento ilícito), el legislador advierte la necesidad de asegurar un mínimo cumplimiento de pena que permita concretar la reinserción del penado con alguna probabilidad de éxito. Ello conduce a descartar que la restricción cuestionada se base en un derecho penal de autor. (Del voto del juez Santiago Otamendi).

14. La consideración de un delito precedente a los fines de determinar la modalidad de cumplimiento de una pena, no implica un nuevo juzgamiento por los mismos hechos. El delito precedente ya ha sido objeto de un proceso penal y de una condena. La valoración de esa condena anterior no importa someter al imputado a otro proceso sobre la misma materia, pues no existe identidad objetiva entre aquel proceso y el que dio origen a las presentes actuaciones. (Del voto del juez Santiago Otamendi, por remisión a los fundamentos brindados por la juez Inés M. Weinberg en su voto emitido en “Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 *bis* CP, inconstitucionalidad”, expte. n° 10056/13, sentencia del 29/05/2014).

15. El recurrente no provee en su presentación nuevos argumentos que permitan enervar la doctrina elaborada por la Corte de Suprema de Justicia de la Nación en cuanto estableció que “el principio *non bis in idem* (…) prohíbe la nueva aplicación de pena por el mismo hecho pero no impide al legislador tomar en cuenta la condena

anterior –entendida ésta como un dato objetivo y formal– a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (CSJN, A. 558. XLVI, "Arévalo, Martín Salomón s/ causa nº 11.835", del 27 de mayo del 2014; *Fallos* 311:1451, entre otros). (Del voto del juez Santiago Otamendi).

16. Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad debido a que los argumentos que trae la defensa para sostener la inconstitucionalidad del art. 14 del Código Penal han sido tratados y descartados por este Tribunal en numerosos precedentes –conf. "Incidente de excarcelación en autos Lemes, Mauro Ismael s/ infracción art. 189 bis CP' s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente nº 5158/07, sentencia del 28/06/2007; "Incidente de apelación en autos "Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 bis CP, inconstitucionalidad s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10056/13, sentencia del 29/05/2014; "Ministerio Público –Defensoría General de la CABA– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Moreno, Diego Ezequiel s/ infr. art. 189 bis, 2 párr. 3, portación de arma de fuego de uso civil, CP'", expediente n° 14636/2017, sentencia del 29/11/2017, entre otros–. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

17. La presente queja no puede prosperar pues el presentante sólo expone su discrepancia con la decisión de la Cámara que denegó su recurso de inconstitucionalidad, pero no logra demostrar un caso constitucional que habilite la competencia de este Tribunal. En efecto, los agravios planteados para que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 14 y 50 del Código Penal son sustancialmente análogos a los resueltos por este Tribunal en las causas "Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 *bis* CP, inconstitucionalidad", expte. n° 10056/13, sentencia del 29/05/2014 y "Moreno, Diego Ezequiel s/ infr. art. 189 *bis*, 2 párr. 3, portación de arma de fuego de uso civil, CP'", expte. nº 14636/17, sentencia del 19/11/19, a los que corresponde remitir, en lo pertinente; así como también resultan sustancialmente análogos a lo resuelto por la CSJN en "Arévalo" (*Fallos*: 337:637); y la quejosa no rebate tales argumentos ni trae una nueva fundamentación para sustentar la inconstitucionalidad de las normas en cuestión. (Del voto de la juez Inés M. Weinberg).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas interpuso una queja (ps. 174/204), a raíz de la denegación del recurso de inconstitucionalidad

dirigido contra el pronunciamiento que confirmó la decisión de primera instancia que había rechazado el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 14 y 50, CP y no había hecho lugar al pedido formulado por esa parte para “dar inicio a los trámites correspondientes al beneficio de la libertad condicional”.

Para resolver de ese modo, los integrantes de la Sala de Feria señalaron que la defensa quería cuestionar de manera “extemporánea” la reincidencia porque esa declaración había formado parte del acuerdo de avenimiento que precedió a la sentencia condenatoria (que adquirió firmeza), en cuyo marco se le impuso a Peyri Querciola una pena única comprensiva de condenas previas y se reiteró su reincidencia (en tanto ya había sido declarado reincidente en un proceso previo por el TOF nº 6 y mantenida esa declaración por el TOCC nº 2). No obstante ello, los jueces de Cámara entendieron que, como la defensa también afirmaba la inconstitucionalidad del art. 14, CP, correspondía analizar igualmente su cuestionamiento y argumentaron los motivos por los que, a su juicio, la denegación de la libertad condicional a los reincidentes no afectaba el principio de culpabilidad por el acto, el *ne bis in idem*, la igualdad ante la ley ni el f*in re*socializador de la pena (fs. 123/133).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostiene que la decisión es equiparable a la sentencia definitiva y que lo decidido provoca la afectación de los principios de culpabilidad, *ne bis in idem*, igualdad, la finalidad de reinserción social de la pena, *favor libertatis* y la razonabilidad de los actos públicos. Entre otras cosas, afirmó que “la reincidencia, en tanto reacción punitiva del estado, no puede encontrar su fundamento en aquellos atributos de la persona que no se encuentran relacionados con el hecho que se juzga, lo que implicaría una violación al principio de culpabilidad por el acto; ni resultar de los repetidos intentos del Estado para condenar a un individuo” (ps. 137/149).

3. La Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad porque, si bien entendió que la decisión impugnada podía ser equiparada a la sentencia definitiva, consideró que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional (ps. 155/163).

4. El Fiscal General Adjunto opinó que la resolución recurrida es equiparable a la sentencia definitiva, pero que la recurrente no logró demostrar una cuestión constitucional, ya que no criticó suficientemente los argumentos expresados por la Cámara al denegar su recurso e invocó genéricamente los principios constitucionales cuya afectación alega. Además, consideró que el cuestionamiento de la constitucionalidad de la reincidencia implicaba pasar por alto que esa declaración había formado parte del avenimiento celebrado entre las partes y que tampoco fueron criticados los argumentos expresados en los precedentes “Lemes”, “Moreno Mendoza” y “Peñaranda Durand Molina”, de este Tribunal, o “Arévalo” de la CSJN, entre otros (ps. 209/214).

FUNDAMENTOS:

*La jueza Marcela De Langhe dijo:*

1. La queja fue interpuesta en legal tiempo y forma (art. 32, ley n° 402) y contiene una crítica adecuada a las razones en las que se funda el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, pues la defensa no obstante lo allí expresado logra plantear una cuestión constitucional en tanto argumenta de manera suficiente que, a su juicio, la aplicación del art. 14 del Código Penal que justificó el rechazo de la pretensión de Peyri Querciola —dirigida a dar inicio al trámite para la obtención de su libertad condicional— sería, *prima facie,* incompatible con los principios constitucionales de culpabilidad, *ne bis in idem*, igualdad ante la ley y con la finalidad de reinserción social de la pena.

En cambio, el recurso de inconstitucionalidad no puede prosperar.

2. No ha sido controvertido que el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 2 había declarado reincidente (art. 50, CP) a Gabriel Alejandro Peyri Querciola, al imponerle la pena que fue unificada con aquella aquí dictada, y que el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 4 reiteró esa declaración al condenarlo en este proceso (ps. 3/24).

La defensa entiende, sin embargo, que la consideración de esa declaración, a los fines de denegar la libertad condicional —tal como lo exige el art. 14, CP— es inconstitucional.

Los argumentos formulados por la defensa en su recurso de inconstitucionalidad no alcanzan para revertir las consideraciones efectuadas por este Tribunal en el caso “Peñaranda Durand Molina” (expte. n° 10056/13, resolución del 29/05/2014), ni por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Arévalo” (*Fallos*: 337:637), entre otros precedentes.

3. En primer lugar, considerar el previo cumplimiento de una pena privativa de la libertad para definir un tratamiento penitenciario diferenciado no constituye, en las circunstancias del presente caso, una afectación del principio constitucional de culpabilidad por el acto, ni significa, en ese sentido, dispensar al condenado un tratamiento propio de un derecho penal *de autor*.

La consecuencia prevista en el art. 14, CP no constituye, como sugiere la defensa, una respuesta a lo que el condenado *es*, a su personalidad o a su *peligrosidad*, ni responde a circunstancias no relacionadas con el hecho que se le atribuye, sino que, por el contrario, se deriva del mayor reproche que merece su conducta, esto es, la comisión de un nuevo hecho delictivo pese a haber cumplido previamente una pena privativa de la libertad por la comisión de otro ilícito de esa misma naturaleza.

En este sentido se ha pronunciado nuestro máximo tribunal nacional en un caso análogo, al afirmar que "'la mayor severidad en el cumplimiento de la sanción no se debe a la circunstancia de que el sujeto haya cometido el delito anterior, sino al hecho de haber sido condenado en esa oportunidad y obligado a cumplir pena privativa de la libertad, lo que pone en evidencia el mayor grado de culpabilidad de la conducta posterior a raíz del desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito'" (*Fallos*: 337:637, del dictamen del Procurador General al que remitió la Corte).

4. Similares consideraciones cabe realizar en torno a la alegada afectación de la prohibición de doble persecución por un mismo hecho o *ne bis in idem*, ya que la denegación de la libertad condicional en los términos del art. 14, CP no implica volver a castigar el hecho por el cual el condenado cumplió pena anteriormente. Una vez más, es la especial gravedad de la nueva conducta de quien delinque habiendo cumplido anteriormente una pena por otro delito la que explica un tratamiento penitenciario diferenciado.

Como también explicó la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no se trata de un nuevo castigo por el hecho anterior, sino de "tomar en cuenta la condena anterior —entendida ésta como un dato objetivo y formal— a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (*Fallos*: 337:637, del dictamen del Procurador General al que remitió la Corte).

5. Tampoco advertimos la alegada conculcación de la igualdad ante la ley, ya que la distinción efectuada por el legislador en el art. 14, CP, en el marco de sus exclusivas facultades constitucionales, no se muestra manifiestamente insostenible o violatoria de algún derecho del condenado.

A diferencia de lo afirmado por la defensa, no parece irrazonable que las características de la ofensa atribuida a Peyri Querciola sean evaluadas a la hora de determinar las condiciones de su ejecución que mejor contribuyan a conseguir los fines perseguidos con dicha sanción.

6. Por último, el impedimento de acceder a la libertad condicional a la luz de la norma cuestionada tampoco constituye una afectación, en las condiciones del caso, del principio que establece que las penas deben perseguir "la reforma y la readaptación social" de las personas condenadas (arts. 5.6, CADH y 10.3, PIDCyP y 75, inc. 22, CN).

No se advierte de qué modo este precepto, que no es equivalente a un derecho incondicionado al cumplimiento parcial de las penas, podría verse comprometido en un caso como el presente, en el que nos hallamos ante la ejecución de una sanción temporal y sometida al régimen de progresividad establecido en la ley n° 24.660. La sola circunstancia, mencionada por la defensa, relacionada con que otros institutos

de libertad anticipada a los que su defendido, eventualmente, podría acceder exijan requisitos diferentes al de la libertad condicional se exhibe insuficiente para justificar la inconstitucionalidad pretendida e ineficaz para demostrar por sí sola que la regla cuestionada desconoce el f*in re*socializador de las penas, máxime cuando, como vimos, dicho tratamiento diferenciado no se presenta como arbitrario o irrazonable.

7. En definitiva, teniendo en consideración que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional que solamente puede prosperar en aquellos supuestos en los que la contradicción de las reglas cuestionadas con la Constitución sea manifiesta e insubsanable, la impugnación de la defensa no puede tener acogida favorable.

8. En consecuencia, corresponde hacer lugar a la queja, rechazar el recurso de inconstitucionalidad y confirmar la resolución que no hizo lugar al tratamiento de la pretensión dirigida a la obtención de la libertad condicional.

*El juez Santiago Otamendi dijo:*

1. Al igual que mi colega, Marcela De Langhe, considero que la queja es procedente conforme los argumentos que desarrolla en el punto 1 de su voto. Asimismo, comparto que el recurso de inconstitucionalidad, debe ser rechazado.

2. La defensa postula que la declaración de reincidencia del art. 50 del CP y la consiguiente restricción de acceso a la libertad condicional prevista en el art. 14 CP constituyen una afectación del principio de culpabilidad por el acto que emana del art. 19 CN y una forma “encubierta” de derecho penal de autor que contraviene el art. 13, inc. 9, de la CCABA.

Sin embargo, la parte soslaya que la declaración de reincidencia proviene de la constatación que hace el juez de un dato objetivo de la realidad (haber cumplido parte de una pena anterior) que el legislador recogió como criterio preventivo especial para delinear la forma de cumplimiento de la pena de prisión, de lo que resulta un ajuste del tratamiento penitenciario en aras de alcanzar la resocialización (art. 14, primera parte, del CP) (cf. *Fallos*: 311:552, consid. 4º *in fine*).

Por tal motivo, no puede predicarse una violación al principio de culpabilidad en la aplicación del art. 50 del CP porque ello se deriva de un accionar que exterioriza un persistente desprecio en el cumplimiento de la ley y se descarta así que su fundamento sea hallado en aspectos relacionados con la personalidad del autor.

La restricción del art. 14 del CP viene entonces a configurar un régimen diferenciado de tratamiento penitenciario en aquellos casos en que el agente incurre nuevamente en una conducta delictiva, lo que pone de manifiesto la indiferencia por la pena cumplida. Ello es lo que justifica la mayor severidad de ejecución de la sanción y que el legislador, dentro del marco de facultades que le asisten, lo valora como dato para denegar formas atenuadas de su cumplimiento (*fallos* 308:1938 y 311:1452).

Si una de las consecuencias de la reincidencia repercute en la modalidad de ejecución de la pena que el legislador estableció de una forma más rigurosa de modo de asegurar que el condenado alcance cierta progresividad en el régimen de la ley 24.660 antes de retornar al medio libre, ello "ocurre dentro del marco del cumplimiento de una pena privativa de libertad cuyo fundamento es la culpabilidad del condenado y no más allá de ella" (cf. *Fallos* 329:1680, voto del Dr. Petracchi, consid. 14).

Por lo demás, contrariamente a lo sostenido por la defensa, el impedimento para obtener la soltura anticipada no reposa en características de la personalidad del sujeto o criterios vinculados a la conducción de la vida. Ese obstáculo establecido en el art. 14 del CP para anticipar la libertad en los tiempos allí previstos no se asienta en criterio alguno que trasunte peligrosidad sino en que, una vez más, ante el fracaso del tratamiento penitenciario anterior (que se evidencia en la repetición del comportamiento ilícito), el legislador advierte la necesidad de asegurar un mínimo cumplimiento de pena que permita concretar la reinserción del penado con alguna probabilidad de éxito. Ello conduce a descartar que la restricción cuestionada se base en un derecho penal de autor, como se señala en el recurso de inconstitucionalidad.

3. En cuanto al cuestionamiento que la asistencia técnica dirige respecto de la prohibición de doble persecución por un mismo hecho o *ne bis in ídem,* tampoco puede prosperar.

En este sentido, comparto el desarrollo que sobre el punto realiza la jueza Inés M. Weinberg en su voto emitido en "Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 *bis* CP, inconstitucionalidad", expte. n° 10056/13, resolución del 29/05/2014 (cf. considerando 5) al sostener que "la consideración de un delito precedente a los fines de determinar la modalidad de cumplimiento de una pena, no implica un nuevo juzgamiento por los mismos hechos. El delito precedente ya ha sido objeto de un proceso penal y de una condena. La valoración de esa condena anterior no importa someter al imputado a otro proceso sobre la misma materia, pues no existe identidad objetiva entre aquel proceso y el que dio origen a las presentes actuaciones".

Por su parte, la Corte de Suprema de Justicia de la Nación ha desechado ya similar planteo al afirmar que "el principio *non bis in idem* (…) prohíbe la nueva aplicación de pena por el mismo hecho pero no impide al legislador tomar en cuenta la condena anterior — entendida ésta como un dato objetivo y formal— a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (CSJN, A. 558. XLVI, "Arévalo, Martín Salomón s/ causa nº 11.835", del 27 de mayo del 2014; *Fallos* 311:1451, entre otros) y el recurrente no provee en su presentación nuevos argumentos que permitan enervar esta doctrina.

4. En relación con las alegaciones de la defensa vinculadas a la afectación de la igualdad ante la ley y al principio que debe guiar la imposición de las penas en cuanto

a “la reforma y la readaptación social” de las personas condenadas (arts. 5.6, CADH y 10.3, PIDCyP y 75, inc. 22, CN), adhiero a las razones que expone mi colega Marcela De Langhe en los puntos 5 y 6 de su voto por las que rechaza tales planteos.

5. En consecuencia, voto por hacer lugar a la queja, rechazar el recurso de inconstitucionalidad y confirmar la resolución que no hizo lugar al tratamiento de la pretensión dirigida a la obtención de la libertad condicional.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los argumentos que trae la defensa para sostener la inconstitucionalidad del art. 14 del Código Penal han sido tratados y descartados por este Tribunal en numerosos precedentes —conf. “Incidente de excarcelación en autos Lemes, Mauro Ismael s/ infracción art. 189 bis CP’ s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente nº 5158/07, resolución del 28/06/2007; “Incidente de apelación en autos Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 bis CP, inconstitucionalidad s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente n° 10056/13, resolución del 29/05/2014; “Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Moreno, Diego Ezequiel s/ infr. art. 189 bis, 2 párr. 3, portación de arma de fuego de uso civil, CP’”, expediente n° 14636/2017, resolución del 29/11/2017, entre otros—.

En tales condiciones, voto por hacer lugar a la queja, y rechazar, por las razones dadas en esos precedentes, el recurso de inconstitucionalidad.

*La juez Inés M. Weinberg dijo:*

1. La presente queja si bien fue interpuesta en tiempo y forma no puede prosperar pues la defensa sólo expone su discrepancia con la decisión de la Cámara pero no lograr demostrar un caso constitucional que habilite la competencia de este Tribunal.

En efecto, los agravios planteados para que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 14 y 50 del CP son sustancialmente análogos a los resueltos por este Tribunal en las causas “Peñaranda Durand Molina, Hiroyi s/ infr. art. 149 *bis* CP, inconstitucionalidad”, expte. n° 10056/13, resolución del 29/05/2014 y “Moreno, Diego Ezequiel s/ infr. art. 189 *bis*, 2 párr. 3, portación de arma de fuego de uso civil, CP’”, expte. nº 14636/17, resolución del 19/11/19, a los que corresponde remitir, en lo pertinente; así como también resultan sustancialmente análogos a lo resuelto por la CSJN en “Arévalo” (*Fallos*: 337:637) y en los demás precedentes allí citados.

Por lo tanto, y toda vez que la quejosa no rebate los argumentos expuestos en los citados precedentes ni trae una nueva fundamentación para sustentar la inconstitucionalidad de las normas en cuestión, corresponde rechazar su recurso.

2. En esas condiciones voto por rechazar la queja.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto.

*2. Rechazar* el recurso de inconstitucionalidad.

*3. Mandar* que se registre, se notifique a la defensa, a la fiscalía y a Peyri Querciola a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no vota por aplicación de la Acordada nº 40/2014.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ OTROS PROCESALES INCIDENTALES EN AUTOS MORALES, CLAUDIO FUMIO S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE GUERRA"

Expte. SAPCyF nº 16310/19; 29-12-2020.

---

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) SENTENCIA DEFINITIVA (IMPROCEDENCIA) CONDENA CONDICIONAL CÓMPUTO DE LA PENA CONTINUACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

---

SUMARIOS:

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto contra la resolución de este Tribunal que rechazó la queja presentada por la defensa en razón de que la decisión atacada no revestía carácter de definitiva y tampoco podía ser equiparada a ella por sus efectos. En efecto, la decisión que pretende sea revisada, en último término, es la que resolvió no hacer lugar a la observación del "cómputo de la pena" planteada por la defensa a efectos de que se tuviera por agotada la condena condicional dictada en función de la expulsión del país de su asistido. Esa decisión, por no poner fin al proceso, ni impedir su prosecución, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley n° 48. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

2. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto contra la resolución de este Tribunal que rechazó la queja presentada por la defensa. Ello así, en tanto las consideraciones vertidas fueron sustentadas en la interpretación de la ley procesal local n° 402 que reglamenta el trámite y los requisitos de admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad que prevé la Constitución de la Ciudad ante esta instancia. Desde esta perspectiva, resulta aplicable la reiterada doctrina del Alto Tribunal que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria federal. (Del voto de los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg).

3. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal debido a que la decisión cuya revisión, en definitiva, pretende la recurrente –la de primera instancia que resolvió no hacer lugar a la observación del cómputo de la pena planteada por la Defensa a efectos de que se tuviera por agotada la condena condicional dictada en función del efectivo cumplimiento de la orden de expulsión del país de su asistido– no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley nº 48, sino una posterior que no constituye un apartamiento palmario de ella. Tampoco muestra la parte recurrente que corresponda equipararla a una de esa especie por constituir el modo adecuado, conforme al procedimiento local, para restablecer un derecho federal que sufra un detrimento actual o que lo sufrirá ciertamente. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y la Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas, en representación de Claudio Fumio Morales, interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 63/76) contra la decisión del Tribunal del 18 de diciembre de 2019 que rechazó la queja presentada (fs. 55/57).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque, pese a entender que había sido dirigido contra una sentencia equiparable a definitiva, la defensa no había logrado plantear un caso federal (fs. 78/83).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario deducido fue presentado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En el recurso en análisis, la defensa intenta demostrar que, si bien la decisión de este Tribunal que impugna no ha puesto fin al proceso, ella resulta equiparable a un pronunciamiento definitivo en tanto existe un agravio suficiente y actual. A su vez, sostiene que la resolución adoptada, además de ser arbitraria, convalida una decisión que vulnera los principios de legalidad e igualdad al apartarse, a su criterio, de la única solución normativa del caso en tanto aduce que, en función de lo normado en el art. 64, inc. b, de la ley n° 25.871, basta la expulsión del extrañado para tener por cumplida la pena. Por último, alega que también se afectó el derecho al recurso puesto que en ninguna de las instancias recursivas se le dio respuesta al planteo efectuado (fs. 63/76).

3. Este Tribunal rechazó la queja interpuesta por la defensa en razón de que la decisión atacada no revestía carácter de definitiva y tampoco podía ser equiparada a ella por sus efectos. Las consideraciones vertidas fueron sustentadas en la interpretación de la ley procesal local n° 402 que reglamenta el trámite y los requisitos de admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad que prevé la Constitución de la Ciudad ante esta instancia.

Desde esta perspectiva, resulta aplicable la reiterada doctrina del Alto Tribunal que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria federal (cf. *Fallos*: 308:1577; 311:100; entre muchos otros).

4. Además, la razón invocada por los miembros del Tribunal para rechazar la queja interpuesta —ausencia de sentencia equiparable a definitiva— también determina la denegación del presente recurso extraordinario federal.

En efecto, la decisión que la defensa pretende sea revisada, en último término, es la que resolvió no hacer lugar a la observación del “cómputo de la pena” planteada por la defensa a efectos de que se tuviera por agotada la condena condicional dictada en función de la expulsión del país de su asistido. Esa decisión, por no poner fin al proceso, ni impedir su prosecución, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley 48 (cf. la doctrina de *Fallos:* 307:1030 y 310:195, entre muchos otros).

Al respecto, la defensa sostiene que esa resolución debe ser equiparada a una definitiva porque el hecho de que “(…) no se la tenga por cumplida [la pena] comporta también la posibilidad de su ejecución y, entonces, la privación de su libertad (…)” (cf. fs. 65 vuelta). Empero, no explica por qué se podría extraer esa consecuencia

de una decisión que, como la adoptada en el *sub lite*, no demuestra la existencia de agravio actual alguno sino que, tal como se destacara en la resolución impugnada y no fuera rebatido por la defensa en este recurso, el agravio alegado se funda en meras conjeturas que dependen del propio accionar de su asistido y que no constituyen un menoscabo concreto.

Por lo demás, cabe recordar que la denuncia de supuestas lesiones a reglas contenidas en la CN no autoriza a prescindir de la existencia de una decisión que revista carácter definitivo (doctrina de *Fallos*: 304:749; 304:1717; 306:1679 y 312:311).

5. Por último, en cuanto a la tacha de arbitrariedad alegada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y "[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196; 339:499; 339:1066, entre otros).

6. Por lo expuesto, corresponde denegar el recurso extraordinario interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

La decisión cuya revisión, en definitiva, pretende la Defensa —la de primera instancia que resolvió no hacer lugar a la observación del cómputo de la pena planteada por la Defensa a efectos de que se tuviera por agotada la condena condicional dictada en función del efectivo cumplimiento de la orden de expulsión del país de su asistido — no es la definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley nº 48, sino una posterior que no constituye un apartamiento palmario de ella. Tampoco muestra la parte recurrente que corresponda equipararla a una de esa especie por constituir el modo adecuado, conforme al procedimiento local, para restablecer un derecho federal que sufra un detrimento actual o que lo sufrirá ciertamente.

Ello así en cuanto, a su mejor luz, la recurrente habría mostrado un agravio hipotético. Por ejemplo, no ha acreditado un inminente regreso al país, supuesto que habría que evaluar a la hora de decidir la ejecución condicional de la pena, ni que la condena, en las condiciones dictadas, fuese óbice para su ingreso; podría, por vía de hipótesis, subsistir incluso alguna restricción de otra especie (sanitaria, etc.) que tornaría conjetural el agravio planteado, e inhabilitaría, así la decisión de las cortes (cf. Poe v. Ullman, 367 U.S. 497 [1961]). Incluso si se tuviese por superado tal valladar,

la defensa postula una suerte de identidad ontológica entre la expulsión del país y la extinción de la pena que no constituye una consecuencia inequívoca y manifiesta de las normas invocadas. En todo caso, ello requeriría examen desde la perspectiva de la igualdad ante la ley, en cuanto permitiría a un extranjero cumplir la pena mediante el opcional extrañamiento, opción vedada a los ciudadanos argentinos por su condición.

Por las razones expuestas, voto por denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a la vencida (art. 68, primer párrafo, CPCCN).

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ INCIDENTE DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS PAINO, FRANCO S/ 181 INC. 1- USURPACIÓN (DESPOJO) - CP (P/L2303)"

Expte. SAPCyF nº 16096/18; 29-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO FALTA DE FUNDAMENTACIÓN CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL CUESTIONES DE HECHO Y PRUEBA SENTENCIA CONDENATORIA ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad, en representación de Franco Paino, interpuso recurso extraordinario federal

(ps. 376/415) contra la decisión del Tribunal del 11 de marzo de 2020 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto (ps. 366/370).

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque la defensa no había planteado una cuestión constitucional (ps. 422/425).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por la defensa fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. El Tribunal rechazó la queja interpuesta por entender que el recurrente no había logrado demostrar la existencia de una cuestión constitucional. En este sentido se indicó que los motivos de agravio sostenidos en la queja —lesión de la garantía de defensa en juicio y del debido proceso, de los principios de culpabilidad, proporcionalidad, legalidad, *in dubio pro reo* y de razonabilidad de los actos públicos, como así también la supuesta arbitrariedad de la condena y su confirmación— no ponían en cuestión la vigencia de normas constitucionales, ni lograban demostrar que la interpretación efectuada por los jueces de mérito respecto de las constancias de la causa resultara arbitraria, sino que sólo exponían el desacuerdo con las decisiones recurridas.

Corresponde recordar, al respecto, que la defensa cuestionaba la decisión de la Cámara que había confirmado la sentencia condenatoria impuesta al Sr. Paino, por considerarlo autor del delito de usurpación por despojo, a la pena de dos (2) años de prisión, cuya ejecución se dejó en suspenso sujeta al cumplimiento de una serie de reglas durante el plazo establecido.

La Sra. Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas mantiene esos mismos motivos de agravio en el recurso en análisis.

3. En primer lugar, el recurso no puede ser admitido porque, al margen de la invocación de los derechos y garantías constitucionales que el recurrente considera conculcados, lo cierto es que incurre en las mismas deficiencias que condujeron al Tribunal a rechazar el recurso de queja. En efecto, el recurrente omite rebatir con una base constitucional sólida los fundamentos que sustentaron esa decisión y no identifica de manera concreta las inconsistencias lógicas que convertirían a la sentencia recurrida en infundada.

En esas condiciones, es preciso recordar que, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se

apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos* 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

4. Por lo demás, el recurrente ha vuelto a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas por los jueces de la causa en torno a diversas cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional, sin lograr acreditar la falta de fundamentación de las decisiones cuestionadas o el compromiso de los principios de raigambre constitucional que invocan en su recurso. A su vez, tampoco ha logrado demostrar que las circunstancias del presente caso resulten asimilables a aquellas consideradas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes que menciona en su recurso.

En definitiva, su argumentación resulta insuficiente, una vez más, para demostrar que la cuestión escape del ámbito que, por regla, es propio de los jueces de mérito. En este sentido, debe recordarse la jurisprudencia constante de la CSJN, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 308:1118, entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, entre muchos otros).

5. En cuanto a la arbitrariedad alegada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

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

6. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso extraordinario federal articulado, pues, tal como sostuvo el Tribunal al momento de rechazar la queja, los agravios dirigidos contra la sentencia que la parte recurrente pretende, en último término, discutir, no muestran

que se encuentre comprometida una cuestión federal capaz de suscitar la competencia de la CSJN. En relación a la tacha de arbitrariedad, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. Con costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

## "GIL, GASTON RODRIGO S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GIL, GASTON RODRIGO SOBRE 89 - LESIONES LEVES Y OTROS"

Expte. SAPCyF nº 18432/19-14; 29-12-2020.

### QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - INTERPOSICIÓN EXTEMPORÁNEA - PLAZOS PROCESALES

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La defensora particular de Gastón Rodrigo Gil interpuso recurso de queja (ps. 2/26) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones a través del cual, según lo afirma la recurrente, se denegó su recurso de inconstitucionalidad. Allí, sostiene, se impugnaba la decisión de la Sala que había confirmado el rechazo de su pedido de recusación respecto de la Sra. Fiscal de grado.

2. Previo a todo trámite, y en atención a lo manifestado por la propia recurrente en relación a la notificación del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionali-

dad —sostuvo haber sido notificada el 13 de octubre del corriente año (p. 2)— y a la ausencia de copias acompañadas, la Secretaria Judicial certificó que la resolución de Cámara, en la que se había declarado inadmisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa de Gil, fue efectivamente notificada al recurrente el 13 de octubre de 2020 (ps. 29/32).

3. En función de lo informado, su presentación fue puesta a estudio del Tribunal (p. 33).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Santiago Otamendi, Luis Francisco Lozano, Marcela De Langhe, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg dijeron:*

1. La presentación de hecho *sub examine* no fue articulada en tiempo oportuno (art. 32, ley nº 402), razón por la cual debe ser sin más desestimada.

2. En efecto, según lo manifiesta la propia recurrente, la decisión de la Cámara contra la cual dirige su recurso de queja le fue notificada el 13 de octubre de 2020 (p. 2) —circunstancia, que, además, es congruente con aquello que ha sido certificado por la Secretaria Judicial interviniente en las ps. 31/32— y la interposición del recurso de queja fue efectuada ante este estrado el 22 de octubre de 2020, a las 17:42 horas (cf. cargo obrante en la p. 26).

En esta causa entonces la presentación directa resultó extemporánea en tanto el término legal para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal feneció el día 20 de octubre de 2020, sin perjuicio de que la queja hubiera podido ser presentada dentro de las dos (2) primeras horas hábiles judiciales del día 21 de octubre de 2020 (cf. arts. 2, ley nº 402 y 75, CPP, según texto consolidado ley nº 6347).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el término para interponer la queja es perentorio, por lo cual su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones [cf. “Bujman Adela s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: ‘Bujman Adela c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. nº 2498/03, resolución del 18/12/2003; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/ GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. nº 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales’”, expte. nº 5141/07, resolución del 13/7/07; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/ Píxel S.R.L. s/ ejecución fiscal, ing. Brutos convenio multilateral’”, expte. nº 5352/07, resolución del 12/9/07; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)’”, expte. nº 6038/08, resolución del 20/11/08; “Carrazco, Raúl Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad dene-

gado en: ‘Carrazco, Raúl Alberto c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.’”, expte. nº 6532/08, resolución del 19/10/09; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/ GBCA s/ amparo (art. 14 CCACA)’”, expte. nº 7643/10, resolución del 15/2/2011; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/ 8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fiscal’”, expte. nº 7575/10, resolución del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde desestimar la queja interpuesta.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Desestimar* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

---

## “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GARCÍA, MIGUEL ÁNGEL S/ 189 BIS (2) - PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL”

Expte. SAPCyF nº 17624/19; 29-12-2020.

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (INADMISIBILIDAD) CUESTIÓN NO FEDERAL CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL CUESTIONES DE HECHO Y DERECHO COMÚN SENTENCIA CONDENATORIA ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Defensora General Adjunta en lo Penal, Contravencional y de Faltas de esta ciudad, en representación de Miguel Angel García, interpuso recurso extraordinario federal (ps. 278/317) contra la decisión del Tribunal del 14 de mayo de 2020 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto.

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisible el recurso porque la defensa no había logrado demostrar la existencia de un caso constitucional ni la arbitrariedad de la decisión cuestionada (ps. 326/330).

FUNDAMENTOS:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde denegar el recurso federal a estudio porque la sentencia a cuya revisión se aspira por parte de la CSJN, la de Cámara que confirmó la condena a la parte recurrente, encontró apoyo en la valoración de las constancias de la causa y en la aplicación de normas locales y de derecho común, no tachadas de inconstitucionales; materia toda ajena a la competencia revisora de la CSJN por la vía intentada. Costas a la vencida.

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

1. El recurso extraordinario federal deducido fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. El Tribunal rechazó la queja interpuesta por entender que el recurrente no había logrado demostrar la existencia de una cuestión constitucional. En este sentido se indicó, resumidamente, que los motivos de agravio sostenidos en la queja no ponían en crisis la vigencia de normas constitucionales, ni lograban demostrar que la interpretación efectuada por los jueces de mérito respecto de normas infraconstitucionales y las constancias de la causa resultaran arbitrarias.

Corresponde recordar que la defensa cuestionaba la decisión de la Cámara que confirmó la del juzgado de grado, en cuanto había rechazado el planteo de nulidad del procedimiento de detención y requisa, y condenado al Sr. García, por considerarlo autor responsable del delito de portación de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización, agravada por el último párrafo del inc. 2, a la pena de cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión y a la pena única de catorce (14) años de prisión, comprensiva de la dispuesta el 27 de marzo de 2014 por el TOF nº 1 de San Martín (10 años de prisión por el delito de secuestro extorsivo agravado).

3. En el recurso en análisis, la defensa sostiene que el Tribunal desestimó sus agravios de forma arbitraria, dejando subsistentes aquellos generados en las instan-

cias de mérito. Al respecto, afirma que se ha efectuado una valoración arbitraria de la prueba producida en el debate, lo cual conlleva la afectación del debido proceso, de la defensa en juicio, de la privacidad y de la libertad personal, así como también una vulneración de los principios de razonabilidad de los actos públicos, de legalidad, de estado de inocencia, *in dubio pro reo*, *pro homine*, y de las reglas propias del sistema acusatorio y de la imparcialidad del juez.

4. En primer lugar, el recurso no puede ser admitido porque, al margen de la invocación de los derechos y garantías constitucionales que el recurrente considera conculcados, lo cierto es que incurre en las mismas deficiencias que condujeron al Tribunal a rechazar el recurso de queja. En efecto, omite rebatir con una base constitucional sólida los fundamentos que sustentaron esa decisión y tampoco identifica de manera concreta las inconsistencias lógicas que convertirían a la sentencia recurrida en infundada.

En esas condiciones, es preciso recordar que, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos* 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

5. Por otra parte, vuelve a dirigir sus objeciones contra las consideraciones efectuadas por los jueces de la causa en torno a diversas cuestiones de hecho, prueba e interpretación de normas de derecho común, sin lograr demostrar que la cuestión escape del ámbito que, por regla, es propio de los jueces de mérito. En este sentido, debe recordarse la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la que se sostiene que es improcedente el recurso extraordinario federal cuando los reparos propuestos por el recurrente sólo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho no federal y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*: 308:1118, entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley n° 48 no es eficaz para corregir sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho no federal que las rigen (*Fallos*: 305:625, entre muchos otros).

6. En cuanto a la tacha de arbitrariedad realizada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Además, la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia

de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional" (*Fallos*: 312:246, 389, 608; 323:2196, entre otros).

7. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto, con costas a cargo de la vencida.

*2. Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y personalmente al imputado a través del SPF y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La jueza Marcela De Langhe no vota por encontrarse excusada.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Santiago Otamendi.*

---

## "DÍAZ, LUIS OMAR S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ DÍAZ, LUIS OMAR S/ 6.1.47 - REQUISITOS DE LOS VEHÍCULOS DE TRANSPORTE DE PASAJEROS"

Expte. SAPCyF nº 17961/20; 29-12-2020.

---

**RECUSACIÓN (RECHAZO) - QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (RECHAZO) - FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO - FALTA DE FUNDAMENTACIÓN - CUESTIÓN NO CONSTITUCIONAL - MULTA EN EL RÉGIMEN DE FALTAS - TRANSPORTE DE PASAJEROS (REQUISITOS) - FALTA DE HABILITACIÓN - PROCEDIMIENTO DE FALTAS - DERECHO AL RECURSO (ALCANCES) - ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA (IMPROCEDENCIA)**

---

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Luis Omar Díaz, por su propio derecho y con patrocinio letrado, acudió en queja (fs. 43/55) por denegación del recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs.

28/37. Allí cuestionaba la decisión de la Sala II de la Cámara que confirmó la de primera instancia en cuanto había condenado al recurrente a la sanción de multa de 2.000 UF, en suspenso, por haber transportado sin la habilitación correspondiente a pasajeros, que lo habían contactado mediante la aplicación UBER (art. 6.1.49, ley nº 451).

Para así decidir, la Cámara sostuvo que el juez de primera instancia había valorado la temática dentro de los parámetros legales y que la decisión apelada se hallaba adecuadamente fundada y resultaba ser aplicación derivada del derecho vigente con relación a las circunstancias comprobadas de la causa, por lo que aunque no satisficieran al recurrente no se vislumbraba un caso de arbitrariedad (fs. 39/42).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa sostuvo, en síntesis, que como la actividad de transporte de pasajeros realizada a través de la aplicación UBER no estaba prevista normativamente regiría la cláusula de libertad enunciada en el segundo párrafo del art. 19 de la CN. En consecuencia, alegó que la sentencia violaba el principio de legalidad y el de tipicidad, porque no existía una regulación sobre una habilitación para prestar servicios de transporte utilizando aplicaciones móviles; incurría en una analogía al equipararlo al servicio de remis; y afectaba el principio de igualdad porque otros tribunales no decidieron lo mismo ante la misma situación. Además, se agravió por la arbitrariedad de las decisiones de primera instancia y de la Cámara (fs. 28/37).

3. La Cámara lo declaró inadmisible porque los agravios planteados por el impugnante no habían logrado demostrar la existencia de un caso constitucional (fs. 19/27). Ello motivó la articulación de una queja, en cuyo marco la defensa solicitó el inmediato apartamiento de la jueza De Langhe por haber “intervenido en múltiples sentencias condenando a conductores que utilizan la aplicación Uber” (fs. 43, punto I).

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el apartamiento de la jueza De Langhe carecía de sustento legal y solicitó que se rechazara la queja debido a que el recurrente no logró rebatir con éxito los fundamentos dados por la Cámara al declarar inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, en cuanto a que no se había introducido un caso constitucional. Por lo demás, agregó que los planteos contenidos en el recurso de inconstitucionalidad sólo remitían a discrepancias en la interpretación de normas infraconstitucionales, cuestión ajena a la competencia de este Tribunal (ps. 382/387).

FUNDAMENTOS:

I) Pedido de recusación de la jueza Marcela De Langhe:

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

1. La recusación planteada por el recurrente debe ser rechazada.

La sola invocación genérica de la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa no implica que la oportuna intervención de la Sra. jueza, como miembro de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, adoptando decisiones —en causas distintas a la *sub examine*— dentro del ámbito de su competencia establecida por la ley, puedan ser entendidas como justificativos válidos para que la magistrada, actual integrante de este Tribunal, no ejerza sus funciones. Al respecto, cabe citar la constante jurisprudencia de la CSJN en cuanto sostiene que "las opiniones que los jueces han expresado en sentencias, sobre los puntos cuya dilucidación requirieron los juicios en que fueron dictadas, no constituyen prejuzgamiento que autorice la recusación con causa" (*Fallos*: 274:86 y sus citas 5:86; 24:199; 199:184; 240:124; 246:159; 247:285; 252:177; también en 280:347 y 301:117), "aún cuando se plantearen nuevamente cuestiones idénticas o análogas a las ya resueltas" (*Fallos*: 305:1639 y 1978).

2. En consecuencia, corresponde rechazar la recusación planteada.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Corresponde rechazar, en forma *in limine*, la petición de fs. 28 porque no se ha invocado un supuesto de recusación, sino señalado que la jueza De Langhe ha votado en sentido opuesto al que postula la parte recurrente en oportunidad de ejercer su judicatura como jueza ante la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas; circunstancia que, con arreglo a la jurisprudencia de la CSJN repasada por mis colegas, no constituye prejuzgamiento alguno.

II) Recurso de queja:

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

1. Corresponde rechazar la queja, por infundada.

2. La sentencia de Cámara confirmó la de primera instancia que condenó al recurrente al pago de una multa de dos mil unidades fijas (2.000 UF's), en suspenso, por haber transportado un pasajero mediante la aplicación "UBER" en violación al artículo 6.1.49 (segundo párrafo) de la ley nº 451.

Esa norma establece lo siguiente: *6.1.49.Requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros-. El/la titular y/o mandataria y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no cumpla con las normas que regulan los requisitos exigidos a vehículos habilitados para prestar el servicio, o en infracción a la habilitación concedida, es sancionado/a con multa de cuatrocientas (400) unidades fijas.* El/la titular y/o responsable de un vehículo de transporte de carga y/o de pasajeros, que no posea habilitación para prestar el servicio, es sancionado/a con multa de dos mil (2.000) unidades fijas. El Controlador y/o Juez interviniente deberá librar oficio a la Autoridad de Aplicación a fin de comunicar la resolución recaída (el resaltado me pertenece).

3. Para decidir como lo hicieron, los jueces tuvieron por configurados los extremos previstos en esa norma, es decir, entendieron que: (i) el recurrente era el titular o responsable del vehículo, (ii) ese vehículo era utilizado para el transporte de pasajeros, y (iii) no poseía habilitación para prestar el servicio.

El recurrente no niega ser el titular o responsable del vehículo, ni que ese vehículo fuera utilizado para el transporte de pasajeros ni que ese servicio fuera remunerado. Tampoco sostiene contar con habilitación alguna, ni venir cuestionando un acto administrativo que se la haya denegado. Sobre este punto, la parte recurrente se limita a afirmar que se le exige, analógicamente, la habilitación requerida para la prestación de un servicio distinto al que reconoce ofrecer, el de traslado de personas, retribuido y en autos particulares. Ahora bien, este argumento no se hace cargo de que, en la interpretación del GCBA y de los jueces que examinaron esta causa, esas condiciones cuya concurrencia está admitida, exigen habilitación y, aunque identifica posibles diferencias, no se explica por qué esas diferencias justificarían no requerir la habilitación del artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones.

Tampoco se ve en qué consiste el carácter de “particular” de su vehículo, a diferencia de aquellos otros a cuyo respecto no discute la exigibilidad de la habilitación (remises, por ejemplo), sino precisamente en que no ha requerido la habilitación, ya que es a todas luces evidente que lo que determina esa exigibilidad es que hayan sido destinados a trasladar remuneradamente pasajeros. El art. 6.1.49 impone obtener habilitación para el vehículo de carga o de pasajeros, cualquiera sea la modalidad remunerada que se escoja, esto es, sea, o no, remisería. El recurrente postula que la regla establecida en el art. 1.1.1 alcanza únicamente a la habilitación de comercios o locales, pero, no a aquellas actividades para las cuales no es necesaria la instalación de un local. Sin embargo, no apoya esa distinción (según la actividad se desarrolle en un inmueble fijo o en la vía pública) en el texto de la norma ni busca derivarla por alguna vía interpretativa reconocida. Es decir, no muestra que la interpretación de la Cámara haya sido arbitraria.

El recurrente también manifiesta que la interpretación que los jueces de mérito le dieron al art. 1.1.1 del Código de Habilitaciones es inconstitucional, por resultar violatoria al principio constitucional según el cual todo lo que no está expresamente prohibido está permitido (art. 19, CN). Sin embargo, no muestra la relación directa de dicho principio con la norma constitucional invocada en tanto el artículo 1.1.1 del Código de Habilitaciones permite individualizar claramente el universo de actividades cuyo desarrollo sin autorización de la Ciudad se encuentra prohibido, a saber: aquellas de carácter comercial o industrial. Tampoco que dicho artículo imponga una prohibición como regla cuando lo que establece es el deber de acreditar el cumplimiento de algunas cargas relacionadas con la policía de la seguridad, salubridad y moralidad así como con la exteriorización de deberes tributarios.

Si, en cambio, lo que la parte recurrente pretende es mostrar que no se encuentra alcanzada por la exigencia de habilitación del vehículo, contemplada en el artículo 6.1.49, segundo párrafo, como distinta de la habilitación de la actividad, debió desvirtuar la existencia de los requisitos identificados como (i) y (ii), lo cual, como ya dije, no ocurrió. Por lo demás, el planteo de fs. 48 referido a la inconstitucionalidad del artículo 6.1.49 (tal como fue interpretado por la Cámara), no formó parte del recurso de inconstitucionalidad, y resulta, por ello, tardío.

Si, por el contrario, lo que pretende es que se lo tenga por habilitado, ello sólo puede ser producto del ejercicio de la función administrativa, ejercicio que la recurrente no requirió y que no puede ser suplida en sede judicial.

4. Finalmente, a fs. 53 de la queja la parte recurrente manifiesta que la sanción impuesta (2000 UFS) viola el principio de proporcionalidad de la pena. Aduce que el monto resultante es desproporcionado respecto de penas establecidas por el régimen de faltas por la comisión de otras faltas que entiende más graves que la imputada en el caso (como, por ejemplo, la sanción de 300 UF por negarse al control de alcoholemia). También postula que, por tratase de un hombre sin trabajo, prácticamente sin patrimonio y con reducidos ingresos, la multa supera su capacidad económica. Sin embargo, ese agravio no fue tratado por la Cámara ni formó parte del recurso de inconstitucionalidad, por lo que resulta tardío.

5. En suma, la presentación no satisface la carga de contener una crítica adecuada de la decisión que busca remover.

Por lo dicho, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito cuya integración se acreditó a fs. 379.

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

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 — requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—’”, expte. n° 16481/19, resolución del 14/05/20.

Por ello, remitimos en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresados en el precedente mencionado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por otro lado, el planteo de la recurrente vinculado a la alegada afectación a los principios de razonabilidad y proporcionalidad fue introducido recién al momento de interponerse la presente queja. En virtud de ello, es el producto de una reflexión tardía (cf. en sentido análogo *Fallos*: 312:1470; 340:1913; 341:1293; 342:685 y 342:744, entre otros).

En consecuencia, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito, cuya integración se acreditó en la p. 379.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Rechazar* la recusación planteada.
*2. Rechazar* el recurso de queja interpuesto.
*3. Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14 de mayo de 2020 en los autos "Rivero, Eduardo Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Incidente de recurso de inconstitucionalidad en autos Rivero, Eduardo Raúl s/ art. 6.1.49 —requisitos de los vehículos de transporte de carga y de pasajeros—'", expte. n° 16481/19.
*4. Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración obra en la p. 379.
*5. Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto 3 y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.
La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.
*Fdo.: Alicia E. C. Ruiz. Luis Francisco Lozano. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe. Santiago Otamendi.*

## "MORRONE, CARLOS JOSÉ S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MORRONE, CARLOS JOSÉ S/ 6.1.12.1- GRABADO DE AUTOPARTES"

Expte. SAPCyF nº 18055/20; 29-12-2020.

**RECURSO DE REPOSICIÓN (INADMISIBILIDAD) RESOLUCIONES JUDICIALES SECRETARIO JUDICIAL INTIMACIÓN DEPÓSITO PREVIO**

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Carlos José Morrone, por su propio derecho, interpuso recurso de queja (fs. 22/27) contra el pronunciamiento de la Sala III (fs. 1/3) que declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra en las ps. 4/12. Allí cuestionaba la

decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución de grado en cuanto había rechazado los planteos de prescripción y nulidad, efectuados por la defensa, y condenado a Morrone a la sanción de multa de ochocientas unidades fijas.

2. Mediante la providencia de fs. 29 vuelta, punto 1, se intimó al presentante para que —en el plazo de cinco (5) días— integrara el depósito previsto en el art. 33 de la ley nº 402, según el texto del artículo 1º de la ley nº 5092/14, bajo apercibimiento de declarar desistido el recurso y, a su vez, acompañara copias a efectos de dotar de autosuficiencia su queja. Dicho requerimiento fue notificado el 21/10/20, conforme surge de la cédula obrante en las ps. 69/70.

Frente a ello, el recurrente realizó una presentación en la que manifestó, en lo que aquí importa, que se encontraba exceptuado de integrar el depósito en función de lo normado en el art. 33 de la ley n° 402 y, a su vez, agregó que "(…) el procedimiento ante la Justicia de Faltas es gratuito para el supuesto infractor, teniendo en cuenta que quien acusa es el Estado" y tal gratuidad alcanza todas las instancias. Por último, mencionó que no puede ponerse un obstáculo que impida ejercer su legítima defensa (cf. ps. 71/72 punto II).

FUNDAMENTOS:

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

1. Más allá de la denominación dada por el recurrente a su presentación (ps. 71/73), su escrito importa en substancia un recurso de reposición contra la providencia firmada por la Secretaria Judicial interina a fs. 29 vuelta en la que se dispuso intimarlo a que integrara el depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402 (cf. Acordada n° 33/2014).

En esas condiciones, cabe señalar que la argumentación expuesta por el recurrente resulta insuficiente para desvirtuar la orden de intimación cursada. En efecto, en su presentación sostuvo que debía eximírselo de la integración del depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402 en función de la excepción dispuesta en la mencionada norma, sin embargo omite hacerse cargo de que entre los supuestos contemplados en la ley n° 327 (art. 3°), a la que remite el art. 33 de la ley n° 402, no se encuentra la interposición de un recurso en el marco de un procedimiento de Faltas como causal de exención. Resta adunar que tampoco ha tachado de inconstitucional la norma que dispone su integración con carácter previo a todo trámite.

En consecuencia, corresponde rechazar la reposición presentada.

2. Sentado lo expuesto y habiendo vencido el plazo conferido en la intimación cursada (cf. fs. 29 vuelta y ps. 69/70) sin que el recurrente haya cumplido adecuadamente con el respectivo depósito previsto en el art. 33 de la ley n° 402, corresponde —de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33, 3° párrafo, ley n° 402— hacer efectivo el apercibimiento allí consignado y tener por desistido el recurso de queja.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar desistido* el recurso de queja interpuesto.

*2. Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan estas actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Santiago Otamendi. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz. Inés M. Weinberg. Marcela De Langhe.*

## "BENITEZ, RICARDO DARÍO SOBRE 189 BIS (2) - TENENCIA DE ARMA DE GUERRA"

Expte. SAPCyF nº 12592/20-1; 29-12-2020.

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA - PENAL CONT. Y FALTAS / NAC. CRIM. Y CORR. - TENENCIA ILEGÍTIMA DE ARMAS DE GUERRA - DELITO TRANSFERIDO - COMPETENCIA PENAL, CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS**

SUMARIOS:

1. Corresponde mantener la intervención del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas en las presentes actuaciones, toda vez que la investigación y juzgamiento del delito de tenencia ilegal de arma de guerra corresponde a la justicia local y sus órganos han adquirido, en el caso, el mayor grado de conocimiento de los hechos, en tanto la totalidad de la etapa de investigación tramitó ante la justicia de la Ciudad y la Sra. Fiscal de grado solicitó la realización del juicio. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen Fiscal. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

2. Corresponde mantener la intervención del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas para investigar los hechos que se subsumirían en el delito de tenencia ilegal de arma de guerra. Ello así, porque los hechos que se investigan ante la justicia nacional tuvieron lugar de manera absolutamente independiente, esto es, en distinto tiempo, modo y lugar, lo que impide sostener, de momento –aunque exista identidad en la persona imputada– que haya alguna relación entre ellos, de modo tal que determine la concurrencia de comunidad probatoria. Tampoco aparece imprescindible una defensa

común o única, por lo que el riesgo de una múltiple respuesta punitiva respecto de un mismo sujeto frente a la eventualidad de arribarse en sendos procesos a veredictos condenatorios, está obligatoriamente descartado por aplicación de las previsiones del art. 58 del Código Penal. (Del voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, por remisión al dictamen Fiscal. Voto coincidente de la jueza Alicia E. C. Ruiz).

3. Dado que los jueces contendientes no discuten que la conducta imputada encuadraría, de momento, en el delito previsto por el art. 189 *bis*, inc. 2, segundo párrafo, del Código Penal, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Ello así, en virtud del avance que han tenido las actuaciones ante los órganos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (decreto de determinación del hecho, el acta de intimación a responder por el hecho y el requerimiento de juicio, todo formulado por el MPF de la CABA), y en la medida en que no viene explicada la invocada relación y supuesta comunidad probatoria entre aquella conducta y las que estaría investigando el fuero Criminal y Correccional. (Del voto del juez Luis Francisco Lozano).

## FALLO:

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Tanto el Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 como el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 3 se declararon incompetentes para entender en la causa en la que se originó el presente incidente.

2. De acuerdo con el requerimiento de juicio formulado por la fiscalía local, se atribuye a Ricardo Darío Benítez “el hecho ocurrido el día 6 de junio de 2020 a las 8:20 horas aproximadamente en la vía pública, precisamente en la Manzana 21 Casa 90 de la Villa 21-24 de esta ciudad, oportunidad en que llevó consigo específicamente en una de sus manos, sin razón que lo justifique y sin la debida autorización legal, una (1) pistola […] y un cargador plata sin municiones; armamento que posee aptitud para el disparo y de funcionamiento anormal”. Ello fue encuadrado en el delito de “tenencia ilegítima de arma de fuego de guerra previsto y reprimido en el art. 189 bis, inciso 2°, párrafo 2° del CPN” (ps. 5/13).

3. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26 declaró su incompetencia a favor de la justicia nacional y, para esto, tuvo en consideración lo informado por la fiscalía en torno a la existencia de otro proceso conexo seguido contra el mismo imputado “en trámite por ante el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 3 de la

Capital Federal por un hecho de homicidio agravado por su comisión con un arma de fuego, en concurso real con portación ilegítima de arma de guerra, ocurrido el día 17 de agosto de 2016, por la que, actualmente, se encuentra detenido con prisión preventiva". Entendió que, en esas condiciones, la declinación era necesaria para "evitar un doble proceso innecesario", atender "cuestiones de economía, de celeridad procesal y a los efectos de garantizar un buen servicio de justicia", como así también para "resguardar derechos y garantías del aquí imputado, quien se vería sometido a múltiples respuestas punitivas, en violación a las reglas del concurso" (ps. 108/113).

4. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 3 rechazó la competencia atribuida porque no se trataba de "una declinatoria de competencia basada en la materia, sino por motivos de conexidad subjetiva no previstos legalmente", ya que, a su juicio, "la declinatoria de competencia por razones de conexidad está estrictamente limitada a procesos que tramiten ante órganos jurisdiccionales de carácter nacional" (ps. 124/129).

5. La jueza local mantuvo su posición y, de conformidad con lo establecido por la CSJN en el precedente "Bazán" (*Fallos*: 342:509), remitió las actuaciones a este Tribunal (ps. 130/133).

6. El Fiscal General Adjunto, en su dictamen, opinó que, en primer lugar, debe tenerse en cuenta que "la competencia para la investigación y juzgamiento del delito [de tenencia ilegal de arma de guerra]" corresponde a la justicia local y que sus órganos han adquirido "el mayor grado de conocimiento de los hechos", dado que "la totalidad de la etapa de investigación tramitó por ante la justicia de la ciudad y la Sra. Fiscal de grado solicitó la realización del juicio". También agregó que, "si bien existe identidad en la persona imputada, los hechos tuvieron lugar de manera absolutamente independiente, esto es, en distinto tiempo, modo y lugar, por lo que no es posible sostener, de momento, que exista alguna relación entre ellos, de modo tal que determine la concurrencia de comunidad probatoria, ni aparece imprescindible una defensa común o única". Por otra parte, sostuvo que "el riesgo de una múltiple respuesta punitiva respecto de un mismo sujeto frente a la eventualidad de arribarse en sendos procesos a veredictos condenatorios, está obligatoriamente descartado por aplicación de las previsiones del art. 58 del Código Penal" (ps. 139/142).

FUNDAMENTOS:

*Los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg dijeron:*

Por los fundamentos expresados por el Fiscal General Adjunto, a los que remitimos en lo pertinente, por razones de brevedad y economía procesal, corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26.

*El juez Luis Francisco Lozano dijo:*

Los jueces contendientes no discuten que la conducta imputada encuadraría, de momento, en el delito que el art. 189 *bis*, inc. 2, segundo párrafo, del CP prevé; por lo demás, trasferido, circunstancia que tampoco discuten.

En este escenario, en virtud del avance que han tenido las actuaciones ante los órganos de la CABA (ver, verbigracia, entre otras cosas, el decreto de determinación del hecho, el acta de intimación a responder por el hecho y el requerimiento de juicio, todo formulado por el MPF de la CABA), y en la medida en que no viene explicada la invocada relación y supuesta comunidad probatoria entre aquella conducta y las que el fuero Criminal y Correccional estaría investigando (cfr. el punto 3 de las "Resulta"), coincido con el Fiscal General Adjunto en que corresponde mantener la intervención del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26, que, a su turno, tendrá competencia para pronunciarse, aun si la imputación virase a figuras penales pendientes de transferencia (cfr. la sentencia de este Tribunal *in re* "Giordano", expte. nº 16368, resolución del 25/10/2019).

*La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:*

1. El Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 remite las presentes actuaciones en atención al criterio fijado por la Corte Suprema en "Bazán" (*Fallos*: 342:509) en cuanto sostuvo que cuando la contienda se produce entre magistrados con competencia no federal que ejercen su jurisdicción en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tal como ocurre en este caso, es el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el órgano encargado de conocer tales conflictos.

Sin perjuicio de mantener la discrepancia con lo dispuesto por la Corte que expresara en mi voto *in re* "Petruccelli", expte. n° 16551/19, resolución del 7/10/2019, y dado que es opinión mayoritaria y coincidente de los restantes miembros del Tribunal aceptar la atribución de competencia, corresponde que me expida sobre la cuestión planteada.

2. De conformidad con lo expuesto en el voto de los jueces Marcela De Langhe, Santiago Otamendi e Inés M. Weinberg, al que adhiero, corresponde declarar la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente. Así lo voto.

Por ello,

*el Tribunal Superior de Justicia*

RESUELVE:

*1. Declarar* la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 26 para continuar interviniendo en la causa en la que se originó el presente incidente.

*2. Mandar* que se registre, se notifique al Fiscal General y se remita este incidente al juzgado declarado competente.

*3. Hágase saber* lo resuelto al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 3.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 29 de diciembre de 2020.

*Fdo.: Marcela De Langhe. Santiago Otamendi. Inés M. Weinberg. Luis Francisco Lozano. Alicia E. C. Ruiz.*

# Otras publicaciones:

Acción Declarativa de Inconstitucionalidad

Recursos de Inconstitucionalidad y de Queja

Electoral

Colección “Constitución y Justicia”

Fallos del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires

Secretaría Judicial en Asuntos Originarios
**Jurisprudencia**

Tribunal Superior
de Justicia
Ciudad Autónoma de Buenos Aires